بسم الله الرحمن الرحیم

فصلنامه علمی تخصصی معارف قرآن و عترت(علیهم‌السلام)

ویژه نامه فقه و حقوق اسلامی

***

سال چهارم، شماره هشتم

پاییز و زمستان ۱۳۹۷

***

صاحب امتیاز: دانشگاه معارف قرآن و عترت(علیهم‌السلام) اصفهان

مدیر مسئول: منصور شاهین‌فر

سردبیر: سید مهدی مرتضوی

جانشین سردبیر: زینب روحانی

مدیر اجرایی: نیره سادات آیت

صفحه آرا: نشر حیات طیبه

***

هیئت تحریریه:

نصیرالدین جوادی، رحمت شایسته فرد، مسعوده فاضل یگانه، فرشید زالی، علی عابدی، سیدمهدی مرتضوی، محمدحسین قاسم پیوندی، محمدرضا حق شناس، علی بنائیان، مریم سادات نیلی‌پور، شریفه سادات امام جمعه زاده، نیره سادات آیت

***

همکاران این شماره:

مریم شریعتی، حامد رستمی نجف آبادی

***

آدرس: اصفهان، بزرگراه شهید خرازی، ابتدای خیابان شهیدان غربی، دانشگاه معارف قرآن و عترت(علیهم‌السلام)

صندوق پستی : ۷۷۹۹۳-۸۱۸۷٦، تلفن :۰۳۱-۳۳۳۷۲۰۲۰ دورنگار:۰۳۱-۳۳۳۸٤۹۳۹

پست الکترونیک: majaleh1@icqt.ac.ir شماره مجوز ارشاد: ۷۵۱۰٤

راهنمای تدوین و شرایط پذیرش مقاله

مقدمه

فصلنامه معارف قرآن و عترت، پس از اخذ مجوز رسمی از کمیته ناظر بر نشریات علمی کشور زیر نظر معاونت پژوهشی دانشگاه معارف قرآن و عترت﴿ع﴾ اصفهان در حوزه‌های مرتبط با علوم قرآن و حدیث، مباحث فلسفی و کلامی و نیز فقه و حقوق اسلامی به فعالیت می‌پردازد.

شیوه نامه نگارش مقاله

در نگارش مقاله نکات زیر رعایت و فایل آن با فرمت word7 تحویل داده شود.

الف- نکات آیین نگارش

حجم مقاله بین ۱۴ تا ۲۰ صفحه و حداکثر ۶۰۰۰ کلمه.

عنوان کامل و صحیح مقاله دروسط صفحه اول و بالای چکیده نوشته شود. اسامی نویسنده/ نویسندگان ذیل عنوان سمت چپ قید گردد ؛ رتبه و محل فعالیت علمی و اطلاعات تماس با نویسنده/ نویسندگان در پاورقی آورده شود.

چکیده حداکثر ۲۰۰ کلمه ؛ کلیدواژه‌ها حداکثر ۷ واژه باشد.

مقدمه شامل سوالات، فرضیات، پیشینه تحقیق، مآخذ کلی و روش کار می‌باشد و خواننده را برای ورود به بحث اصلی آماده سازد.

در متن اصلی نویسنده به طرح موضوع و تحلیل آن می‌پردازد.

مقاله باید شامل نتیجه‌گیری باشد.

توضیحات اضافی بصورت زیرنویس در مقاله ارجاع داده شود.

در هر مقاله فاصله بین سطرها ۱/۱۵ سانتی متر و فونت نگارش متن Badr؛ عناوین اصلی Badr ؛ و عناوین فرعیBadr ؛ پاورقی‌ها Badr ؛ تورفتگی: ۰.۶ و به صورت تک رنگ باشد.

ب- نکات ادبی

رعایت قواعد دستوری و رسم‌الخط فارسی.

پرهیز از ایجاز و اطناب بی‌مورد.

پ- نکات محتوایی

برخورداری از رویکرد تحقیقی با ساختار منطقی و مطلوب.

رعایت اخلاق پژوهش خصوصا در نقل و نقد آراء مخالف و رعایت امانت در نقل قول‌ها.

ارائه مستندات معتبر و کافی.

حتی المقدور استفاده از ارجاع دهی غیرمستقیم. (حداکثر حجم ارجاع مستقیم ۲۰٪ مقاله می‌باشد)

نحوه تنظیم ارجاعات

ارجاعات باید بصورت درون متنی و داخل پرانتز به ترتیب نام خانوادگی نویسنده، سال، جلد و صفحه ذکر شود. مثال (طباطبایی، ۱۳۷۵، ج۵، ص۱۵۹)

فهرست منابع با رعایت ترتیب الفبایی و بصورت زیر در انتهای مقاله آورده شود؛ و تنها قرآن، صحیفه سجادیه و سایر کتب آسمانی از این ترتیب خارج هستند.

ارجاعات به کتاب در فهرست منابع

نام خانوادگی نویسنده، نام، نام کتاب (بصورت ایتالیک)، نام مترجم یا مصحح، نام خانوادگی مترجم یا مصحح، نوبت چاپ، شهر محل نشر: ناشر، سال انتشار.

ارجاعات به مجله در فهرست منابع

نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده، سال انتشار، عنوان مقاله (بصورت ایتالیک)، نام و نام خانوادگی ویراستار، نام مجموعه مقالات محل نشر: ناشر، شماره صفحات.

ارجاعات به سایت‌های اینترنتی در فهرست منابع

نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده، آخرین تاریخ و زمان تجدید نظر در پایگاه اینترنتی، عنوان و موضوع، نام و آدرس سایت اینترنتی.

نحوه پذیرش مقاله

دریافت مقالات از طریق پست الکترونیکی majaleh1@icqt.ac.ir و پس از احراز شرایط بالا در هیئت تحریریه، جهت بررسی و ارزیابی علمی به داوران فصلنامه ارجاع می‌شود. در صورت تامین نظرات داوران توسط نویسنده و تایید نهایی سردبیر، نامه پذیرش مقاله صادر و جهت بهره‌برداری و انتشار در شمارگان بعدی یا ویژه‌نامه‌های فصلنامه اقدام می‌شود. شماره تماس: ۰۹۳۸۵۱۸۶۲۹۳

یادآوری

۱ـ مقاله باید حاصل کار نویسنده/ نویسندگان آن باشد.

۲ـ مقاله یا چکیده آن نباید در نشریه دیگری چاپ شده باشد.

۳ـ مقاله نباید قبلا یا همزمان برای ارزیابی به مجله دیگری ارسال شده باشد.

٤ـ هرگونه مسئولیت علمی و اخلاقی مربوط به تحقیق و مطالب مقاله به عهده نویسنده/ نویسندگان است.

۵ـ حق ویراستاری ادبی و صوری برای مجله معارف قرآن و عترت محفوظ است.

٦ـ مجله در ویرایش مقالات و تلخیص آن‌ها به‌گونه‌ای که محتوای علمی آنها دگرگون نشود، آزاد می‌باشد.

فهرست مقالات

عقد بیمه و دیدگاه‌های نوین فقهی فقها دربارهٔ مشروعیت آن ۷

زینب افشاری

نگاهی نو به شمول «شبهه» در قاعدهٔ «درأ» از دیدگاه فقه مقارن و حقوق کیفری ۳۵

حامد رستمی نجف‌آبادی

بررسی حصر و اطلاق موارد متعلّق زکات... ۷۱

رحمت شایسته فرد

شاخصه‌های خانوادهٔ موفّق براساس قرآن و روایات ۱۰۷

مریم شریعتی

بررسی رابطهٔ اسیدپاشی، محاربه و افساد فی الارض از منظر فقه و حقوق کیفری ۱۲۹

مریم قاسمی

مشکلات اجرایی شرط تنصیف دارایی‌های زوج بعد از طلاق........................ ۱۴۹

سحر لایق

بررسی شیوه‌های تعامل دانش فقه و دانش تربیت ۱۶۹

افروز محمودیان، مهدی خدایی

مصونیت دیپلماتیک از منظر فقه ۱۹۹

نبی اله جهانگیری

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارهٔ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۷ تا ۳۴

عقد بیمه و دیدگاه‌های نوین فقهی فقها درباره مشروعیت آن

زینب افشاری[۱]

چکیده

بیمه عقد جدیدی است که به مفهوم رایج در فقه اسلامی پیشینه‌ای ندارد و در اجتماع کنونی، تازه پا به عرصه حیات نهاده و به عنوان یک عقد مستقل و تابع قواعد عمومی قراردادها قرار گرفته است که از موانع فقهی و حقوقی مبرّاست. مقاله حاضر درصدد است با روش تحلیلی و توصیفی با استفاده از دیدگاه نوین فقهای امامیه در مشروعیت عقد بیمه و با استفاده از ادلّه صحت عقود و عمومیّت «اوفوا بالعقود» و «بنای عقلا» و «المؤمنون عند شروطهم» آن را به عنوان عقدی مستقل و مشروع اثبات کند و آن را مبرّا از غرر، ربا، قمار، تعلیق دانسته، چرا که اکثریت علمای اهل سنّت و عدّه‌ای از صاحب‌نظران عرصه حقوق، در صحت عقد بیمه تردید کرده و آن را نامشروع و باطل قلمداد کرده‌اند و عقد بیمه را عقد غرری، معلّق و سفهی و ... دانسته و معتقدند به دلیل عدم اطباق بیمه با یکی از عقود معین، غیرشرعی و باطل و بی‌اثر است. این مقاله کوشیده تا با تحلیل فقهی قرارداد بیمه آن را منطبق با عقودی مثل صلح، مضاربه و هبه معوّض و ضمان بررسی کند و استقلال این قرارداد را به عنوان عقدی صحیح و مشروع اثبات کند.

واژگان کلیدی: بیمه، عقد مستقل، مشروعیت عقد بیمه، عقد جدید

---

۱. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد دانشگاه معارف قرآن و عترت ﷺ اصفهان.

دریافت: ۹۷/۲/۲۵   پذیرش: ۹۷/۱۰/۲۰

مقدمه

بیمه از قراردادهایی است که در متون کلاسیک اسلامی تعریفی برای آن یافت نمی‌شود و جزء عقود مستحدثه یا جدید است. به عبارت دیگر، این عقد در صدر اسلام وجود نداشته و بعدها با توجه به نیازهای جامعه به‌وجود آمده است و فقها نیز آن را خلاف شرع ندانسته‌اند و پذیرفته‌اند.

ماهیت قرارداد بیمه این است که شخصی در ازای دریافت مبلغی از شخصی دیگر، تعهد می‌کند که در مقابل حادثه‌ای که احتمال وقوع آن وجود دارد، به شخص دیگری خسارت بپردازد.

به عبارت دیگر بیمه نوعی برعهده گرفتن ریسک‌های آینده در مقابل دریافت مبلغی مشخّص است.

درباره مشروعیت قراردادهایی نظیر بیمه که در صدر اسلام وجود نداشته‌اند، همواره دو دیدگاه مطرح بوده است:

۱ـ فقط قراردادهایی مجاز و مشروع هستند که در زمان پیامبر ﷺ وجود داشته و پیامبر ﷺ آن‌ها را تأیید کرده است و سایر قراردادها، مشروعیت ندارند.

۲ـ عقود و قراردادها، خواه در زمان پیامبر ﷺ مرسوم بوده یا بعد، خواه بعداً به‌وجود آمده، مادامی که منتهی به غرر، ضرر، اکل مال به باطل و ربا نشود، مجاز هستند و نمی‌توان آن‌ها را غیرقانونی و نامشروع دانست.

با توجه به آیات و راویاتی مثل «اوفوا بالعقود»، «بنای عقلا» و «المؤمنون عند شروطهم» قرارداد بیمه از حجّت‌های شرعی معتبر است و نمی‌توان آن را خلاف شرع محسوب کرد. شبهاتی که به غیرشرعی بودن قرارداد بیمه وارد کرده‌اند هیچ یک وارد نیست و قابل دفع است.

هدف از این بررسی و تحقیق، کوششی است برای تطبیق بیمه با موازین شرعی به عنوان یکی از نیازهای اجتماعی با استمداد از فقه و با استناد به مبانی فقهی، تا مشروعیت عقد بیمه را به عنوان عقدی مستقل مورد تجزیه و تحلیل قرار دهد و به اثبات رساند.

ماهیت عقد بیمه

الف) تعریف عقد بیمه

بیمه، ضمانت مخصوصی است از جان یا مال که در تمدن جدید رواج یافته است، این طور که برای شخص یا مال مبلغی به شرکت بیمه می‌دهند و در صورت اصابت خطر بر جان و مال، شرکت مبلغ معینی می‌دهد. (دهخدا، ۱۳۴۸، ص۶۰۴)

بیمه، ساز و کاری است که طی آن یک بیمه‌گر، بنا به ملاحظاتی تعهّد می‌کند که زیان احتمالی یک بیمه‌گذار را در صورت وقوع یک حادثه در یک دوره زمانی خاص جبران نماید و یا خدمات مشخصی را به وی ارائه دهد. (بریتانیکا، ذیل insurance)

طی یک قرارداد بیمه، ریسک مشخصی از یک طرف قرارداد (بیمه‌گذار) به طرف (بیمه‌گر) منتقل می‌گردد. بنا به تعریف: «بیمه‌گر شخصی حقوقی است که در مقابل دریافت حق بیمه از بیمه گذار، جبران خسارت یا پرداخت مبلغ مشخصی را در صورت بروز حادثه تعهد می‌کند». (دانشنامه بیمه، ج ۱، ذیل بیمه‌گر)

«بیمه گذار، شخصی حقیقی یا حقوقی است که با پرداخت حق بیمه، جان یا مال یا مسئولیت خود یا دیگری را تحت پوشش بیمه قرار می‌دهد». (دانشنامه بیمه، ج۱، ذیل بیمه‌گذار)

به موجب قانون بیمه ایران، بیمه عبارت است از قراردادی که به موجب آن بیمه‌گر تعهد می‌کند در ازای پرداخت وجه یا وجوهی از طرف بیمه‌گذار در صورت وقوع یا بروز حادثه خسارت وارده بر او را جبران نموده یا وجه معینی را بپردازد. متعهد را «بیمه‌گر»، طرف تعهد را «بیمه‌گذار» و وجهی که بیمه‌گذار می‌پردازد «حق بیمه» و آنچه را که بیمه می‌دهد «موضوع بیمه» می‌نامند. (دانشنامه بیمه، ج۱، ذیل بیمه)

ب) شرایط بیمه

در بیمه علاوه بر شرایطی که در سایر عقود مطرح است از قبیل بلوغ، عقل، اختیار و غیر آن‌ها چند شرط دیگر معتبر است که عبارتند از:

۱- تعیین مورد بیمه، یعنی چه شخصی یا کالایی مورد بیمه قرار گرفته است.

۲- مشخص کردن دو طرف عقد که اشخاص هستند یا مؤسسات یا دولت.

۳- تعیین مبلغی که باید پرداخت شود.

۴- مشخص کردن اقساط و زمان پرداخت آن.

۵- تعیین مدت بیمه

۶- مشخص کردن خطرهایی که موجب خسارت می‌شود مثل حریق، غرق، سرقت، وفات یا بیماری. (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ص۴۶۵)

انواع بیمه

بیمه انواع مختلف دارد، مانند بیمه عمر، بیمه بهداشت و درمان، بیمه حوادث، بیمه بیکاری، بیمه شخص ثالث و ... که در احکام، تفاوتی میان انواع بیمه نیست. (موسوی خمینی، بی‌تا، ص۴۴۹)

ویژگی‌های عقد بیمه

۱- بیمه یک نوع عقد

طبق ماده اوّل قانون بیمه، مقرّر می‌دارد: «بیمه عقدی است که به موجب آن یک طرف تعهد می‌کند در ازای پرداخت وجه یا وجوهی از طرف دیگر در صورت وقوع یا بروز حادثه، خسارت وارده را بر او جبران نموده یا وجه معینی بپردازد».

بیمه، یک عقد لازم است و براساس ماده ۱۸۵ق.م بیمه عقد لازمی است که هیچ یک از طرفین معامله حق فسخ آن را نداشته باشند مگر در موارد معینه.

یعنی بیمه‌گر و بیمه‌گذار پس از وضع قرارداد حق ندارند معامله را بر هم بزنند، مگر در مواردی که قانون معین کرده و بیمه‌گر به محض انعقاد قرارداد ملزم است در صورت تحقق خطر حسب مورد خسارت وارده را به بیمه‌گذار پرداخته و یا وجه معینی بپردازد و بیمه‌گذار نیز ملزم به پرداخت حق بیمه می‌باشد.

به استناد اصالة الزوم، عقد بیمه علی الاصول عقدی لازم است و حق فسخی که در قانون بیمه برای بیمه‌گر و برای ورثه یا متنقل الیه پیش‌بینی شده دلالت بر لازم بودن عقد بیمه دارد. نتیجه لازم بودن عقد بیمه این خواهد بود که طرفین به محض انعقاد عقد ملزم به انجام تعهدّات خود باشند. بدین معنا که بیمه‌گذار موظف به پرداخت بیمه و بیمه‌گر ملزم به انجام تعهدات خود باشد. (مشایخی، ۱۳۵۲، ج۲، ص۷۷۲)

۲- بیمه عقدی معلّق

طبق ماده ۱۸۹ ق.م «عقد منجز عقدی است که تأثیر آن بر حسب انشاء موقوف بر امر دیگری نباشد و الّا معلّق خواهد بود».

در عقد بیمه تعهد بیمه‌گر اغلب تعهدی است معلّق. یعنی انجام تعهّد بیمه‌گر مشروط است به اینکه خطر موضوع بیمه تحقق یابد.

در عقد بیمه تعهدات شرکت بیمه‌گر مشروط به وقوع حادثه است و این تعلیق از دو جهت است:

۱- تعهد بیمه‌گر به پرداخت بیمه

۲- تعهد بیمه‌گر منوط و معلّق به وقوع حادثه یا بروز خسارت است. یعنی تا زمانی که خطری محقق نشود و اتفاقی برای بیمه‌گذار پیش نیاید، بیمه‌گر تعهدی به جبران خسارت ندارد.

۳- بیمه عقدی معوّض

براساس ماده ۴۶۴ ق.م «معاوضه عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین مالی می‌دهد به عوض مال دیگر که از طرف دیگر اخذ می‌کند بدون ملاحظه اینکه یکی از عوضین مبیع و دیگری ثمن باشد».

بنابراین اراده افراد در انعقاد قرار داها نقش موثری را ایفا می کند (صفایی،۱۳۹۰، ص۴۷)

در عقد بیمه، هر کدام از طرفین در مقابل طرف دیگر تعهدی را بر عهده می‌گیرد، بدین

معنا که بیمه‌گذار در مقابل تأمینی که کسب می‌کند، متعهد به پرداخل حق بیمه می‌شود و بیمه‌گر نیز در مقابل حق بیمه‌ای که دریافت می‌کند متعهد به ارائه پوشش بیمه‌ای و پرداخت خسارت احتمالی بیمه‌گذار می‌شود.

۴- بیمه عقد معین

بیمه عقدی است معین. عقود مختلف که در قانون به نام عقود معیّن مشهور هستند برحسب نیازمندی‌های جوامع به وسیله قانونگذاران تدوین شده و به صورت قانون در آمده‌اند. بنابراین قانون منبع مهمّی در به رسمیّت شناختن عقود محسوب می‌شود.

بیمه از جمله عقود معین است، بدین معنا که علاوه بر اصول کلی قراردادها دارای احکام و ویژگی‌هایی است که در مقررات خاص به آن‌ها اشاره شده است.

بیمه قراردادی است که بین شخص حقیقی یا حقوقی (بیمه‌گذار) و شرکت بیمه (بیمه‌گر) برای تعیین موضوع و شرایط بیمه منعقد می‌گردد. این عقد دارای اوصافی است که از آن جمله می‌توان به رضایی، معوّض، غیرمجانی، استمراری، اتفاقی و مبتنی بر حسن نیت بودن آن اشاره نمود.

۵- بیمه عقدی تشریفاتی و عهدی

عقد تشریفاتی، عقدی است که علاوه بر لزوم اجتماع شرایط اساسی صحت معامله مندرج در ماده ۱۹۰ ق.م تشریفات دیگری نیز لازم باشد تا آن عقد بتواند اعتبار و رسمیّت یافته و دارای آثار قانونی باشد.

ماده دوم قانون بیمه مقرر می‌دارد. «عقد بیمه و شرایط آن باید به موجب سند کتبی باشد و سند مزبور موسوم به بیمه‌نامه خواهد بود».

یعنی علاوه بر شرایط اساسی صحّت معامله باید توافق طرفین به صورت سند کتبی باشد تا عقد بیمه تحقق یابد.

عقد عهدی: که به موجب آن توسط هر یک از طرفین عقد، تعهدی به نفع دیگری ایجاد می‌شود در عقد عهدی، شیئی یا مالی به طرف قرارداد تملیک نمی‌شود بلکه موضوع آن ایجاد تعهد یا ایجاد دَین می‌باشد.

عقد بیمه یک عقد عهدی است زیرا هر یک از طرفین در مقابل یکدیگر تعهدی را به عهده می‌گیرند.

۶- بیمه عقدی غرری ولی صحیح

در عقد بیمه عوضین، یعنی قسط بیمه‌ای که بیمه‌گذار و مبلغ بیمه‌ای که بیمه‌گر می‌پردازد که یکی از آن‌ها مجهول است. از نظر فقهی چنین معامله‌ای باطل است؛ زیرا غرر در عقود معاوضی و مالی موجب بطلان آن است و بیمه عقدی معاوضی و مالی است که در آن مسامحه نیست.

اگر مقصود از غرر، جهالت باشد، یعنی در آن جهل به عوضین راه پیدا کند، باید گفت که هر جهالتی به صحت عقد موجب خلل عقد می‌شود. امّا در جایی که علم اجمالی در مورد عقد حاصل شود، خصوصاً در غیر مورد بیع همان علم اجمالی به عوضین کافی است.

عقد بیمه مبادله مال با مال نیست تا گفته شود که در آن جهل و غرر راه پیدا کند چون معاوضه حقیقی بیمه بین دو چیز است که یکی مال است و دیگری مال نیست بلکه تأمین و آرامش خاطر است. در معامله بیمه آن چه از سوی بیمه‌گر به بیمه‌گذار می‌رسد پول نیست، تا گفته شود مقدار پول مجهول است.

آنچه بیمه را یک معامله معقول و مشروع می‌کند نفس تعهد بیمه‌گر است که متعهد می‌شود در صورت وقوع حادثه یا بروز خسارت آن را جبران کند یا فلان مبلغ را بپردازد. (مطهری (ب)، ۱۳۶۴، صص۲۸۱ و۲۸۳ و ۲۸۵).

این تعهد برای بیمه‌گذار ارزش دارد زیرا نگرانی بیمه‌گذار را از این که مثلاً حریقی، مال التجاره او را از بین ببرد برطرف می‌کند. (حسینی مراغی، بی‌تا، ج۲، ص۲۰۴؛ گرجی، بی‌تا، ج۱، ص۳۱)

با توجه به اینکه در عقد بیمه احتمال وقوع خسارت داده می‌شود و معلوم نیست حادثه واقع شود یا نه، همچنین زمان وقوع خسارت مشخص نیست، بنابراین چنین عقدی را غرری ولی صحیح گفته‌اند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، محمدی گیلانی، ۱۳۷۴).

نظرات فقها درباره ماهیت عقد بیمه

نخستین بحثی که درباره بیمه مطرح است این است که آیا بیمه جزء یکی از عقود و معهود در فقه است؟ آیا عقد بیمه تابع احکام و مقررات خاصی است؟

بحث دیگر این است که اگر بیمه از همه عقود متعارف فقهی خارج بود آیا عقد صحیحی است؟ آیا چنین قراردادی را ما می‌توانیم داشته باشیم که جزء هیچ کدام از عقود و ایقاعاتی که در فقه مطرح است نباشد؟ (مطهری، ۱۳۶۱، ص۷۹۲)

فقهای معاصر امامیه، عقودی مثل بیمه را کاملاً صحیح و معتبر می‌دانند، اما در بین فقها در مورد طریق اعتبار و صحت بیمه اختلافاتی وجود دارد.

آیت الله خویی قدس سره می‌فرمایند: می‌توان قرارداد بیمه را با تمام اقساط آن از باب هبه معوضه تصحیح کرد به این معنا که بیمه کننده مبلغی را به طور ماهیانه یا سالیانه یا یکجا به بیمه‌گر هبه می‌کند و در ضمن عقد هبه، به بیمه‌گر شرط می‌کند که در صورت پیشآمد و رخداد هر نوع خسارتی که در بیمه نامه ذکر شده، باید بیمه‌گر آن را جبران کند و بر بیمه‌گر نیز واجب است به این شرط وفا کند و خسارت بیمه کننده را جبران کند.

بنابراین عقد بیمه به تمام اقسام آن یک نوع هبه معوضه است که جایز و صحیح است. (موسوی خویی، ۱۴۱۲، ص۵۵۳)

امام خمینی قدس سره در تحریر الوسیله به جایگاه بیمه در بین عقود اشاره کرده و می‌گوید: ظاهر این است که بیمه عقدی است مستقل و بدون شبهه.

این بیمه‌ای که در زمان ما رایج و متعارف است نه صلح است و نه هبه معوضه.

احتمال دارد که عقد مستقلی هم نباشد بلکه مصداقی از ضمان با عوض باشد لیکن عقد مستقل بودنش روشن‌تر است و از باب ضمان عهده هم نیست بلکه از باب التزام به جبران خسارت است، هرچند که آن را هم به نحو صلح می‌شود واقع ساخت و هم به صورت هبه معوض و هم ضمان معوض، لیکن این دلیل نیست بر اینکه بیمه یکی از این‌هاست (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ص۶۰۹).

شهید مرتضی مطهری‌ﷺ، مسئله داخل بودن بیمه در تحت عقد ضمان را بعید دانسته و می‌فرمایند: «در میان عقودی که ما در فقه داریم، یک عقد هست که احتمال اینکه اساساً بیمه داخل در آن باشد زیاد است و آن ضمان است، بیمه به عنوان یک معامله مستقل هیچ اشکالی ندارد، اساساً ضرورتی ندارد که اسمش را ضمان بگذاریم. ضمان شرعی همان ضمان دَین است و بس.

ما تابع نیستیم که آن را ضمان عهده یا ضمان درک بنامیم، بیمه خودش یک معامله مستقل است و همان چیزی است که امروز به آن بیمه می‌گویند و شامل همه اقسام بیمه هم می‌شود و جامع مشترک همه آن‌ها بر اینکه این معامله یک معامله عقلایی باشد تأمین بودن آن است (مطهری، ۱۳۷۲، ص ۲۹۸ و ۳۰۲).

آیت الله مکارم شیرازی می‌نویسد: «بیمه قراردادی است بین بیمه کننده و شرکت یا شخص بیمه‌گر، و این معامله و قرارداد مستقلی است» (مکارم شیرازی، بی‌تا، ص۴۸۰).

آیت الله فاضل لنکرانی می‌نویسد: «بیمه عقد مستقلی است و احکام خاص خود را دارد و شرایط عقود بیع یا اجاره یا مضاربه در آن جاری نیست» (فاضل لنکرانی، بی‌تا، ج۲، صص۲۹۳ و ۶۰۹).

سیدمحمد شیرازی نیز می‌نویسد: «بیمه کردن زندگی یا سایر اموال انسان جایز نیست مثلاً می‌توان کشتی را در دریا، یا هواپیما در فضا را بیمه کرد. بیمه معامله‌ای است عقلایی که عموم آیه اوفوا بالعقود شامل آن می‌شود» (شیرازی، بی‌تا، مسئله۳۴۹۰).

شیخ حسین نوری می‌نویسد: «بیمه هرچند در سابق به شکل فعلی وجود نداشته است ولی مشمول کلیات و قوانین پویای اسلام و یکی از عقود است که میان کسی که بیمه را می‌پذیرد و بیمه کننده، چه شخص باشد چه شرکت و مؤسسه به وجود می‌آید» (نوری همدانی، ۱۳۷۳).

آیت الله موسوی اردبیلی می‌نویسد: «بیمه عقد مستقلی است و می‌توان به عنوان بعضی از عقود دیگر از قبیل صلح، آن را اجرا کرد» (موسوی اردبیلی، بی‌تا، ۴۱۲).

آیت الله سیدمحمد موسوی بجنوردی در مقاله خود با عنوان «عقد بیمه» بعد از بررسی عناصر نوزده‌گانه عقد ضمان، به این نتیجه می‌رسد که بسیاری از موارد، عنصر عقد ضمان نیستند لذا فقدان آن موارد، مایه بطلان عقد ضمان نخواهد بود.

عقد بیمه اگرچه فاقد بعضی از موارد است ولی فقدان این موارد که عنصر عقد ضمان نیستند، مانع اندراج آن عقد در تحت عقد ضمان نیست ولی برای اثبات این معنا ضروری است. (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۲، صص۲۱۵-۲۱۶).

ایشان در جایی دیگر می‌گویند: «در بیمه، بیمه کننده با انعقاد قرارداد و دریافت پول از بیمه‌گذار تعهد می‌کند در صورت تلف مال، خسارات وارد بر بیمه‌گذار را جبران کند. بنابراین شرکت بیمه انشای عقد ضمان کرده و تعهد و مسئولیتی برای خود ایجاد کرده که این بر مبنای نظر فقهای امامیه و عامه درست نیست» (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۰).

دلایل مخالفان و موافقان صحت عقد بیمه

موافقان مشروعیت قرارداد بیمه که اغلب فقهای شیعه هستند، گروهی هستند که عقد بیمه را یکی از عقود معین فقهی مثل مضاربه، ضمان جریره و عقد صلح و هبه معوضه منطبق می‌دانند.

مخالفان مشروعیت عقد بیمه کسانی هستند که معتقدند عقود شرعی معین و محصورند و قرارداد بیمه بر هیچ یک از آن‌ها منطبق نیست. و عدم مشروعیت بیمه را دلیل بر ایراداتی می‌دانند که در این قرارداد وجود دارد و مورد نهی شارع است که مهمترین این اشکالات غرری بودن و قمار بودن و کسب منفعت احتمالی و ... می‌دانند.

و معتقدند چون در قرارداد بیمه احتمال جهل به عوضین و تعلیق و غرر و ربا وجود دارد و یا اینکه قرارداد مذکور معامله بر معدوم است و از مصادیق اکل مال به باطل است و استیفاء بلاجهت است و از طرفی مبارزه با قضا و قدر و مشیت الهی است و التزام مالایلزم و ضمان ما لم‌یجب و نوعی قمار و گروبندی و عقد سفهی می‌دانند آن را غیر مشروع و باطل دانسته‌اند.

مهمترین دلایل مخالفان صحت عقد بیمه

۱- جهل به عوضین

در عقد بیمه عوضین یعنی قسط بیمه‌ای که بیمه‌گذار و مبلغ بیمه‌ای که بیمه‌گر می‌پردازد یا یکی از آن‌ها مجهول است، از نظر فقهی چنین معامله‌ای باطل است زیرا غرر در عقود معاوضی و مالی موجب بطلان آن است و بیمه، عقدی معاوضی و مالی است که در آن مسامحه نیست و مهمترین دلیل بطلان غرر است که نهی النبی ﷺ است (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج۱۷، ص۴۴۸).

۲- معلق بودن عقد بیمه

در صورتی که اثر منظور در عقد، موکول به وقوع شرط دیگری باشد، عقد معلّق است، که غالب فقها آن را باطل می‌دانند.

از آنجا که عقد بیمه، پرداخت خسارت به حادثه‌ای احتمالی در آینده موکول است، این عقد منجّز نیست و تعلیق آن موجب بطلان آن می‌شود.

و از آنجایی که تعهد بیمه‌گر به پرداخت خسارت موکول به حدوث خطر و ایجاد خسارت است و حادثه مورد بیمه ممکن است اتفاق بیافتد یا نیافتد، عقد بیمه معلّق است و عقدی که در آن تعلیق باشد باطل است. (انصاری، ۱۴۱۵، ج۱، ص۳۱)

۳- التزام مالایلزم

التزام مالایلزم: یعنی تعهّد به انجام چیزی که هنوز تحقق نیافته است.

مخالفان مشروعیت عقد بیمه معتقدند: این نوع التزام را در واقع افراد عامی جامعه بدون اینکه معنا و مفهوم فقهی و حقوقی عقد و دلایل شرعی که برای اثبات آن‌ها وارد شده را مورد بررسی قرار دهد، بنا به مقتضیات زمانی و مکانی و برای رفع احتیاجات روزافزون خویش مبادرت به انعقاد عقود گوناگونی می‌نمایند که در متون شرعی سابقه و پیشینه‌ای نداشته است مثل عقد بیمه.

۴- بیمه به مثابه قمار

از نظر فقه اسلام، قمار و شرط‌بندی حرام است. در بیمه گفته شده که نوعی شرط‌بندی به حساب می‌آید. اینکه شخصی به دیگری بگوید: «اگر خانه من آتش گرفت باید خسارت بپردازی، و اگر آتش نگرفت، حق بیمه پرداختی، مال تو باشد» این یک قمار است (پرتوی، ۱۳۹۱، ص۵۶).

بیمه به‌مثابه قمار است؛ چرا که در بیمه نیز همچون قمار بخت و اقبال نقش عمده‌ای دارد. (مجله کنفرانس فقه اسلامی، ۱۴۰۷، ص۵۵۷).

شباهت عنصر احتمال برد و باخت در قمار به بیمه از دیگر دلایل مخالفان عقد بیمه است؛ چرا که موضوع قرارداد بیمه که همان جبران خسارت زیان دیده است احتمال دارد که هیچ گاه به وقوع نپیوندد و از این رو بیمه‌گذار نفع اقتصادی کلانی از پرداخت حق بیمه اشخاص متعدد عایدش گردد که بر مبنای شانس و بخت و اقبال و اتفاق عایدش شده است.

از طرفی هم لزوم جبران خسارت هنگفت از طرف بیمه‌گر دور از ذهن نیست و اینگونه استدلال‌هاست که باعث تسرّی حکم بطلان قمار به عقد بیمه شده است.

۵- بیمه و ربا

در برخی از اقسام بیمه خصوصاً در بیمه عمر شبه‌ربا وجود دارد. در بیمه عمر، بیمه‌گذار مبلغی را به صورت اقساط یا یک‌جا می‌پردازد و بیمه‌گر پس از پایان قرارداد وجوه پرداختی را با مبلغی اضافه به بیمه شده یا ذی‌نفع بیمه‌ای باز می‌گرداند.

و از آنجا که در بیمه عمر، شرکت بیمه تمام پول را یک‌جا می‌گیرد و هدف اصلی‌اش این است که سرمایه‌ای جمع و از آن استفاده‌ای ربوی کند، در اینجا بیمه تقریباً جنبه فرعی پیدا می‌کند. (السنهوری، ۱۹۶۴، ج۲، جزء ۷، ص۱۰۸۹)

اشکال ربوی بودن خصوصاً در برخی از بیمه‌های عمر جدی است. (مطهری (ب)، ۱۳۶۴، ص ۳۰۸؛ گرجی، بی‌تا، ج۱، ص۱۲۸)

۶- عقد بیمه و بیع کالی به کالی

اصطلاح بیع کالی به کالی در قانون مدنی نیامده است. در فقه به بیعی کالی به کالی گفته می‌شود که در آن مبیع و ثمن هر دو کلی و مؤجل هستند که در فقه نیز این بیع را باطل می‌دانند. (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج۱، ص۳۱).

عدّه‌ای از مخالفان عقد بیمه معتقدند که قرارداد بیمه نوعی بیع کالی به کالی یا دین به دین است و آن را باطل می‌دانند؛ زیرا معمولاً بیمه‌گذار حق بیمه را هنگام تنظیم قرارداد بیمه نمی‌دهد بلکه آن را به اقساط یا به‌طور سالانه می‌پردازد و به همین جهت حق بیمه دَینی است که در ذمه بیمه‌گذار می‌ماند تا آنکه در آینده بپردازد.

بیمه‌گر نیز در مجلس عقد وجهی به بیمه‌گذار نمی‌پردازد و بلکه تعهد می‌نماید که در صورت بروز خسارت در آینده، نسبت به جبران آن اقدام کند بدین ترتیب بیمه‌گر دَینی را بر ذمّه می‌گیرد که پرداخت آن موقوف به وقوع حادثه در آینده است.

۷- بیمه و عقد سفهی

عدّه‌ای معتقدند که بیمه، عملی سفیهانه است؛ زیرا بیمه‌گذار احیاناً مبالغ بسیاری به شرکت بیمه‌گر می‌پردازد و در برابر آن چیزی دریافت نمی‌کند.

بیمه‌گر هم گرچه دریافت می‌کند، امّا با بروز حادثه و وقوع خسارت مبلغی چندین برابر قسط بیمه‌ای که دریافت کرده است را می‌پردازد و چنین معامله‌ای سفیهانه است. برخی از فقیهان نیز علت بطلان معامله مجهول را سفهی بودن آن ذکر کرده‌اند. اگر معامله‌ای در عرف غرری و سفهی باشد باطل است. (مناط در بطلان بیع مجهول، غرر و سفاهت است». (میرزای قمی، بی‌تا، ج۲)

۸- بیمه مصداق اکل مال به باطل

باطل ضد حق است و در شرع هر امری است که در مقابلش چیز حقیقی با ارزشی نباشد و یا هر چیزی که شرعاً حلال نباشد، مانند سرقت و غصب و ربا و قمار و غش و غیره.

حرام بودن خوردن مال به باطل بر هیچ مسلمانی پوشیده نیست؛ زیرا خداوند عزّوجل می‌فرماید: «وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» (البقره، ۱۸۸) و منظور از خوردن آن‌ها به باطل یعنی خوردن آن‌ها از راه‌هایی غیر از راهی که خداوند سبحان مباح نموده است. (علیان، ۱۴۱۶، ص۱۷۶).

بر هیچ کسی پوشیده نیست که منظور از خوردن مال، استعمال و استفاده از آن است و از آنجایی که هدف اصلی و غالب از مال، خوردن بوده، لذا شارع مقدّس، خوردن به کار برده است. رابطه بیعه با خوردن مال باطل بدین نحو است. (محمود آل محمود، بی‌تا، ص۳۰۴)

پنج دلیل برای اثبات اینکه بیمه اکل مال به باطل است

الف) چه بسا بیمه‌گذار در صورت عدم وقوع خطر بیمه شده نتواند قسطی که به شرکت بیمه پرداخت نموده دوباره به دست آورد. در این صورت قسطی که بیمه‌گر از بیمه‌گذار دریافت می‌کند، قسط بدون مقابل و عوض خواهد بود که همان اکل مال به باطل است.

ب) چه بسا شرکت بیمه به مقدار پرداختی خود و در صورت محقق خطر، قسط‌های بیمه را دریافت نکند و آن هنگامی است که بیمه‌گذار به عنوان مثال یک قسط بیمه را بپردازد و خطر واقع شود که در این صورت بیمه‌گذار تمام مبلغ بیمه را دریافت می‌نماید و این همان اکل مال به باطل است.

ج) هرگاه بیمه‌گذار بعد از عقد قرارداد یا بعد از پرداخت مثلاً یک قسط بیمه، فوت کند در این صورت او مستحق تمام مبلغ بیمه می‌باشد و دریافت این مبلغ به وسیله او بدون پرداخت عوض و مقابل مساوی، خوردن مال به ناحق است و همچنین اگر بیشتر از قسط‌های پرداختی پول دریافت کند، در زمره ربا و حرام است.

د) همانگونه که در صورت عدم تحقق خطر بیمه شده، شرکت بیمه ملزم به پرداخت مبلغ بیمه نمی‌باشد، دریافت و پرداخت مبلغ بیمه مشروط به حادث شدن خطر بیمه شده است و در این صورت معنا و مفهوم قمار که حرام است، محقق می‌شود.

هـ) عقد بیمه مشتمل بر شروط فاسد است و سودمند بودن این عقد با این شروط فاسد، آن را از دایره باطل خارج نمی‌سازد.

اگرچه برای گروهی از مردم مصلحت و مفید است، زیرا ضرر نیز به عنوان مثال از راه تجارت و مانند آن مفید و سودمند است و بر این اساس مناط و علّت اباحه در هر امری که خداوند سبحان مباح نموده، وجود سود یا فایده نیست، زیرا هر عقدی که شارع آن را باطل اعلام نموده از فایده و سود نبوده است و نهی شارع حکیم از این گونه عقود بر عدم اعتبار این فایده دلالت دارد.

موافقان صحت عقد بیمه

امروزه بیمه در جوامع مختلف وجود دارد و می‌تواند با اشکال گوناگون باعث بسط و گسترش عدالت و رفاه اجتماعی بشود و طبعاً نکات مثبت و کارکردهای زیادی دارد.

موافقان صحت عقد بیمه، عقد بیمه را منطق عقود فقهی چون صلح و هبه معوّض و ضمان معوّض ... دانسته و گاهی آن را عقدی مستقل و مؤید به ادّله عمومی از قرآن و سنّت دانسته‌اند. مهمترین ادّله موافقان صحت عقد بیمه عبارت است از:

۱- عمومیت آیه «اوفوا بالعقود»

اکثر فقهای اسلامی بر این عقیده‌اند که الف و لام در «العقود» استغراقی است و افاده عموم می‌کند و منظور از آن، فقط معاملات و قراردادهای مرسوم در زمان شارع نبوده است بلکه شامل هر نوع معامله و قراردادی است که بین مردم رایج و شایع است.

بنابراین «اوفوا بالعقود» قرارداد بیمه را نیز که یکی از عقود مستحدثه و جدید می‌باشد و صراحتاً مورد نهی شارع واقع نگردیده است را شامل خواهد شد و اشکالی در مشروعیت آن نخواهد داشت.

مرحوم نائینی در فرائدالاصول می‌فرماید: برای صحت معاملات مستحدثه مانند بیمه که در زمان شارع وجود نداشته، عمومات «اوفوا بالعقود» کافی است. (نائینی، ج۳، صص۶۸-۶۹؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، ص۱۲۵).

عقود را همه مفسران به معنای عهد و پیمان دانسته‌اند، به‌طور کلی و به طور عام فرموده‌اند به تمام پیمان‌هایی که می‌بندید باید وفادار بوده و بر طبق آن عمل کنید.

شهید مطهری قدس سره معتقد است: در «اوفوا بالعقود» هیچ قید نشده که آن عهد و پیمان شما به طور صلح و یا بیع و یا اجاره و یا عقد دیگر باشد. این اصل کلی می‌گوید، باید به پیمان و عقدی که بسته‌اید عمل کنید؛ این اصل کلّی صحت هرگونه پیمان و تعهد و قراردادی را که میان دو نفر بسته می‌شود را تضمین و تأمین کرده است.

ایشان در ادامه می‌فرمایند: ما هیچ دلیلی نداریم که همه معاملات صحیح باید داخل در یکی از معاملات متعارضی که در فقه مطرح است، باشد.

ما یک سلسله عمومات داریم یعنی کلیات، اصول اولیه، اصول کلی.

مطابق این عمومات هر معامله و عقدی که میان دو نفر صورت بگیرد، درست است الّا موارد خاص و به تعبیر دیگر، اصل در معامله، صحّت آن است مگر آنکه فساد آن معامله به دلیل خاصی روشن شود.

شهید مطهری قدس سره با استناد به عمومیت آیه «اوفوا بالعقود» (جمع محلّی به ال) و اینکه هر معامله‌ای که عرفاً صحیح و دارای غرض عقلایی باشد تحت آیه فوق قرار گرفته و صحیح می‌باشد، قائل به صحت عقد بیمه شده‌اند (مطهری (ب)، ۱۳۶۴، صص۲۹۳-۲۹۴).

امام خمینی قدس سره می‌فرمایند: تردیدی نیست که آیه «اوفوا بالعقود» کلیه قراردادهای مرسوم در بین مردم را که عرفاً عنوان عقد بر آن‌ها اطلاق می‌شود را شامل می‌شود و هر توافقی که اسمش عقد است و با موازین شرعی مخالفتی نداشته، مشمول این آیه است. (موسوی خمینی، بی‌تا، ج۲، ص۶۰۹).

میرزای قمی می‌گوید: محلّ «اوفوا بالعقود» برای کلیه قراردادها اولی به نظر می‌رسد، اعم از اینکه از عقود به وجود آمده بین مردم باشد یا از عقود متداول در فقه. (الجبلائی، بی‌تا، صص۵۲۸-۵۲۹).

واقعیت این است که برای حفظ استحکام معاملات، اقتضا دارد که چنانچه توافقی منطبق

با یکی از عقود معین نبوده ولی مخالفتی هم با شرع هم نداشته باشد، به استناد عمومات و اطلاقات «اوفوا بالعقود» معتبر شناخته شود (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج۱، صص۱۰۰ و ۱۵۱ و ۱۵۳).

اکثر علما معتقدند «اوفوا بالعقود» افاده عموم می‌کند و شامل همه عقود معین و غیرمعین و عقود مستحدثه نوظهور می‌گردد، مگر آنکه شارع مقدّس را منع نماید و این ادّعا که «الف و لام» در «العقود» عهدی بوده و تنها عقود متعارف زمان شارع را شامل می‌گردد، برخلاف ظاهر است (حائری، ۱۳۷۰، ص۱۵۹).

۲- بنای عقلا

گروهی از فقها و حقوقدانان راه حل شرعی بیمه را در استناد به عقل و بنای عقلا یافته‌اند. شهید مطهری‌ﷺ در مورد بیمه معتقد است اگر عقلا چنین معامله‌ای را اختراع کرده باشند که در مقابل تعهد بیمه‌گر برای تأمین بیمه‌گذار پولی پرداخت شود، چون تعهد نسبت به یک امر شخصی است و این معامله با هیچ یک از موانعی که در کتب فقهی نوشته شده است برخورد نکرده است، لذا چنین معامله‌ای صحیح خواهد بود. (مطهری (ب)، ۱۳۶۴، ص۳۷۰).

امام خمینی‌ﷺ نیز به لحاظ اینکه قرارداد بیمه عقلایی است، آن را عقد صحیح و شرعی دانسته‌اند. (بی‌آزار شیرازی، ۱۳۶۲، ج۴، ص۲۰).

آیت الله ناصر مکارم شیرازی نیز بیمه‌های تجاری و ساختمانی و اتومبیل و هواپیما و بیمه عمر و کارمندان و کارگران و مانند آن‌ها را که در عرف عقلا معمول است، از همین جهت صحیح می‌داند. (مکارم شیرازی، بی‌تا، ص۵۰۰، مسئله ۲۴۳۸).

آیت الله نائینی در ضمن بحث مفصلی از بنای عقلا می‌فرماید: هیچ‌گونه اشکالی در اعتبار سیره عقلا و صحت تمسک به آن نیست و ظاهراً برای امضای سیره عقلا امضای شارع نیاز ندارد بلکه عدم ردع کافی است.

زیرا اگر با وجود امکان ردع، اقدامی از طرف شارع صورت نگرفته باشد این امر لازمه با رضای شارع دارد.

عدم ردع یعنی نه شارع به طور مستقیم منع کرده و نه به‌طور مستقیم امضا نموده و چون شارع رئیس عقلاست و مانعی بر سر راه اتحاد مسلک شارع و عقلا نیست، در نتیجه بنای عقلا حجیّت دارد.

برخی از پژوهشگران فقه امامیه می‌فرمایند: اگر بنای عقلا و عرف نبود، هیچ یک از امور اجتماعی سامان نمی‌یافت. بنابراین هیچ نیازی نیست که بگوییم شارع این عرف یا این سیره عقلایی را امضاء و تأیید کرده یا ردع و منع نکرده است، مادام که منع شارع ممکن نیست و امضا کردن آن تحصیل حاصل است. (مغنیه، ۱۹۷۵، ص۲۲۲).

شهید مطهری‹ نیز ضمن تأیید صحت اینگونه معاملات و استناد به نظر علمای زمان خویش می‌فرماید: «نظر علمای فعلی هم همین است و در مورد بیمه چنین اظهار نظر کرده‌اند که بیمه عقد و معامله مستقلی است و بنابراین معامله صحیحی است و آن موانعی هم که می‌تواند یک معامله را فاسد و باطل کند در آن الزاماً وجود ندارد، یعنی ممکن است آن را به آن شکل در آورند ولی الزاماً وجود ندارد». (مطهری (الف)، ۱۳۶۴، ص۲۹۶).

اعتبار عقلایی نیاز به دلیل خاصّ شرعی ندارد بلکه فساد معامله نیاز به دلیل شرعی دارد، یعنی اصل بر این است که عقود عقلایی صحیح هستند. (یزدی، ۱۴۱۵، صص۱۱۹و ۲۷۱).

۳- روایت «المؤمنون عند شروطهم»

روایت فوق دارای عموم افرادی و زمانی است و این معنا از «الف و لام» «المؤمنون» و از واژه «شرط» برداشت می‌شود که به صورت جمع وارد شده است.

گروهی از فقها که شرط را به معنای «مطلق التزام» در نظر می‌گیرند معتقدند که شرط، شامل شروط ابتدایی و شروط ضمن عقد است، این چنین، برداشت می‌کنند که روایت مزبور، نه فقط التزامات ضمن عقد، بلکه خود قرارداد را نیز به عنوان «التزام اصلی» شامل می‌شود.

در نتیجه با استناد به این روایت، علاوه بر شروط و تعهدات ضمن عقد، به صحت و

اعتبار همه عقود و معاملات عقلایی نظر داده و حتی شروط ابتدایی و تعهدات مستقل خارج از عقد را الزام آور دانسته‌اند. (یزدی، ۱۴۱۵).

المؤمنون عند الشروطهم در فقه از مسلّمات است و شرط به معنای قرارداد می‌باشد، مؤمنان باید پای قراردادهایشان بایستند یعنی مؤمن در هر شرطی و هر تعهدی و هر قراردادی که می‌گذارد باید روی آن بایستد و نباید از آن تخلف کند.

این اصل کلی صحت هر گونه پیمان و تعهدی و قراردادی را که میان دو نفر بسته می‌شود را تضمین و تأمین کرده است. (مطهری (الف)، ۱۳۶۴، صص۲۹۳-۲۹۴).

درباره حدیث «المؤمنون عند شروطهم» باید گفت که شرط در لغت به معنی عهد نیز آمده است. و از مجموع نظریات نویسندگان کتب لغت چنین بر می‌آید که به معنی مطلق التزام و تعهد می‌باشد. بسیاری از فقها حدیث مذکور را ناظر به عقدی می‌دانند که مخالف شرع نباشد.

مرحوم طباطبائی صاحب عروة الوثقی نیز عقیده دارد که کلمه «شرط» جمع است و افاده عموم می‌نماید و بنابراین اگر توافق طرفین متضمن شرط و تعهد باشد به موجب عمومات حدیث مذکور لازم الاجرا می‌باشد. (حائری، ۱۳۷۰، ص۱۵۹).

عده‌ای از فقهای اسلامی نیز اصل آزادی اراده را مشمول «المؤمنون عند شروطهم» دانسته و حتی معتقدند در فقه اسلامی، اصل حاکمیت اراده‌ها در خارج از قلمرو عقد معین، و به صورت تعهد یک طرفه نیز پذیرفته است. (صفایی، ۱۳۴۹، ص۴۰).

۴- بیمه یک عقد مستقل و جدید

بیمه یک عقد مستقل است. ما هیچ دلیلی نداریم که همه معاملات صحیح باید داخل در یکی از معاملات متعارفی که در فقه مطرح است، باشد. ما یک سلسله عمومات و اصول اولیه کلی داریم که می‌گوید اصل در هر معامله صحت است. مگر آنکه فساد آن معامله به دلیل خاصی روشن شود.

نظر علمای فعلی هم در مورد بیمه همین است که بیمه یک معامله مستقلی است و

بنابراین این معامله صحیح است و آن موانعی هم که می‌تواند یک معامله را فاسد کند، در آن الزاماً وجود ندارد. یعنی ممکن است آن را به آن شکل در آورند ولی آن موانع الزاماً وجود ندارد.

اما باید گفت که بیمه به عنوان یکی از معامله مستقل هیچ اشکالی ندارد و اساساً ضرورتی ندارد که اسمش را ضمان هبه، جعاله، مضاربه ... بگذاریم. خودش یک معامله مستقل است و همان چیزی است که امروز به آن بیمه می‌گویند و شامل همه اقسام بیمه هم می‌شود. (مطهری، بی‌تا، ص۳۰۲).

۵- ضمان جریره، یک نوع بیمه

جریره، قراردادی است که میان دو نفر تحت شروط خاصی، مبنی بر اینکه اگر هر یک از آن‌ها به طور خطا مرتکب جنایتی شود، طرف مقابل آن را جبران کند. (همان، ص۳۸۳)

ضمان جریره هم یک نوع از بیمه است زیرا دو نفر عقدی برقرار می‌کنند که هر یک خسارتی غیر عمدی بر شخصی وارد کردند، دیگری تمام یا نصف آن خسارت را بپردازد.

این ضمان در اسلام امضاء شده است که خیلی نزدیک به بیمه است.

اصولاً می‌توان گفت که ضمان جریره خود نوعی بیمه است یک نوع بیمه و قراردادی که اسلام آن را امضا کرده است و آن اینکه دو نفر با هم عقدی برقرار کنند. (مطهری، بی‌تا، ج۲، ص۳۸۳).

پس اسلام ضمان جریره را تصویب کرده، منتها آن را در مرحله بعدی قرار داده یعنی اگر از اقوام نسبی و حسی نباشد، این اولین قدمی بود که بشر برای تشکیل عقد بیمه قرار داد. (سبحانی، ۱۳۸۸).

در نتیجه می‌توان گفت، بیمه متقابلی که در بین اعراب رایج بوده (ضمان جریره) در واقع در قالب اتحادیه‌ای بوده که توسط بیمه گذاران تأسیس می‌شد و از اعضاء متعهد می‌گردیدند که بالنسبه خساراتی را که بر یکی از اعضاء گروه وارد می‌آمده، جبران نمایند. (محقق داماد، بی‌تا، ج۲، شماره ۶).

۶- عقد بیمه از مصادیق صلح

عده‌ای از فقها، بیمه را با عقد صلح مقایسه و تطبیق نموده و به مشروعیت آن نظر داده‌اند. عقد صلح، از عقود مستقل است و به عقود دیگر برنمی‌گردد و بیمه می‌تواند در قالب این عقد با تسالم بین بیمه‌گر و بیمه‌گذار مبنی بر پرداخت وجه بیمه به صورت فقه یا اقسام در مقابل تعهد بیمه‌گر به جبران خسارت وارد شده نسبت به موضوع بیمه انجام گیرد.

آنان معتقدند که در عقد بیمه طرفین در مورد حق بیمه‌ای که بیمه‌گذار می‌پردازد و مبلغی که بیمه‌گر در صورت وقوع خسارت بر عهده می‌گیرد که پرداخت کند با هم مصالحه می‌نمایند. (السنهوری، ۱۹۶۴، ج۷، صص۱۰۸۹-۱۰۹۰).

آیت الله گلپایگانی بیمه را منطبق با صلح دانسته و معتقدند اگر کسی مبلغی به شرکت بیمه صلح نموده و شرط کند در صورت ورود خسارت بر جان یا مال یا ماشین یا منزل او، شرکت بیمه نسبت به جبران خسارت وارده اقدام نماید، صحت چنین صلحی با این شرط بعید نیست و الزام‌آور می‌باشد. (گلپایگانی، بی‌تا، ص۴۸۸)

آیت الله سیدحسن مرعشی نیز معتقد است عقد بیمه از مصادیق صلح است. (مرعشی، ۱۳۶۷، ص۵۰۲).

به نظر برخی فقیهان، از جمله مواردی که می‌توان بیمه را بر آن عرضه کرد، باب صلح است، بدین طریق که طرفین بر این امر صلح می‌کنند که یکی از آن دو، که شرکت بیمه‌گر باشد، خسارتی را که به طرف دیگر وارد می‌شود (بیمه‌گذار) بر عهده بگیرد، مشروط بر اینکه طرف دیگر (بیمه‌گذار) مقداری از مال خود را به او بدهد.

همچنین ممکن است، بیمه‌گذار هر ماه مبلغی معین به شرکت بیمه بدهد، به این شرط که اگر خسارتی به مال یا جان او رسید، شرکت بیمه از عهده آن خسارت بر آید. بیمه‌گذاران مال خود را بر حسب قسط‌بندی، با بیمه‌گر صلح می‌کند به شرط آنکه هرگاه در اموال او آتش‌سوزی، غرق، تلف یا دزدی رخ دهد، آن را جبران کند، بیمه‌گر هم آن را قبول می‌کند و بر این صلح هیچ اشکالی نیست. در این صورت می‌توان عقد بیمه را مصداق صلح مشروط به تحمل خسارت دانست. (گرجی، بی‌تا، ج۱، ص۳۰).

هرچند قراردادهای بیمه عمر، در عمل به صورت مصالحه منعقد نمی‌گردد و متعاقدین در این قراردادها، در مقام انشای عقد، بنا بر تصالح ندارند، اما انعقاد قراردادهای بیمه عمر، در قالب عقد صلح امکان پذیر است؛ همان‌طور که فقها ضمن اشاره به همین مطلب بیمه را عقدی مستقل می‌دانند. (سبزواری، ۱۴۱۳، ج۱، ص۲۲۱).

۷- بیمه مصداقی از عقد ضمان

عدّه‌ای از فقها، بیمه را با عقد ضمان مقایسه نموده‌اند و در نتیجه به مشروعیت آن نظر داده‌اند و معتقدند عقد ضمان دین که ضامن مدیون را ضمانت می‌کند، خصوصیات آن به‌گونه‌ای است که نمی‌توان آن را با بیمه مقایسه نمود. امّا در ضمان عین، مغصوب یا غیر مغصوب که شخص، ضامن عین مال می‌گردد و همچنین در ضمان عهده و ضمان درک، که اگر شخصی مالی را خریداری نماید ولی از اینکه مال مستحق للغیر باشد نگران است و شخص ثالثی ضمانت می‌نماید که اگر مال مستحق للغیر درآید، وی ضامن پرداخت پول آن به خریدار می‌باشد خصوصیات بیمه در آن دیده می‌شود.

بیمه نوعی عقد ضمان عوض نسبت به اعیان خارجیه و شخصیه‌ای است که در نزد صاحبانش قرار دارد. (عرفانی، ۱۳۷۱، صص۱۳۹-۱۴۳؛ موسوی خمینی، ۱۳۶۵، ج۱، ص۴۱۱).

امام خمینیﷺ اظهار نموده‌اند که عقد بیمه می‌تواند یکی از شقوق ضمان بوده باشد. (بی‌آزار شیرازی، ۱۳۶۲، ج۴، ص۲۳۶).

از آنجا که ضمان، نفس تعهد و مسئولیت است و بیمه جبران خسارت احتمالی است و مسئله ادا و نحوه رجوع مضمون به ضامن جزء ذات عقد ضمان نیست و با شرط صحت می‌یابد، لذا عقد ضمان ممکن است بدون مضمون عنه باشد. با این توضیحات به اعتقاد ما بیمه یک نحوه ضمان عقلایی است. (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۲، ج۳، صص ۲۱۵-۲۱۶)

شهید مطهریﷺ در مورد اینکه عقد بیمه به مثابه عقد ضمان است چنین می‌فرمایند: ما تابع اسم نیستیم که عقد بیمه را ضمان عهد یا درک بنامیم بلکه عقد بیمه خودش یک

معامله مستقل است و عقلایی بودنش تأمین بودن آن است. (مطهری، ۱۳۷۲، صص۲۸۹-۳۰۲).

۸- بیمه نوعی هبه معوّضه

برخی دیگر از فقها عقد بیمه را منطبق بر هبه معوّضه می‌دانند یعنی بیمه‌گذار در هر سال یا هر ماه یا یک‌جا، مبلغی را به رایگان به تملیک بیمه‌گر درمی‌آورد، با این شرط که در صورت بروز حادثه و خسارت به مال یا جان او بیمه‌گر وجه مذکور را به تملیک بیمه‌گذار یا خانواده‌اش درآورد. (خویی، ۱۴۱۰ق، ج۱، ص۴۲۱؛ مطهری، ۱۴۰۳، ج۱، صص۳۷-۳۸).

۹- بیمه مصداقی از دیه عاقله

دیه بر عاقله هم یک نوع بیمه است؛ زیرا همان‌طور که عاقله ورثه ذکوری است که از ناحیه پدری می‌باشد و هر زمان که انسان بمیرد، عاقله از او ارث می‌برد، پس در عوض باید خسارت غیرعمدی را بپردازد و هرچند که انسان هیچ قراردادی را نبسته باشد، ولی دستور شارع به این تعهد بوده است.

بعضی گمان می‌کنند عاقله در اینجا از همان ماده عقل به معنای خرد است. یعنی دیه بر آن کسی است که عاقل‌تر است، عاقله یک اصطلاح خاص است. اصلاً در زبان عربی یکی از معانی عقل، دیه است و عاقل یعنی کسی که دیه را می‌پردازد. (مطهری، ۱۳۸۹، ج۲۰، ص۳۸۲).

۱۰- بیمه مصداقی از عقد مضاربه

برخی از فقیهان عقد بیمه را منطبق بر عقد مضاربه می‌دانند. تقریباً در سی سال گذشته اهل سنّت در نظام بانکداری اسلامی برای انعقاد عقد بیمه از عقد مضاربه استفاده کرده‌اند. بدین صورت که بیمه‌گر و بیمه‌گذار در قرارداد مضاربه متعهد می‌شوند که هر گونه خسارتی که در متن قرارداد ذکر شده است را از طریق مضاربه پرداخت شود، این قرارداد شبیه عقد بیمه است.

با این تفاوت که در عقد بیمه باید حق بیمه پرداخت شود ولی در عقد مضاربه حق بیمه از ناحیه مضارب به سرمایه اضافه می‌شود و در صورت بروز حادثه خسارت از سرمایه یا سود مشارکت پرداخت می‌شود و در صورت عدم بروز حادثه مضارب می‌تواند از پرداخت وجه مذکور خودداری کند. (عرفانی، ۱۳۷۱، ج۱، ص۱۲۹).

۱۱- بیمه مصداقی از عقد حراست

طرفداران مقایسه بیمه و عقد حراست، بر این عقیده‌اند که همان‌طور که در عقد حراست شخص مبلغی به دیگری پرداخت می‌نماید تا برای او نگهداری نماید و امنیت او را در قبال خطرات احتمالی به عهده بگیرد، در بیمه نیز چنین است؛ زیرا بیمه‌گذار نیز مبلغی به بیمه‌گر می‌پردازد که در قبال پرداخت وجه مذکور امنیت بیمه‌گذار را در قبال حوادث و ورود خسارت عده‌دار شود و تأمین نماید و از آنجایی که عقد حراست یک عقد شرعی است و بیمه نیز قابل مقایسه با آن می‌باشد و بیمه با آن در جهات زیادی با عقد حراست تطبیق دارد، لذا عقد بیمه نیز همانند عقد حراست مشروع خواهد بود (خامنه‌ای، ۱۳۵۹، ص۱۴۲).

نتیجه‌گیری

درخصوص ماهیت عقد بیمه و ساز و کار عقدی آن دیدگاه‌های مختلفی از سوی فقیهان و حقوقدانان ارائه شده است.

بیمه از قراردادهایی است که در متون اسلامی تعریفی برای آن یافت نشده است و جزء عقود مستحدثه و جدیدی است که متناسب با نیازهای زمان ایجاد گردیده است.

از مهمترین دلایلی که فقها و مفسران بر صحت عقود جدیدالورود اقامه کرده‌اند، ادلّه قرآنی یعنی عمومات قرآن و روایات است که طرفین معامله را ملزم به ایفای شروط و التزامات و تعهدات خود می‌کنند.

سیره و بنای عقلا نیز بر این استوار است که هر معامله‌ای که بین مردم جاری می‌شود و با اصول و مبانی شریعت منافات نداشته باشد و هیچ ردع و منعی از طرف شارع نداشته باشد، صحیح و مشروع و مجاز است.

علاوه بر عمومات، انطباق بیمه با سایر عقود مثل صلح، هبه معوضه، عقد ضمان، عقد مضاربه، ضمان جریره، عقد حراست و ... ادلّه برخی فقها در مشروعیت عقد بیمه است. در مقابل برخی دیگر از فقها، صرف نظر از انطباق عقد بیمه با سایر عقود، بر این عقیده هستند که عقد بیمه، عقد مجزا و مستقلی است که همچون سایر عقود تابع قواعد عمومی قراردادها بوده و سازگار و منطبق بر اصول و موازین فقهی و حقوقی است و حکم به صحت و مشروعیت آن داده‌اند.

در نتیجه عقد بیمه، عقد صحیحی است که تقریباً تمام فقها بر صحت آن متفق هستند و اشکالات و شبهاتی که برای بی‌اعتباری عقد بیمه مطرح شده، هیچ یک وارد نیست و همگی قابل دفع می‌باشد.

منابع و مآخذ

ـ *قرآن کریم*

ـ انصاری، مرتضی، *المکاسب*، قم: لجنة تحقیق تراثنا الشیخ الاعظم.

ـ بی‌آزار شیرازی، عبدالکریم، *رساله نوین*، مؤسسه انجام کتاب، ترجمه آزاد تحریر الوسیله، ۱۳۶۲ش.

ـ پرتوی زاده، رضا، *بیمه عمر از منظر فقه و حقوق*، فصلنامه حقوق پزشکی سال ششم، شماره ۲۲، پاییز ۱۳۹۱ش.

ـ الجبلائی (میرزای قمی)، ابوالقاسم بن الحسن، *جامع الشتات، مجموعه استفتائات*، تهران: انتشارات رضوان۱۴۱۳ق.

ـ جعفری لنگرودی، جعفر، *تأثیر اراده در حقوق مدنی*، چاپ اول، ۱۳۴۰ش.

ـ جعفری لنگرودی، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۱ش.

ـ حائری، مسعود، *مبانی فقهی اصل آزادی قراردادها، تحلیلی بر ماده ۱۰ ق.م*، تهران: انتشارات سازمان، انتشارات کیهان، ۱۳۷۰ش.

ـ حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، قم: مؤسسه آل البیت علیهم‌السلام، چاپ اوّل، ۱۴۰۹ق.

ـ حسینی مراغی، میرعبدالفتاح، *العناوین الفقهیه*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق.

ـ حلّی، شیخ حسین، بحوث *فقهیه*، مؤسسه المنار، ۱۴۱۵ق.

ـ خامنه‌ای، سیدمحمد، *بیمه در حقوق اسلام*، دفتر نشر فرهنگ اسلام، ۱۳۵۹ش.

ـ خویی، ابوالقاسم، *منهاج الصالحین*، قم: مدینة العلم، ۱۴۱۰ق.

ـ دهخدا، علی اکبر، *فرهنگ دهخدا*، تهران: انتشارات دانشگاه، ۱۳۴۸ش.

ـ سبحانی، *تقریرات درس خارج از فقه*، ۱۳۸۸ش.

ـ سبزواری، سیدعبدالاعلی، *مهذب الاحکام*، قم: دفتر آیت الله سبزواری، ۱۴۱۳ق.

ـ السنهوری، عبدالرزاق، *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*، بیروت: ۱۹۶۴م.

ـ صفایی، حسین، *قواعد عمومی قراردادها*، تهران: میزان، ۱۳۹۰ش.

ـ عرفانی، توفیق، *قرارداد عقد بیمه در حقوق اسلامی و ایران*، تهران: ۱۳۷۱ش.

ـ علیان، شوکت محمد، *التأمین فی الشریعة و القانون*، ریاض: دار الشوف، الطبعة الثالثة، ۱۴۱۶ق.

ـ لنکرانی، محمد فاضل، *جامع المسائل*، قم: انتشارات امیر قلم، چاپ یازدهم، بی‌تا.

ـ کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، انتشارات به‌نشر، ۱۳۷۱ش.

ـ گرجی، ابوالقاسم، *مقالات حقوقی*.

ـ گلپایگانی، سیدمحمدرضا، *توضیح المسائل*، انتشارات دارالقرآن.

ـ محقق داماد، مصطفی، *قواعد فقه مدنی*، تهران، نشر علوم اسلامی،۱۳۸۷ش.

ـ محمدی گیلانی، *بیمه؛ تقریرات درس امام خمینی*ﷺ، فقه اهل بیت، شماره ۱، بهار ۱۳۷۴ش.

ـ محمود آل محمود، عبداللطیف، *التأمین الاجتماعی فی ضوء الشریعة الاسلامی*، بیروت: دارالنفائس، ۱۴۱۴ق.

ـ مرعشی، محمدحسن، *توضیح المسائل*، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ش.

ـ مرکز فرهنگ‌شناسی و تدوین دانشنامه، *دانشنامه بیمه*، تهران: پژوهشکده بیمه وابسته به بیمه مرکزی جمهوری اسلامی ایران،۱۳۹۳ش.

ـ مشایخی، همایون، *مبانی و اصول حقوقی بیمه*، تهران: انتشارات مدرسه علی حسابداری، ۱۳۵۲ش.

ـ مطهری مرتضی، *ربا بیمه، بانک*، تهران: صدرا، ۱۳۶۴ش.

ـ ــــــــــ، *مسئله ربا به ضمیمه بیمه*، تهران: صدرا، ۱۳۶۴ش.

ـ ــــــــــ، *بررسی فقهی مسئله بیمه*، تهران: انتشارات میقات، ۱۳۶۱ش.

ـ ــــــــــ، *فقه و حقوق (مجموعه آثار)*، بی‌تا.

ـ مطهری، احمد، *مستند تحریر الوسیله المسائل المستحدثه*، قم: بی‌نا، ۱۴۰۳ق.

ـ مغنیه، محمدجواد، *علم اصول الفقه فی ثوبه الجدید*، بیروت، بی‌نا، چاپ اول، ۱۹۷۵م.

ـ مکارم شیرازی، ناصر، *رساله توضیح المسائل*، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه‌السلام، ۱۴۲۹ق.

ـ موسوی اردبیلی، *رساله توضیح المسائل مطابق با فتاوای حضرت آیت الله العظمی آقای حاج سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی*، قم: نجات، ۱۳۸۰ش.

ـ موسوی بجنوردی، سیدمحمد، *عقد ضمان*، تهران: انتشارات پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، چاپ اوّل، ۱۳۸۰ش.

ـ موسوی بجنوردی، سیدمحمد، مجموعه *مقالات فقهی و حقوقی اجتماعی*، انتشارات پژوهشکده امام خمینی قدس‌سره و انقلاب اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۸۲ش.

ـ موسوی خمینی، روح الله، *تحریرالوسیله*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس‌سره،۱۳۸۶ش.

ـ ــــــــــ روح الله، *توضیح المسائل*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس‌سره، ۱۳۶۵ش.

ـ موسوی خویی، ابوالقاسم، *توضیح المسائل*، قم: انتشارات مهر، ۱۳۱۲ق.

ـ نائینی، میرزامحمدحسین، *فرائد الاصول*، قم: نشر اسلامی،۱۴۱۶ق.

ـ نوری همدانی، حسین، *توضیح المسائل*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ چهارم، ۱۳۷۳ش.

ـ یزدی، محمد کاظم، *سؤال و جواب*، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۵ق.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارهٔ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۳۵ تا ۷۰

نگاهی نو به شمول «شبهه» در قاعده «درأ» از دیدگاه فقه مقارن و حقوق کیفری

حامد رستمی نجف‌آبادی[1]

چکیده

قاعده «درأ» از قواعد رایج و برگرفته از نص و دارای کاربرد وسیع در مجازات‌های اسلامی اعم از حدود، قصاص و تعزیرات است و نیز از قواعد مورد اتفاق بین مذاهب فقهی به شمار می‌آید. اگرچه مشهور فقهاء مفاد قاعده را در شبهات موضوعیه جاری می‌دانند، ولی بنا بر تسلم و قبول این قاعده که متّخذ از عین روایات است، شبهه اطلاق داشته و شامل شبهه حکمیه نیز می‌شود. شبهه در حقوق کیفری نیز، گاهی در عنصر قانونی یعنی خود حکم قانون‌گذار است و گاهی شبهه در عنصر معنوی و گاهی شبهه در عنصر مادی می‌باشد، که همان شبهه در تحقق جرم است، شمول قاعده در این موارد نیز پذیرفته شده است، شبهه جدید دیگری در فقه مطرح می‌شود و آن شبهه در توبه است، که اگر شبهه در احراز توبه نیز وجود داشته باشد، حدّ برداشته می‌شود. به نظر می‌رسد شبهه در مرحله اجرا نیز مؤثر بوده و باعث توقف اجرای حکم می‌شود؛ یعنی اجرای حکم در شرایطی که عدالت اجتماعی به طور کامل اجرا نمی‌شود، محل شبهه است. پس در کنار شبهات موضوعیه و حکمیه، شبهه خطا و اکراه، شبهه قاضی و متهم، شبهه توبه، شبهه در اجرای حکم نیز وجود دارد، که آیا به مصلحت هست یا خیر؟ که شق جدیدی از شبهات در قاعده درأ است. در این نوشتار به بررسی شمول شبهه، در فقه مقارن و حقوق کیفری پرداخته می‌شود.

واژگان کلیدی: شبهه، حدّ، درأ، مصلحت، توبه.

---

۱. استادیار گروه فقه دانشگاه مذاهب اسلامی h.rostami1365@gmail.com

دریافت: ۹۷/۵/۵ پذیرش: ۹۷/۷/۲۰

طرح مسئله

یکی از مشهورترین قواعد فقه جزایی «قاعده درأ» است، که در کتب قواعد فقه از آن بحث شده، اما هنوز جای بحث و کار دارد و به‌نظر حق مطلب ادا نشده است. این قاعده که از مسلمات فقه محسوب می‌گردد، که ظاهر قول فقهای امامیه و حتی اهل‌سنّت پذیرش این قاعده و تسالم بر آن است. این قاعده یکی از دلایلی است که با تمسک به آن می‌توان ادعا نمود که در نظام کیفری اسلام نفس مجازات چندان مطلوب نیست، بلکه تنها به عنوان ضرورت بدان توسل جسته می‌شود.

این قاعده از نظر حقوق‌دانان اسلامی از قواعد تفسیری است و با قاعده‌ی تفسیر مضیّق (اکتفاء به قدر متیقن) در حقوق جزای عرفی، از جهاتی هم‌سوئی دارد و نشان از سیاست کیفری اسلام دارد، که در آن اصل بر برائت است و با کوچک‌ترین شبهه حدود الهی دفع می‌شود. بنا بر نظر برخی از فقهاء می‌توان این قاعده را در غیر از حدود، یعنی قصاص و تعزیرات را نیز جاری و ساری دانست. اما نکته مهم در مفاد قاعده، مفهوم «شبهات» است که بسیاری از فقهای اهل‌سنت آن را به صورت عام، شامل هر نوع عامل و انگیزه تردید برانگیز در اجرای حدود دانسته‌اند و آن را به مراحل اثبات جرم و خصوصیات و حالات متهم تعمیم داده‌اند و شبهه خلافی بودن مسئله را نیز افزوده و به قصاص نیز تسرّی داده‌اند.

در حالی‌که در فقه امامیه عمدتاً شبهات به موارد جهل به موضوع اختصاص یافته است؛ مانند این‌که کسی ادعا کند که نمی‌دانسته این عمل، جرم است، امّا به‌نظر این قاعده در شبهات حکمیه مانند این‌که اگر کسی مرتکب جرمی شود که حدّ الهی بر آن مترتب می‌شود و سپس ادعا کند که نمی‌دانستم این کار جرم است، جاری و ساری است و حدّ از این شخص دفع می‌شود. حال این پرسش مطرح می‌شود که آیا دامنه شمول قاعده، شبهات دیگر مانند شبهه مصلحت در مرحله اجراء یا شبهه توبه را نیز در بر می‌گیرد؟

در این تحقیق به تبیین و بررسی شمول «شبهه» در قاعده درأ از دیدگاه فقه مذاهب اسلامی و حقوق کیفری با نگاهی جدید و طرح شبهات جدیدی، چون شبهه توبه و شبهه مصلحت پرداخته می‌شود.

۱- بررسی و تحلیل واژگان

در ابتدا لازم است به بررسی واژگان کلیدی این نوشتار یعنی، شبهه، حدّ و درأ پرداخته شود:

۱-۱ شبهه

نکته مهم در مفاد قاعده مفهوم شبهه است، شُبهه از «شَبَه» گرفته شده و در لغت به معنای «التباس» (جوهری، ۱۴۰۷، ج۶، ص۲۲۳۶)، «پوشیدگی کار و مانند آن» (سیاح، ۱۳۶۵ش، ج۲، ص۶۹۸) آمده است. از این جهت، برخی آن را «تلبیس الحلال بالحرام، و الحق بالباطل» معنا کرده اند. (السماوی‌الیمانیی، ۱۴۰۹، ج۲، ص۵۵). در زبان فارسی نیز تلبیس به معنای «آمیختن و پنهان داشتن مکر و عیب از کسی» و «پوشیدن حقیقت و اظهار در خلاف ماهیت چیزی» است (دهخدا، ۱۳۷۳، ج۴، ص۶۰۷۲). بنابراین، آن‌گاه که یقین به حرام یا حلال بودن چیزی نرود و حلال وحرام به هم در آمیزد چندان که نتوان یکی را ازدیگری تشخیص داد، شبهه عارض می‌شود. در قرآن کریم نیز آیه کریمه: «منه آیاتٌ محکماتٌ هن ام الکتاب و اخر متشابهات» (آل‌عمران، ۷) به همین معنا آمده است. آیات محکمات تفسیر و مفهوم روشنی دارند، ولی در آیات متشابه معنا و مراد حقیقی خداوند متعال چنان دشوار و مبهم است که نفس آدمی آرام نمی‌گیرد و همواره در پی کشف حقیقت می‌کوشد.

التباس و اشتباه، معنای نخست و حقیقی شبهه است که همه لغویان بدان اشاره کرده‌اند. به همین جهت، برخی در مقام تعریف شبهه در بیان شرع، آن را حدّ وسط میان حلال و حرام تلقی کرده‌اند و مستند خویش را روایتی از پیامبر اکرم ﷺ ذکر می‌کنند که فرمودند: «الحلال بین والحرام بیّن و بینهما مشتبهات لایعلمها کثیر من الناس.» (زرکشی، ۱۴۰۵، ج۲، ص۲۲۸) برخی نیز در تعریف شبهه گفته‌اند: «هی ما یشبه الثابت و لیس بثابت» (زحیلی، ۱۴۰۹، ج۵، ص۸۲).

با توجه به مجموع مطالب پیشگفته، شبهه به معنای در هم‌آمیختگی و پوشیدن حقیقت

است؛ به طوری که آدمی نتواند آن را دریابد. در زبان شرعی نیز شبهه به این معنا بسیار نزدیک است؛ هم در آیات قرآن بدین معنا به کار رفته است، و هم در روایات. در برخی از روایات توصیه شده است که در شبهات باید توقف کرد، زیرا سبب سقوط آدمی در مهلکه می‌شود.

فقها در تعریف شبهه اختلاف عقیده دارند. مثلاً شهید اول با پیش کشیدن «ظن»، شبهه را اماره‌ای می‌داند که برای مرتکب، موجب گمان به حلیت عمل شده و در نتیجه به عملی دست‌زده است که در واقع حرام است. (مکی، بی‌تا، ج۱، ص۳۷) اما شهید ثانی با توسعه‌ی دایره‌ی شبهه، وهم به حلیت عمل ممنوع را نیز شبهه می‌داند. (عاملی، بی‌تا، ج۲، ص۳۳۷) دلیل شهید ثانی عموم حدیث «تدرؤوا الحدود بالشبهات» است. ظاهر عبارت مرحوم آیت الله خویی این است که شبهه، اعتقاد و یقین به مجاز بودن عملی است که در واقع حرام است و ناشی از جهل حکمی تقصیری نیست، بلکه از جهل قصوری یا تقصیری در مقدمات ناشی شده است. (خویی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۱۶۹) جالب اینجاست که با وجود این همه اختلاف، صاحب ریاض معنایی را برای شبهه مطرح می‌سازد و برای آن ادعای اجماع می‌کند: «و ضابطها ما اوجب ظن الاباحة بلا خلافٍ اجده و لعلّه المفهوم منه عرفاً و لغة» (طباطبایی، ۱۴۲۲، ج۱۳، ص۴۱۶) ضابطه‌ی شبهه چیزی است که باعث گمان به حلیت عمل [که در واقع ممنوع است] شود. مخالفی را در این مورد نیافتم و شاید آنچه در عرف و لغت از این واژه فهمیده می‌شود، همین معناست.

باید توجه داشت که این اختلاف میان فقها در تعریف شبهه امری طبیعی است. در واقع چون در مورد دایره‌ی شبهه‌ای که موجب سقوط حد می‌شود میان فقها اختلاف عقیده وجود دارد، هر فقیهی سعی کرده است با توجه به دایره‌ی مورد پذیرش خویش، شبهه را تعریف کند و ضابطه‌ی آن را مشخص نماید.

اما مشکلی که در این میان وجود دارد این است که اگر خواسته باشیم شبهه را با توجه به موارد کاربرد قاعده‌ی درأ تعریف کنیم، تعریف آن نه «توهم الفاعل او المفعول ان ذلک

الفعل سائغٌ له» است و نه «ما اوجب ظن الاباحة» و نه «الجهل عن قصور او تقصیر فی المقدّمات مع اعتقاد الحلّیة حال الوطی».

توضیح این‌که فقها در مواردی به قاعدة درأ استناد کرده و به سقوط حد رأی داده‌اند که در آنها شبهه به هیچ یک از معانی مذکور نیست. مثلاً در مورد قذف که به معنای نسبت دادن زنا یا لواط به دیگری است، این بحث وجود دارد: آیا نسبت دادن دو عمل فوق فقط باید با لفظ صورت بگیرد و در نتیجه کسی که به وسیله‌ای غیر از الفاظ، هم‌چون عکس و نقاشی و مجسمه و نوشته، زنا یا لواط را به کسی نسبت داده، مرتکب جرم قذف نشده است؟

برخی از فقهاء (فاضل‌لنکرانی، ۱۳۷۵، ج۱، ص۵۲۵) با پیش کشیدن قاعدة درأ، مصداق متیقن قذف را نسبت دادن به وسیلة لفظ می‌دانند. بدیهی است در اینجا کسی که به وسیله نوشته و نقاشی و... زنا یا لواط را به کسی نسبت می‌دهد، وهم یا ظن یا اعتقاد به اباحه عمل ندارد، بلکه می‌داند که مرتکب فعل حرام می‌شود.

نیز اگر خنثای مشکل مرتد شود و ندانیم که وی زن است تا مجازات او حبس و ضرب باشد یا مرد است تا مجازات او قتل باشد، گفته شده به استناد قاعدة درأ می‌توان مجازات قتل را از او منتفی دانست. (نجفی، ۱۳۶۸، ج۴۱، ص۶۱۲) بدیهی است شبهه در این مورد هم به معانی یاد شده نیست.

تعاریف فوق و امثال آن مشکل دیگری نیز دارند. بنابراین تعاریف، محل عروض شبهه خصوص شخص متهم است و قاعدة درأ در مورد شبهه نزد قاضی جاری نمی‌شود. چون شبهه تنها در مورد متهم به معنای «آنچه باعث وهم یا گمان یا اعتقاد به اباحه‌ی عمل ممنوع شود» می‌باشد. در حالی که برخی از فقها معتقدند شبهه اعم از آنکه برای قاضی حاصل شود یا برای متهم، باعث سقوط حد می‌شود. (همان، ص۴۹۴؛ اردبیلی، ۱۴۱۳، ص۸۹). می‌دانیم که شبهه نزد قاضی به معنای مذکور نیست. در دو مثال پیشین، قاضی چون نمی‌داند خنثای مرتد، مرد است یا زن یا نمی‌داند قذف از نظر اسلام نسبت دادن زنا یا

لواط با خصوص لفظ است یا اعم از لفظ، نمی‌تواند مجازات مناسب را اعمال کند. بنابراین به نظر می‌رسد، قاضی در مقام قضاوت موظف به احراز جرم است تا بتواند حکم بر آن مترتب کند و اگر به هر دلیل نتواند آن را احراز کند، نمی‌تواند حکم را بر مصداق مشکوک صادر نماید نه به خاطر قاعده درأ، پس ظاهر قاعده مربوط به شبهه در جانب متهم است. بنا به آنچه گذشت، به نظر می‌رسد معنای اصطلاحی شبهه همان معنای لغوی آن است. به عبارت دیگر، شبهه در قاعدهٔ درأ از معنای لغوی خود دور نشده است. شبهه، یعنی التباس و روشن نبودن واقعیت، گاه باعث ظن به اباحه می‌شود و گاه نمی‌شود.

۱-۲ حدّ

اما بررسی واژه حدّ، این واژه که جمع آن حدود است، در ادبیات عرب دست‌کم در دو معنا حدّ به کار رفته است؛ یکی «مرز و انتها» و دیگری «منع». (ر.ک: جوهری، ۱۴۰۷، ج۲، ص۴۶۲؛ فراهیدی، ۱۴۰۹، ج۳، ص۱۹) برای مثال، «حدود» زمین به معنای مرزهای آن و واژه‌ی «محدود» به معنای ممنوع است. امّا آنچه امروزه در لسان فقهاء و در کتب فقهی، مصطلح و مرسوم است این است که حدّ، مجازاتی است که نوع و میزان آن را شرع معین و مقدر کرده استّ مانند حدّزنا، شرب خمر، سرقت و نظایر آن. اینک این پرسش مطرح می‌شود «حدود» جمع واژهٔ «حد» است و حد گاه وصف مجازات معیّن شرعی و گاه وصف جرمی است که مجازات معیّن شرعی دارد. روشن است که مراد از «حدّ» در این قاعده، مجازات حدی است و نه جرم حدی. بدیهی است آنچه در اثر شبهه دفع و ساقط می‌شود و آنچه وضع و دفعش به دست قاضی است، مجازات حدّی است.

۱-۳ درأ

واژهٔ «درأ» که در این قاعده به کار رفته مصدر «تدرأ»، «ادرؤوا» و الفاظ مشابه دیگر است، در لغت به معنای «دفع کردن»، «ساقط کردن» و «تعطیل کردن» آمده است. (فراهیدی، ۱۴۰۹، ج۳، ص۶۱؛ جوهری، ۱۴۰۷، ج۱، ص۴۸) و در قرآن کریم در همین معنا به کار رفته‌است. چنان‌که در قرآن آمده است: «و یدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع

شهدت بالله إنّه لمن الکذبین» (النور، ۸)؛ آن زن چهاربار به خدا سوگند خورد که آن مرد دروغ می‌گوید، حدّ از او برداشته می‌شود. بنابراین، منظور از درأ حد، دفع کردن و ساقط کردن و عدم اجرای آن است. چنان‌که در برخی از روایات مسئله به جای «ادرؤوا الحدود»، «ادفعوا» آمده و بسیاری از فقها قاعده را با عبارت «الحدود تسقط بالشبهات» آورده‌اند.

۲- مستندات قاعده درأ در فقه امامیه و اهل‌سنّت

در فقه شیعی نظر مشهور، قبول این قاعده و استناد به آن در موارد مختلف باب حدود و قصاص و حتی تعزیرات است. حتی صاحب ریاض دلیل قاعده مشهور نبوی ﷺ را نص متواتر خوانده است (خوئی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۱۶۸) و صاحب مستند نقض حکم مبرم را با قاعده از فقها نقل کرده است (نراقی، بی‌تا، ج۲، ص۶۸۴)

مهمترین دلیل، حدیثی است که مشهور فقیهان امامیه و اهل‌سنت به نقل از حضرت محمد ﷺ بیان کرده‌اند. شیخ صدوق قدس سره به نقل از پیامبر ﷺ آورده است: «ادرؤوا الحدود بالشبهات» (صدوق، ۱۴۰۶، ج۴، ص۷۴؛ حرّعاملی، ۱۴۱۶، ج۱۸، ص۳۳۶) که به صور گوناگون در منابع حدیثی اهل‌سنّت و امامیه نقل شده‌است، که در ادامه به ذکر آن می‌پردازیم:

فقهای اهل‌سنت این حدیث را با عبارات مختلف از پیامبر اکرم ﷺ و با ذکر سلسله روات بیان کرده‌اند.

«ترمذی» روایت را به صورتی نقل کرده است که حاوی نکته بسیار ارزشمندی است که حقوق‌دانان امروزه افتخار بیان آن را دارند: «ادرئوا الحدود عن المسلمین ما استطعتم، فان کان له مخرج فخلوا سبیله؛ فان الامام ان یخطئ فی العفو خیر من ان یخطئ فی العقوبه»؛ تا جایی که می‌توانید حدود را از مسلمانان دفع کنید [و اگر راهی برای مجازات نکردن یافتید مجازات نکنید]؛ چه آن که اگر امام در عفو و بخشش اشتباه کند [و کسانی را عفو کند که مستحق نبوده‌اند] بهتر از آن است که در مجازات اشتباه نماید [و کسانی را به ناحق مجازات کند].(ترمذی، ۱۳۹۴، ج۲، ص۴۳۸).

ابن حزم اندلسی نیز (المحلّی الآثار، ج۱۲، صص۵۹-۶۰) روایات مختلفی از قول رسول خداﷺ نقل کرده است که برخی از آنها عبارتند از: «عن رسول اللهﷺ: ادفعوا الحدود ما وجدتم مدفعا» (ابن‌ماجه، ۱۳۷۳، ج۲، ص۸۵۰)

عن ابن عمر قال: «ادفعوا الحدود بالشبهات.» عن عمر بن خطاب و ابن مسعود: «ادرءوا عن عباد الله الحدود فیما شبه علیکم.» وی پس از نقل احادیث می‌گوید که در هیچ حدیثی کلمه «ادرؤوا» را ندیدم، در حالی که ترمذی این حدیث را با همین واژه از قول رسول خداﷺ آورده است.

اکثر فقهای اهل‌سنت پس از بیان این حدیث، معتقدند که پس از رحلت پیامبر گرامی اسلام، صحابه به آن عمل کرده اند تا جایی که عمربن خطاب گفته بود «لأن اعطل الحدود بالشبهات احب الّی من ان اقیمها بالشبهات.» (عوده، ۱۴۰۲، ج۱، صص ۳۳۴-۳۳۵).

ابوحنیفه و اصحابش، مالکیان و شافعیان به صورت مسلم و قطعی این حدیث را پذیرفته، به آن فتوا داده و از آن به عنوان یک دلیل مهم بهره جسته‌اند. در حالی که برخی دیگر از فقهای اهل‌سنت، اصولاً درء حد به شبهه را با احادیثی دیگر از جمله حدیث مروی از رسول اللهﷺ که فرمودند: «ان دماء کم و اموالکم و اعراضکم و ابشار کم علیکم حرام»، مغایر دانسته‌اند (ابن‌حزم، بی‌تا، ج۱۲، صص۵۷-۵۸).

فقهای اهل‌سنت به رغم نقل این حدیث به مقتضای آن عمل نکرده‌اند و حتی شبهه را تنها در شبهات قوی موجب سقوط حدود دانسته‌اند. سیوطی در توضیح این مطلب از این مثال استفاده کرده است: اگر کسی نبیذ آشامیده باشد حد بر او اجرا می‌شود و فتوای ابوحنیفه بر حلیت شرب نبیذ، شبهه محسوب نمی‌شود (ابن‌نجیم، ۱۴۰۳، ص۲۳۸) به هر حال، هر چند برای مناقشه در سند احادیث مروی از طرق اهل‌سنت در زمینه «درء الحد بالشبهه» مجال واسعی وجود دارد لکن فقهای مذاهب اربعه در جمع، مضمون این روایات را مسلم و قطعی تلقی کرده‌اند و مفاد این احادیث را امری قطعی و ثابت در شریعت تلقی کرده‌اند (ر.ک: ابن‌همام، ۱۳۳۹، ج۴، صص۱۳۹-۱۴۰).

شیخ صدوق‌قدس‌سره حدیث مذکور را به صورت مرسله از پیامبر اکرم‌صلی‌الله‌علیه‌وآله نقل کرد، درحالی که اصولاً مراسیل معتبر نیستند. برخی دیگر نیز آن را به لسان واحد نقل کرده‌اند. روایت مرسله مشمول حجیت خبر واحد نمی‌شود، زیرا فاقد سلسله سند است. به همین جهت، برخی از فقها مانند مرحوم آیت الله العظمی خوئی (ر.ک: خوئی، ۱۳۹۶، ج۱، صص ۱۶۷و۱۷۱) آن را معتبر نمی‌دانند، اما به نظر عده‌ای دیگر از فقها، یک دسته از مراسیل از جمله مراسیل شیخ صدوق در حکم مسانیدند، زیرا در هنگام نقل نمی‌گوید: «روی عن ...»، بلکه می‌گوید: «قال ...». این تعبیر، به معنای حذف سلسله سند رعایت اختصار است (موسوی‌بجنوردی، ۱۳۷۶، ج۱، صص۸۸–۸۹).

در توجیه پذیرش این حدیث گفته شده است، که در حجیت خبر واحد هر چند غیر از مسند بودن روایت، موثوق الصدور بودن نیز لازم است، ولی احراز ثقه بودن روات گاه از عدالت وثاقت آنها به دست می‌آید و گاه در عمل اصحاب و بزرگان و به‌ویژه متقدمان. پس از آن جهت که همه فقها به قاعده: «ادرؤوا الحدود بالشبهات» عمل و به روایت استناد کرده‌اند و برآن اساس فتوا داده‌اند، شهرت عملی پیدا کرده است. بنابر این، روایت مذکور معتبر است تا جایی که مرحوم صاحب ریاض می‌گوید: «و الاولی التمسک بعصمة الدم الّا فی موضع الیقین عملاً بالنص المتواتر بدفع الحد بالشبهات» (همان، ج۱، ص۸۹).

پذیرش این استدلال، درصورتی است که شهرت عملی را به عنوان یک دلیل بپذیریم.

غیر از این حدیث، احادیث دیگری می‌تواند دلیل این قاعده باشد، تا جایی که برخی از فقها هم‌چون مرحوم خوئی که حدیث نخست را نپذیرفتند، به استناد این روایات اعمال قاعده دفع شبهه در حدود را به صورت محدود پذیرفتند.

امام صادق‌علیه‌السلام فرمودند: «اگر کسی اسلام آورد و به آن اعتراف کند سپس شراب بنوشد، زنا کند و ربا خورد درحالی که حلال و حرام برای او روشن نشده چنانچه جاهل است، حد بر او جاری نخواهم کرد؛ مگر اینکه بینه اقامه شود که سوره‌ای را که در آن زنا، شراب و رباخواری وجود دارد، خوانده است. و در صورت جهل، در آغاز او را به این

احکام ارشاد می کنم. چنانچه پس از آن مرتکب گناه شد، براو حدّ یا تعزیر جاری خواهم کرد.» (حرّعاملی، ۱۴۱۶، ج۱۸، ص۳۲۳).

از محمد بن مسلم روایت شده است که گفت: از حضرت باقر(علیه السلام) سؤال کردم: «مردی را به اسلام دعوت کردیم، قبول کرد و سپس شراب نوشید، زنا کرد و ربا خورد در حالی که حلال و حرام را نمی‌دانست. آیا با این‌که جاهل است، حد بر او جاری کنم؟ فرمود: نه، مگر اینکه بیّنه‌ای اقامه شود که حرمت این امور را اقرار کرده است (یعنی از حرمت این موارد اطلاع داشته است).» (همان، ص۳۲۴).

از جمع‌بندی روایات این نتیجه به دست می‌آید که حدیث «ادرؤوا الحدود بالشبهات»، هر دو نوع شبهات: حکمیه و موضوعیه را در بر می‌گیرد. (موسوی‌بجنوردی، ۱۳۷۶، ج۱، ص۹۱).

۳- حقیقت قاعده درأ

پس از بحث در مورد مستندات قاعده درأ در فقه مقارن اعم از امامیه و اهل‌سنّت، باید این مطلب روشن شود که آیا این قاعده مطلب جدیدی را بیان می‌کند یا در واقع بیان دیگری از اصل عدم و اصولی همانند آن است.

ممکن است به ذهن چنین خطور کند که قاعدة درأ مطلب جدیدی را بیان نمی‌کند، زیرا حکم به مجازات (حد) در صورتی صادر می‌شود که موضوع، یعنی وجود جرم حدی، احراز شود و تا وجود جرم احراز نشود، طبعاً به مجازات حکم داده نمی‌شود و در صورتی که در تحقق جرم شک و شبهه‌ای باشد، اصل عدم اقتضا می‌کند جرمی محقق نشده باشد و در نتیجه حکم به مجازات داده نمی‌شود.

مثلاً در مورد زن بدون شوهری که حامله شده ولی اقرار به زنا نکرده است و شهودی به زنا شهادت نداده‌اند، حد زنا جاری نمی‌شود. زیرا حد زنا در صورتی جاری می‌شود که زنا ثابت شود، اما با این احتمال که حامله شدن ممکن است به سبب امری غیر از نزدیکی، مثل جذب شدن نطفه به رحم زن، یا به علت وطی به شبهه یا از روی اکراه و اجبار صورت

گرفته باشد، زنا ثابت نمی‌شود. حال می‌توان اجرا نکردن حد را مستند به قاعدهٔ درأ (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸، ج۱، ص۱۹۰) و یا مستند به «عدم ثبوت موضوع» خویی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۱۷۸) دانست.

همچنین فقها در مورد زنی که خود را به جای همسر مردی در آورد و مرد از روی ناآگاهی با او نزدیکی کند، به سقوط حد زنا از مرد نظر داده‌اند. حال مستند این عقیده را برخی قاعدهٔ درأ (طباطبایی، ۱۴۲۲، ص۴۱۸) و برخی عدم ثبوت موضوع حد (مبانی تکملة المنهاج، ص۱۶۹) می‌دانند. کلمات و عبارات برخی از فقها نیز موهم همین معناست که بود و نبود قاعدهٔ درأ تاثیری در احکام ندارد. (کریمی جهرمی، ۱۴۱۲، ج۱، صص۲۴_۲۵).

وجود اصول و قواعد دیگر در موارد جریان قاعده‌ی درأ که مقتضی عدم ثبوت حدند، باعث شده که برخی «مطابقت قاعدهٔ درأ با ظواهر ادله» را مستند شرعی این قاعده در شبهات موضوعیّه بدانند (بجنوردی، ۱۳۷۲، ص۱۵۴) و شاید به همین جهت است که برخی بحث و بررسی پیرامون مستند این قاعده را لغو و قاعده را بی‌نیاز از اثبات می‌شمارند. (سبزواری، ۱۴۱۷، ج۲۷، صص۲۲۸_۲۲۹).

علی‌رغم آنچه گذشت، می‌توان گفت قاعده درأ می‌تواند مطلب جدیدی را بیان کند. در توضیح این نکته می‌گوییم: موارد جریان قاعدهٔ درأ بر دو قسم است. گاه دلیل یا اصلی شرعی اقتضای سقوط حد را دارد، مانند مثال‌هایی که گذشت، و گاه دلیل یا اصل مقتضی ثبوت حد است. اگر در این موارد قاعدهٔ درأ جاری و حد برداشته شود، قاعدهٔ درأ پیام تازه و یا به تعبیری کاربرد جدیدی دارد. می‌توان مثال‌هایی را برای این بحث آورد. مثلاً در مورد شبهه قاضی می‌توان این فرض را مطرح کرد که کسی شراب نوشیده است ولی ادعای اکراه دارد، اما شاهد و دلیلی بر ادعایش نمی‌آورد و قاضی نیز به دروغ بودن ادعایش علم ندارد و در عین حال نمی‌داند راست می‌گوید یا دروغ. در اینجا اصل اختیاری بودن اعمال (کریمی‌جهرمی، ۱۴۱۲، ج۲، ص۳۸۵؛ خوانساری، ۱۳۹۴، ج۶، ص۱۵) اقتضای آن دارد

که حد شرب مسکر بر مرد جاری شود. اما اگر قاعدهٔ درأ جاری شود، حد برداشته می‌شود.

در باب شبههٔ متهم نیز گاه اصول و یا ادلهٔ شرعی اقتضای مجازات دارند، در حالی که قاعدهٔ درأ مقتضی سقوط آن است. مثلاً کسی مایعی دارد که قبلاً شراب بوده، ولی نمی‌داند که اکنون تبدیل به سرکه شده است یا خیر؛ او آن مایع را می‌نوشد و سپس روشن می‌شود که کماکان شراب بوده است. مثال دیگر این است که کسی با زنی نزدیکی کند، در حالی که نمی‌داند عقد نکاحی که میان خود و آن زن جاری کرده صحیح است یا خیر و سپس روشن شود که عقد باطل بوده است. در این دو مورد، استصحاب خمر بودن یا استصحاب حرمت وطی این زن، مقتضی ثبوت حد شرب مسکر و حد زناست، اما برخی به استناد قاعدهٔ درأ، حدود فوق را ساقط می‌دانند. (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸، ج۱، ص ۳۷).

نتیجه آن‌که در مواردی اصول و ادله شرعی اقتضای ثبوت حد دارند. اگر در این موارد قاعدهٔ درأ جاری شود و حد را بر دارد، باب جدیدی را به روی ما می‌گشاید. به همین سبب لازم است بررسی و روشن شود که آیا قاعدهٔ درأ می‌تواند چنین نقشی را ایفا کند یا خیر. اصولاً اهمیت قاعدهٔ درأ نیز به خاطر همین موارد است.

اما از نظر آیت الله خوئی در اکثر موارد ثبوت حد، شبهه وجود دارد (و اگر بنا بر درأ حد به هر شبهه‌ای باشد، دیگر حدی برای اجرا باقی نخواهد ماند). ایشان در تعلیل این حکم که اگر مرتد ادعای اکراه کند ولی بر صحت ادعایش قرینه‌ای وجود نداشته باشد ادعایش پذیرفته نمی‌شود، می‌نویسد:

این نظر خلاف نظر گروهی است که با تمسک به قاعده درأ معتقدند حد با احتمال صدق مدعی اکراه ساقط می‌شود. لیکن دانستی که این کبری (قاعده درأ) ثابت نشد بلکه روایت مرسله‌ای است که شیخ صدوق‌ﷺ آن را روایت کرده است و گذشت که شبهه‌ای در امثال این مورد نیست. زیرا بیان کردیم که اگر مراد از شبهه، شبهه واقعی باشد، در اکثر مواردی که حد ثابت شده است شبهه وجود دارد) و دیگر حدی نباید اجرا شود و اگر مراد

شبهه واقعی و ظاهری است، چنین شبهه‌ای در اینجا وجود ندارد؛ زیرا آنچه موجب ارتداد است وجود دارد و مانع که همان اکراه در بیان کلمات کفرآمیز باشد (به وسیله اصل ساقط است) در نتیجه حد باید اجرا شود. (خویی، ۱۳۹۶، صص۳۲۸ـ۳۲۹).

۴- قلمرو «شبهه» در قاعده درأ از دیدگاه فقه مقارن

اکنون باید بررسی شود، شبهه چیست و قلمرو آن در قاعده درأ چیست؟ و چگونه به وسیله شبهه جلوی اجرای حدود گرفته می‌شود؟ و چه اختلافی در مکتب‌های حقوقی اسلام در این باره وجود دارد؟ شبهه همان‌طور که گذشت عبارت است از خطا و اشتباهی که در اثر ناآگاهی به حکم، یا موضوع حکم و مشتبه شدن حلال و حرام، و توهّم حلیّت و جواز و غیره برای مکلف پیش می‌آید.

نکته مهم در مفاد قاعده درأ مفهوم «شبهات» است و قلمرو شمول آن، که بسیاری از فقهای اهل‌سنت آن را به صورت عام، شامل هر نوع عامل و انگیزه تردید برانگیز در اجرای حدود دانسته‌اند و آن را مراحل اثبات جرم و خصوصیات و حالات متهم تعمیم داده‌اند و شبهه خلافی بودن مسئله را نیز افزوده و به قصاص نیز تسری داده‌اند. (ابن‌نجیم، ۱۴۰۳، ص۲۳۷). در حالی که در فقه امامیه عمدتاً شبهات به موارد جهل به حکم اختصاص یافته است و موارد شبهات ادله دعوا مانند شهادت بر غایب و شهادت تبرعی خارج از موضوع قاعده تلقی شده است. زیرا شبهه در چنین مواردی خود به معنی عدم ثبوت اتهام و جرم است و نداشتن دلیل کافی بر وقوع جرم خود دلیل نفی حدّ به شمار می‌آید و نیازی به قاعده «تدرؤوا الحدود بالشبهات» ندارد. (ر.ک: خویی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۱۴۹؛ نراقی، بی‌تا، ج۲، ص۵۷۲). مانند حدوث فسق در شهود پس از ادای شهادت و حکم که برخی تصور کرده‌اند، عدم تأثیر فسق طاری نیست و اصل عدم تأثیر و استصحاب حکم کافی است؛ مگر آن‌که فسق طاری موجب شبهه در عدالت سابق شود که در این صورت نیز بطلان شهادت، ارتباطی به قاعده نخواهد داشت. (همان)

همچنین در موارد نفی حد از مجنون و نظایر آن نمی‌توان به قاعده تمسک کرد زیرا بدون قاعده، دلیل خاص بر نفی حد وجود دارد. (همان، ص۱۷۱)

به‌نظر شبهه در قاعده درأ، عام است و شامل شبهات حکمیه، مفهومیه و موضوعیه است. ولی در قاعده دیگر به این کلیت نیست، زیرا گاهی شارع مقدس اسلام جهل به حکم شرع را به عنوان شبهه پذیرفته است؛ یعنی متهم می‌تواند به استناد اینکه به حکم شرع جاهل بوده یا نسبت به وجوب و حرمت امری شبهه داشته است، به استناد عذر عقلایی از خود دفاع کند و خواستار دفع مجازات از خویش گردد. ولی در حقوق موضوعه، جهل به قانون رافع مسئولیت کیفری تلقی نشده است. هر چند اخیرا گام‌هایی برای انعطاف این فرض قانونی در برخی کشورها برداشته شده است (استفانی، ۱۳۷۷، ج۱، صص ۵۳۰-۵۳۱)، ولی این میزان محدودیت‌های وارد بر این فرض، موجب نشده است که فعلاً بتوان گفت قاضی می‌تواند به استناد آن، قاعده تفسیر شک به نفع متهم را اعمال کند. پس اثر این قاعده در مسائل حکمی این است که قاضی کیفری، مکلف است در تفسیر و برداشت خود از متون جزایی، تردید و شک را به نفع متهم تفسیر کند و نه بیشتر. به نظر قاعده درأ تعبیر ضابطه‌مند از معذور بودن جاهل و معاف بودن او از حد است و نفی حد در موارد جهل به دو صورت بیان شده است نخست به عنوان نعذور بودن جاهل و دوم معذور بودن به دلیل مشتبه بودن امر بر متهم.

در موارد مختلفی از فقه و اصول، به مناسبات درباره‌ی این دو نوع شبهه، و احکام مختلفی که بر آن‌ها بار می‌شود، سخن رفته است. آن بحث‌ها، با آنچه درباره شبهه در حقوق جزا مطرح است تفاوت دارد.

در ادامه به موضوع اصلی این تحقیق خواهیم پرداخت که شبهه در فقه امامیه و اهل سنّت در چه مواردی تحقّق می‌یابد تا موجب سقوط حدّی از حدود گردد.

۴-۱ شبهه در فقه امامیه

مهم‌ترین موارد شبهه در فقه امامیه شامل شبهات موضوعیه و حکمیه، شبهه خطا و اکراه، شبهه قاضی و متهم، شبهه مصلحت و توبه، به عنوان دو شق جدید از شبهات در ادامه ذکر می‌شود.

۴-۱-۱ شبهه حکمیه

منظور از شبهه حکمیه آن است که حکم کلی چیزی مورد تردید باشد. جهل به حکم یا ناشی از فقدان نص معتبر است یا اجمال نص و یا تعارض نصوص، مثلاً، به علت فقدان نص معتبر در ممنوعیت عملی – مانند استعمال دخانیات – تردید می‌شود. در این مورد شبهه حکمیه است؛ یعنی در حقیقت نمی‌دانیم که آیا حکم این عمل نزد شارع حرمت است یا جواز و اباحه. لذا در مواردی حاکم، در جرم بودن عمل ارتکابی متّهم، تردید می‌کند. هم‌چنین در خصوص موضوع بحث، شبهه حکمیه آن است که شخصی جاهل به حرمت و ممنوعیت اعمال از ناحیه قانون‌گذار اسلامی باشد و به گمان این‌که عمل مزبور حلال است، مرتکب آن شود؛ مثلاً، نمی‌داند که نوشیدن فقاع (آب‌جو) حرام است یا خیر و در اثر جهل به حرمت، آن را می‌نوشد و یا این‌که نمی‌داند که ازدواج با زن مطلّقه، در ایام عدّه حرام است و با او ازدواج می‌کند و یا این‌که نمی‌داند که ازدواج با خواهر زن سابق که در ایام عدّه است، ممنوع می‌باشد و با او ازدواج می‌کند. در تمام این موارد، مرتکب عمل، جهل به حکم حرمت و ممنوعیت عمل دارد. (محقق‌داماد، ۱۳۸۹، صص۵۶-۵۵) پس هر گاه کسی به جهت نا آگاهی از قانون و حکم حرمت چیزی، آن چیز را مرتکب شود، عمل او مشتبه بر شبهه‌ی حکمی است، مثل این که؛ کسی از قانون زنا و نوشیدن شراب اگاهی ندارد و نمی‌داند که برای این دو عمل، کیفری نیز مقرّر شده است، هرگاه مرتکب آن‌ها شود، همین شبهه باعث سقوط حدّ از وی می‌شود و این را شبهه حکمیه می‌گویند، زیرا شک و شبهه در مورد اصل وجود قانون و حکم است.

۴-۱-۲ شبهه موضوعیه

این است که کسی فرضاً می‌داند که زنا و شرب خمر حرام و جرم است، و کیفر دارد، اما، موضوع برای او مشتبه شده است، یعنی تصور می‌کند فلان زن همسر اوست، یا تصور می‌کند فلان مایع، آب است، یا یکی از مشروبات غیر الکلی است، با آن زن نزدیکی می‌کند، و آن مایع را می‌نوشد، و سپس کاشف به عمل می‌آید که آن زن، بیگانه است، و آن

مایع، مشروب الکلی است. این را شبهه موضوعیه می‌گویند، و این شبهه نیز جلوی حدّ را می‌گیرد.

در مورد جهل به قانون نیز فرقی نمی‌کند که این ناآگاهی به دلیل جهل تقصیری باشد، یا جهل قصوری

۴-۱-۲-۱ جهل تقصیری

جهل تقصیری بدین معنی است که شخص می‌تواند از قانون آگاهی یابد، ولی تقصیر می‌کند و به دنبال آگاهی نمی‌رود. در عین حال، کیفر حدّ، در صورتی از جاهل مقصّر برداشته می‌شود که غیر ملتفت باشد، یعنی توجه ندارد و احتمال نمی‌دهد عملی را که می‌خواهد انجام دهد، جرم باشد. ولی اگر جهل مقصّر ملتفت باشد بدین معنی که او احتمال می‌دهد عملی را که می‌خواهد انجام بدهد، جرم است و از طرفی می‌تواند بپرسد و از ماهیت آن آگاهی پیدا کند، ولی بی‌پروا و بدون پرسش، دست به ارتکاب می‌زند، و سپس معلوم می‌شود مرتکب جرم شده است، جهل چنین کسی عذر تلّقی نمی‌شود، و در حقوق اسلامی چنین فردی را معذور نمی‌شناسند، و بنابراین، جاهل مقصّر ملتفت، مجرم و در خور کیفر است. (فیض، ۱۳۸۵، ص۱۸۳).

۴-۱-۲-۲ جهل قصوری

جهل قصوری بدین معنی است که شخص در شرایطی است که به هیچ‌وجه نمی‌تواند دسترسی، و آگاهی به قانون پیدا کند، مثل این‌که در جائی دور افتاده زندگی می‌کند که رابطه با مراکز علمی و دینی و مطّلع ندارد، و نمی‌تواند داشته باشد. شاید جاهل قاصر در این عصر وجود نداشته باشد، زیرا وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو و تلویزیون چنان دنیا را به هم مربوط ساخته که کوچک‌ترین خبر و حادثه‌ای در یک گوشه‌ی جهان بلافاصله و با سرعت هر چه تمام‌تر در تمام جهان پخش می‌شودف به هر حال «شبهه مقصر غیر ملتفت» و «جاهل قاصر» موجب سقوط حدّ خواهد بود. در «تحریرالوسیله» در این‌باره چنین می‌گوید: «زنا تحقق نمی‌یابد، با وجود شبهه، چه شبهه موضوعی باشد، و چه شبهه‌ی حکمی» (موسوی‌خمینی، ۱۳۹۰، ج۲، ص۴۵۵).

۴-۱-۳ شبهه مصلحت

در ادامه بررسی شمول «شبهه» در قاعده «درأ» به بررسی شبهه مصلحت به عنوان شبهه جدید در این بحث می‌پردازیم، نخست باید به بررسی مصلحت در لغت و اصطلاح پرداخت. مصلحت در لغت، از ریشه «صَلَحَ» و جمع آن مصالح به معنی نیکی‌هاست؛ یعنی انچه موجب آسایش و سود باشد. مصالح معاش و معاد به معنی چیزهایی است که خیر و مصلحت دنیا و اخرت با آن توأم است. (دهخدا، ۱۳۷۳، ج۱۲، ص۱۸۵۴۱)

واژه مصلحت در کتب لغت، با تعابیر نزدیک به هم تعریف شده است و در بیشتر این تعاریف عنصر «نقیض افساد و ضد فساد» به چشم می‌خورد و به معنای سود و در برابر مفسده به کار برده می‌شود. در «لسان العرب» به معنای خیر، منفعت و ضدّ فساد معنی شده (ابن‌منظور، ۱۴۰۸، ج۲، ص۵۱۷) و به معنای بهبود بخشیدن و شایستگی نیز آمده است. مفهوم خیر، صلاح و منفعت که از واژه مصلحت فهمیده می‌شود، می‌تواند همه‌ی خواسته‌ها و آرزوهای انسان را پوشش دهد؛ هر چند در مصادیق آن اختلاف و اشتباه وجود دارد.

در زبان فارسی معادل‌های متفاوتی –که دارای ریشه معنایی واحدی هستند – برای مصلحت ارائه شده که عبارتند از: خیر، خوشایند، لذت، علاقه، سود، نعمت، حکمت و علت. در این میان شاید بتوان – به تعبیر غزالی در «المستصفی» - «منفعت» را نزدیک‌ترین معادل برای «مصلحت» از حیث لغوی ارزیابی نمود. (غزالی، بی‌تا، ج۱، ص۲۸۷-۲۸۶).

با نگاهی اجمالی به تعاریف واژه مصلحت در کتاب‌های اصولی، می‌توان نتیجه گرفت که بین معنای لغوی و اصطلاحی آن تفاوت زیادی وجود ندارد اگرچه در این بعد مصلحت با تفاسیر و زوایای متفاوتی مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته است ولی جوهره‌ی واژه مصالح، یک چیز است؛ هرچه به نفع انسان باشد مصلحت، و هرچه به زیان او و باعث فساد در امور آدمی باشد، مفسده نامیده می‌شود.

برهمین اساس غزالی می‌نویسد: مصلحت در لغت عبارت است از جلب منفعت یا دفع

زیان و در اصطلاح عبارت است از تأمین اهداف و مقاصد شریعت، پس هرچه اهداف شارع را تأمین کند مصلحت شمرده می‌شود و هر چیزی که باعث تفویت مقاصد و اهداف شارع گردد، مفسده است. تشریع احکام و مقررات شرعی بر اساس مصالح و مفاسد است؛ یعنی وضع مقررات شرعی برای تأمین و حفظ مصالح بندگان و دفع مفاسد بوده است. مهم‌ترین مصالحی که شارع در تشریع احکام در نظر داشته پنج امر است: حفظ دین، نفس، عقل، نسل و مال. (همان) که به نظر این تقسیم‌بندی حصری نیست و برخی مصلحت حفظ نظام و امنیت عمومی و هم‌چنین حفظ عِرض و حیثیت افراد را نیز به آن اضافه کرده‌اند. (ر.ک: گرجی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص۵۸)

گروهی از اصولیان نیز به پیروی از غزالی گفته‌اند: مصلحت، در اصل معنی خود، عبارت است از جلب نفع، و دفع ضرر، و در اصطلاح شرعی، مصلحت، عبارت است از پاسداری از مقاصد و آرمان‌های شرعی، و نگهداری از ارزش‌های اسلامی؛ ارزش‌های اسلامی که قانونگذاری اسلام، آنها را برای همه‌ی امت، بلکه برای همه‌ی انسان‌ها خواسته، و حفظ و حراست از آنها را وجهه‌ی قانون‌گذاری خود قرار داده است، پنج چیز است: دین عقل، نفس، ناموس و مال. هر چیزی که این اصول را در بر داشته باشد، مصلحت است، و هر چیزی که با آن‌ها برخورد و معارضه داشته باشد، مفسده است، و دفع مفسده، نیز مصلحت است. (فیض، ۱۳۸۵، ص۲۵۳)

مهم‌ترین مقاصد شرع حفظ پنج رکن اشاره شده در زندگی بشر است که رعایت و حفظ این مقاصد از ضروریات دین اسلام است. با جمع‌بندی نظرات مطرح شده در باب تعریف اصطلاحی مصلحت می‌توان گفت: مصلحت از دید اسلام عبارت است از هرکاری که به سود و صلاح مادی و یا معنوی فرد و جامعه باشد. خلاصه سخن این‌که مصلحت هم در جعل و هم اجرای احکام شرعی بالآخص حدود، مورد استفاده قرار می‌گیرد.

با فرض وجوب اجرای حدود الهی در زمان غیبت و کفایت ادلّه دال بر این مطلب و روایات مربوط از حیث سند و دلالت، اجرای حدود شرایطی دارد که عدم وجود یا تعدیل

زمینه‌های ارتکاب جرم در جامعه را می‌توان از جمله این شرایط دانست، که روایت عدم حدّ در صورت سرقت در عام المجاعة و عدم اجرای حد زنا در صورت اضطرار به ارتکاب آن برای رفع عطش و تزویج مجرمی که محکوم به حدّ شده، از ناحیه بیت‌المال به خوبی دلالت بر این مطلب می‌کنند، واِلاّ در صورتی که زمینه ارتکاب جرم در جامعه فراوان باشد و برای رفع این زمینه‌ها اقدامی جدی صورت نگیرد، اجرای حدّ در چنین صورتی با توجه به وجود روایات فوق و روایاتی از این قبیل قابل شبهه خواهد بود که در این صورت بر اساس روایات دال بر عدم اجرای حد در صورت شبهه اجرای حدّ قابل تردید خواهد بود؛ زیرا وجود مصلحت اجرای حد مردّد است. علت این امر این است که هدف اقامه حدود که دفاع از مصلحت عمومی جامعه و دفع فساد و انتشار فجور و طغیان بین مردم است، قابل دست‌یابی نیست. ثالثاً: در صورت تزاحم بین مصلحت اجرای حدود، خصوصاً اعدام حدی و مصلحت مزاحم دیگر، در صورتی که مصلحت مباین، بیش از مصلحت اجرای اعدام حدی باشد، اعدام حدی اجرا نخواهد شد. روایات عدم اجرای حدود در سرزمین دشمن، عدم اجرای حدود در حرم، عدم اجرای حد نسبت به مردی که بدنش دچار زخم‌های مختلفی بوده، همگی دلالت بر این مطلب می‌کند. به علاوه صاحب ریاض نیز همان گونه که گذشت این مسئله را مورد دقت نظر قرار داده است.

با توجه به موارد فوق، در صورتی که به سبب تبلیغات شدید نسبت به اجرای حدود و وحشیانه قلمداد کردن آن، وضعیتی پیش آید که قوانین جزایی اسلام در اذهان جهانیان به عنوان قوانین خشن و قرون وسطایی مطرح گردند و به موجب آن مجامع بین‌المللی و سازمان‌های دروغین منادی طرف‌داری از حقوق بشر با محکومیت حکومت اسلامی، آن را تحت فشارهای سیاسی و اقتصادی بین‌المللی قرار دهند که خود چه بسا در بلند مدت، موجباب شکست یا ایجاد مشکلات جدی برای حکومت فراهم آورد و از طرف دیگر به سبب اجرای این قوانین و تبلیغات دشمنان، عده قابل توجّهی از مسلمانان به دشمن پناه برند و درست همان مطلبی واقع شود که علی(علیه السلام) طبق روایت به سبب خوف وقوع آن، حد

را جاری نمی‌ساخت – و چه بسا در آن جا تغییر دین دهند چنان که آمارهای غیررسمی حکایت از این واقعه تلخ می‌کند – و در نتیجه این مسائل، اصل نظام مورد تهدید جدی واقع شود، در این صورت بقای مصلحت مجازات‌های شدید حدّی و خصوصاً اعدام حدی مورد تردید و شبهه قرار خواهد گرفت و مصلحت جدیدی مغایر با مصلحت اجرای حدود جای‌گزین آن خواهد شد؛ یعنی بنا صحت مطلب فوق، حکم تغییر خواهد کرد، نه این‌که نسخ شود و بر اساس مصلحت بقای نظام اسلامی بر تمامی مصلحت‌های دیگر مقدم است، لذا مجازات های حدّی شدید، خصوصاً اعدام قابل اجرا نخواهد بود، حتی اگر مجازات‌های حدی را از نظر احکام متغیّر بدانیم باز هم با توجه به موارد فوق به سبب تغییر مصلحت اجرای حد، مصلحت دیگری جای‌گزین آن می‌شود و مجازات جدیدی با عنوان حکم اولی جدید که به سبب حدوث مصلحت جدید به وجود آمده است جعل و اجرا می‌گردد، حتی مجازات‌های جدید با عنوان ثانوی قابل اجرا است، لذا می‌توان در اجرای مجازات اعدام حدّی قائل به امکان تجدید نظر شد و مجازات‌های شدید حدی را تعدیل نمود و مجازات‌های مناسب دیگری را جای‌گزین ساخت تا این که زمینه مناسبی برای اجرای مجدد این مجازات‌های حدّی، خصوصاً اعدام حدی در آینده فراهم گردد.

فقیه معاصری در این مورد بیان می‌دارد: «اجرای مجازات رجم در بعضی از شرایط و زمان‌ها ممکن نمی‌باشد و دارای مفاسد عظیمی می‌گردد» (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸، ج۱، صص۳۷۴-۳۷۳) و لذا پیشنهاد می‌نماید که به جای رجم از سایر مجازات‌ها استفاده گردد و در نهایت چنین بیان می‌دارد «و لعلّ الامر فی عصرنا الّذی کثر فیه الدعایات المضادة للاسلام من هذا القبیل فان اجراء حدّ الرجم کثیراًمّا یوجب بعض ذلک تحت عنوان حقوق البشر و شبهه» (همان، ۳۷۴).

حتّی از فقیهی دیگر نقل گردیده است که اجرای چنین حکمی نه تنها به مصلحت نیست، بلکه در وضعیت فعلی اجرای آن حرام است، زیرا اجرای هر حکمی که موجب وهن اسلام گردد حرام می‌باشد. (ر.ک: نامه مفید، ۱۳۷۹، ص۷۲)

از طرف دیگر، زمان و مکان در اجرای حدود نقش تعیین کننده‌ای دارند، بنابراین در صورت تزاحم مصلحت اجرای حدّ با مصلحت مهمتر نظیر حفظ نظام اسلامی، ممکن است حدّ موقتاً تعطیل یا به کیفیت دیگری اجرا شود. این امر را می‌توان به عنوان یک قاعدهٔ کلّی دانست و در کلیه مجازات‌ها جاری نمود.

یکی از فقهای متأخر پس از پاسخ شبهات پیرامون رجم، که قابل تعمیم به سایر حدود نیز می‌باشد، می‌گوید: «مخفی نماند آنچه پیرامون رجم گفته شده به لحاظ حکم اوّلی آن است؛ ولی اگر شرایطی پدیدار گشت و در پی آن اجرای حکم رجم محذوری مانند موهون شدن چهره‌ی اسلام و تنفّر عمومی نسبت به دین و احکام آن به دنبال داشت به‌ناچار باید از اجرای آن حکم مطابق روایات باب ۱۰ از ابواب مقدمات الحدود وسائل‌الشیعه خودداری شود ... بعید نیست از تعلیل ذیل روایت فهمیده شود در هر موردی اگر اجرای حدّی موجب محذوری شود که بر خلاف مصالح اسلام و مسلمانان است باید متوقّف شود. ولی این به معنای نسخ حکم رجم در شریعت و مرحله‌ی قانون‌گذاری و تشریع حکم نیست، بلکه به معنای به فعلیّت نرسیدن آن حکم در مرحله‌ی اجرا به لحاظ شرایط اجتماعی و رعایت مصالح برتر و ترجیح أهم بر مهم در موارد تزاحم بین ملاکات احکام شریعت و احتمال تأثیر شرایط در نرسیدن آن حکم به فعلیت است». (منتظری، ۱۳۸۷، ص۱۵۷) لذا باید توجه داشت که در صورت تزاحم بین این ملاکات، مصلحت حفظ اسلام بر مصالح دیگر برتری دارد. این امر را می‌توان به عنوان یک قاعدهٔ کلّی دانست و در کلیه مجازات‌ها جاری نمود.

از مباحث مطرح شده باید گفت که به‌نظر امروزه در مورد حدود چنانچه به نظر فقیه جامع‌الشرایط اجرای حکمی در جامعه به دلیل عدم آمادگی فکری عموم مردم موجب سستی در اعتقاد و اصل اسلام شود، در این صورت حفظ اسلام أهم است و اجرای حکم باید تا استحکام عقاید مسکوت بماند. مضافاً این‌که قاعده «تدرؤوا الحدود بالشبهات» درباره این مسئله جاری است و شبهه در یک شرط از شرایط تحقق جرم و گناه، و همچنین شبهه مصلحت، اجرای حدود متوقف می‌شود.

۴-۱-۴ شبهه توبه

کلمه توبه از ماده «توب» به معنای رجوع یعنی بازگشت است. در «معجم مقاییس اللغة» آمده است: «توب، التاء و الواو و الباء کلمه واحده تدلّ الی رجوع، یقال تاب من ذنبه، أی رجع عنه، یتوب الی الله توبه و متاباً» (ابن فارس، ۱۴۰۴، ج۱، ص۳۵۷).

در «لسان العرب» ذیل معنای توبه چنین معنا آمده است: «التوبه الرجوع من الذنب» (ابن‌منظور، ۱۴۰۸، ج۱، ص۲۳۳) و در «المفردات» این چنین آمده است: «التوبه فی الشرع ترک الذنب لقبخخ و الندم علی ما فرط منه» (راغب اصفهانی، ۱۳۹۲، ج۱، ص۷۶)

در کتاب «مجمع الفائدة و البرهان» آمده: «التوبه هی النّدامة و العزم علی عدم الفعل لکون الذنب قبیحاً ممنوعاً و امتثالاً لأمر الله و لم یکن غیر ذلک مقصوداً» (مقدس‌اردبیلی، ۱۳۷۹، ج۱۴، ص۳۲۱) در قرآن کریم اصطلاحاً توبه به دو صورت بیان شده است:

۱- توبه و بازگشت بنده به سوی خداوند، مثل «یا ایّها الذین آمنوا توبوا الی الله توبة نصوحاً» (التّحریم، ۸) که منظور از توبه انسان، همان بازگشت و ندامت از اعمال خلاف گذشته است.

۲- توبه و بازگشتی که مربوط به خداوند متعال است، مثل «... علم الله أنّکم کنتم تختانون انفسکم فتاب علیکم و عفا عنکم» (البقرة، ۱۸۷) که مقصود از توبه خداوند، پذیرفتن توبه انسان است که از گذشته سیاه و تاریک خویش، نادم و پشیمان شده و از انحراف و جهل بازگشته است.

بنابراین در قرآن کریم، هر کجا که از توبه انسان بحث می‌شود منظور ندامت و پشیمانی از گناه و معاصی گذشته است و هر کجا سخن از توبه خداوند است، مقصود پذیرفتن توبه انسان و بازگشت به مغرفت و رحمت اوست.

در آیات و روایات زیادی از توبه به عنوان مسقط مجازات، و در قوانین موضوعه به عنوان یکی از معاذیر قانونی معافیت از مجازات صحبت به میان آمده است. هم در متون شرعی و هم در قوانین، وقتی که صحبت از توبه می‌شود فرض بر این است که جرمی

ارتکاب شده و فردی دارای مسئولیت کیفری، جرمی را با تمام ارکان و شرایط مقرره، مرتکب گشته است ولی پاره‌ای از مصالح اجتماعی و فردی ایجاب می‌کند که از مجرم رفع مجازات شود.

یکی از موارد شبهه که موجب حذف مجازات می‌گردد، عارض شدن شبهه توبه است. یعنی احراز قطعی توبه هم مورد نیاز نیست، بلکه همین مقدار که شبهه توبه وجود داشته باشد در اسقاط مجازات کافی است و این در حالی است که قاعدتاً می‌توان در برابر مجرم به استصحاب عدم توبه استناد کرد؛ ولی بدان تمسک جسته نمی‌شود، بلکه به قاعده «درأ» عمل می‌شود، مگر آن که عدم توبه وی احراز گردد، که این وجه بارز نظام کیفری اسلام و پویایی آن است. به هر حال، قاعدة درأ در شبهه توبه نیز جای استناد دارد و می‌توان شبهه در این قاعده را به شبهه توبه نیز تسرّی داد.

۴-۱-۵ شبهه قاضی

می‌توان از برخی روایات که مربوط به شبهه قاضی و درباره حدود خاصی است، الغای خصوصیت کرد و حکم آنها را به سایر موارد تسرّی داد. حال اگر شبهه بر قاضی عارض شود، نمی‌تواند حکم به اجرای حد بدهد؛ زیرا قاضی باید بدون شک و تردید دعوای کیفری را ثابت کند و سپس رأی دهد. در این فرض، زمانی قاضی می تواند رأی دهد که علم (عادی) به وقوع فعل از جانب متهم داشته باشد. در غیر این صورت؛ یعنی اگر علم - که همان ظن متاخم به یقین است - برای او ایجاد نشود، مورد از موارد شبهه تلقی می شود. در این مورد، حتی مطلق ظن - نه ظن معتبر شرعی - نیز داخل در شبهه است. در شبهات حکمیه، اثبات اعتقاد به جواز یا حلیت عمل از طرف متهم هم موجب دفع حد می شود، چرا که شارع مقدس جهل به حکم شرعی را در برخی موارد رافع مسئولیت قلمداد کرده است. قاعده تفسیر شک به نفع متهم در حقوق موضوعه، در امور حکمی صرفا در تفسیر محدود متون جزایی اعمال می شود. ولی ادعای جهل به قانون، رافع مسئولیت نیست؛ هر چند که به نظر می رسد اگر متهم بتواند اشتباه خود را در درک حکم قانون اثبات کند، بتوان مجازات را از او دفع کرد.

در شبهات موضوعیه، قلمرو و دلالت هر دو قاعده یکسان است. قاعده درء عام است و به دلیل عموم «الحدود» که شامل هر نوع عقوبتی می شود - مگر قرینه خلاف آن را داشته باشیم که در اینجا چنین قرینه‌ای نیست - قصاص و تعزیرات را نیز در بر می‌گیرد. قاعده تفسیر شک به نفع متهم نیز عام است و هر نوع کیفری را شامل می‌شود.

بر اساس قانون مجازات اسلامی، در مورد همه جرایم در صورتی که شبهه برطرف نشود، قاعده درء جاری خواهد بود. ماده ۱۲۰ این قانون بیان می‌کند: هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن یا هریک از شرایط مسئولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نخواهد شد. هم چنین ماده ۱۲۰ این قانون نیز می‌گوید: در جرایم موجب حد به استثنای محاربه، افساد فی‌الارض، سرقت و قذف، به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نخواهد شد.

بر این اساس در مورد شبهه قاضی نیز قانون‌گذار در مواردی به سقوط حد نظر داده است. مثلاً مادّة ۲۲۳ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «هرگاه متهم به زنا، مدعی زوجیت یا وطی به شبهه باشد، ادعای وی بدون بینه یا سوگند پذیرفته می‌شود مگر آن‌که خلاف آن با حجت شرعی لازم اثبات شود.»

در نهایت باید به مادّه ۱۹۴ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ اشاره کرد که در مورد متهمی که اقرار به ارتکاب جرمی نموده است، به دادگاه اجازة مبادرت به صدور رای می‌دهد، به شرط اینکه: «اقرار او صریح و موجب هیچ گونه شک و شبهه‌ای نباشد و قراین و امارات نیز مؤید این معنی باشند.»

خلاصه این‌که قانون‌گذار در قانون جدید مجازات اسلامی به جای پراکنده‌گویی که در قانون سابق بود، به قانون‌گذاری قاعدة درأ در یک مادّة مستقل نمود.

استناد به قاعدة درأ در آرای دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور و نیز هیأت عمومی دیوان عالی کشور بسیار به چشم می‌خورد. مطالعة آرای محاکم و شعب دیوان عالی کشور،

نشان می‌دهد که قضات به قاعده درأ استناد نموده‌اند و با وجودی که ظواهر پرونده حاکی از مجرم بودن متهم می‌نمود، به اندک شبهه‌ای حد را ساقط دانسته‌اند.

۴-۱-۶ شبهه متهم

روایاتی وارد شده که مستفاد آنها این است: حدود وقتی ثابت و اجراء می‌شود که مرتکب جرم «علم به حرمت عمل» داشته باشد و تا هنگامی که چنین عملی موجود نباشد و مرتکب جاهل به حرمت عملش باشد، مستحق عقوبت حدّ نخواهد بود. بنابراین قاعدهٔ درأ در زمینه شبهه متهم نیز است.

در زمینه شبههٔ متهم، تبصرهٔ ۱ مادّهٔ ۸۲ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱، جهل تقصیری بسیط را عذر محسوب نمی‌کرد، اما این تبصره در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ حذف گردید. اکنون می‌توان گفت که این جهل عذر محسوب می‌شود، به ویژه اینکه قانون‌گذار در مواد متعددی ثبوت حد زنا و شرب مسکر و سرقت را منوط به علم مرتکب به حکم و موضوع دانسته است. مواد ۶۳، ۶۴، ۶۵، ۱۶۶ و ۱۹۸ از آن جمله‌اند.

۴-۱-۷ شبهه خطا و شبهه اکراه

مطلبی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا قاعده مورد بحث، شبهه خطا و اکراه را هم در بر می‌گیرد یا خیر؟ یعنی اگر در عمد و خطا شبهه حاصل شد، با توجه به این‌که حکم جرایم عمدی با جرایم شبه عمد و خطایی تفاوت دارد، آیا می‌توان از قاعده‌ی مزبور استفاده کرد؟ هم‌چنین آیا در صورت شبهه اکراه و عدم اختیار نیز قاعده‌ی مزبور جاری می‌شود یا خیر؟ با توجه به عمومیت قاعده و عدم وجود دلیل مخصوص، به نظر می‌آید که چنانچه شبهه حاصل شود که عمل ارتکابی از ناحیه متهم، عمد بوده یا شبه عمد و خطا، بر اساس قاعده مزبور، شبه عمد و خطا را اختیار نموده، حد جرم عمدی را ساقط می‌کنیم. هم‌چنین در مورد اکراه و اختیار، چنانچه شبهه اکراه باشد با توجه به عمومیت قاعده می‌توان گفت که شامل شبهه اکراه نیز شده و در نتیجه، کیفر عمل ارتکابی منتفی می‌شود. (محقق داماد، ۱۳۸۹، صص۵۹-۵۸).

۲-۴ شبهه در فقه اهل‌سنت

بسیاری از فقهای اهل‌سنّت شبهه را به‌صورت عام، شامل هر نوع عامل و انگیزه تردید بر انگیز در اجرای حدود دانسته‌اند و آن را به مراحل اثبات جرم و خصوصیات و حالات متهم تعمیم داده‌اند و شبهه خلافی بودن مسئله را نیز افزوده و به قصاص نیز تسرّی داده‌اند. (ابن‌نجیم، ۱۴۰۳، ص۲۳۷)

فقهای اهل‌سنت به روش خاصی شبهه را تقسیم‌بندی نموده‌اند که نزد فقهای شیعه این نوع تقسیم‌بندی به کار نرفته است. (جزیری، بی‌تا، ج۵، ص۸۸؛ عوده، ۱۴۰۲، ج۱، ص۲۱۰) از جمله، فقهای حنفی شبهه را به دو نوع، شافعیه به سه نوع و برخی از حقوقدانان اهل‌سنت به چهار نوع تقسیم کرده‌اند. در اینجا جهت اطلاع، به یکی از نوشته‌های حقوقدانان اهل‌سنت در مورد تقسیمات شبهه، به اختصار اشاره می‌شود. محمد ابوزهره، یکی از حقوقدانان اهل‌سنت، شبهاتی را که موجب سقوط مجازات می‌شود به شرح زیر به چهار دسته تقسیم می‌کند:

۱- شبهه در رکن جرم؛ رکن جرم عبارت است از تحریم قانون‌گذار اسلامی نسبت به یک عمل معین که برای آن مجازات در نظر گرفته است. پس اگر اصل تحریم مورد تردید باشد، این تردید شبهه در رکن جرم است. این شبهه، مشابه شبهه حکمیه در فقه امامیه است.

۲- شبهات مربوط به جهل نافی قصد مجرمانه

۳- شبهات مربوط به مرحله اثبات جرم

۴- شبهات مربوط به تطبیق نصوص قانونی بر موارد و مصادیق (محقق‌داماد، ۱۳۸۹، صص۵۵-۵۴؛ ر.ک: ابوزهره، بی‌تا، ص۲۲۱)

تمام مذاهب اهل‌سنت نیز مانند شیعه «قاعده درأ» را پذیرفته و بدان پایبند هستند. مذهب ظاهری، این قاعده را قبول ندارد، و معتقد است شبهه، حدّ را از میان نمی‌برد. در مذاهب مختلف اهل‌سنت اگرچه این قاعده پذیرفته شده است، ولی در مصادیق شبهه اختلافاتی وجود دارد که اینک نمونه‌هایی از آن را بیان می‌کنیم:

یکی از مصادیق شبهه که بدان اشاره شده این است که: کسی زنی را در بستر خود بیابد، و به گمان این‌که همسر اوست با او نزدیکی کند، در این فرع علاوه بر شیعه، مالک و شافعی، و احمدبن حنبل نیز آن را از مصادیق شبهه و موجب سقوط حدّ می‌دانند، ولی ابوحنیفه، آن را شبهه نمی‌شناسد، و می‌گوید: گاه، امکان دارد در آن بستر کسان دیگری چون خویشاوندان آن زن، یا زنان دیدار کننده‌ی او می‌خوابیده‌اند بنابراین نمی‌تواند شبهه باشد.

در جای دیگر از قول ایشان گفته شده که «هر گاه کسی، زنی از محارم خود را (با اطلاع از حرمت) به عقد خود در آورد، و با او نزدیکی کند، نزدیکی به شبهه است که به جهت وجود عقد پیدا شده، و موجب سقوط حدّ است.

در این فرع شیعه، آن را از مصادیق شبهه نمی‌داند، و مالک و شافعی و احمد نیز دارای همین عقیده هستند، و گفته‌اند: مادام که جانی از حرمت آن آگاهی دارد، شبهه محسوب نمی‌شود و موجب سقوط حدّ نخواهد گردید.

خلاصه این‌که وجود عقد نکاح در هر جا باشد، از نظر احناف شبهه محسوب می‌شود. (عوده، ۱۴۰۲، ج۱، ص۲۱۱) و در این صورت ولو این‌که علم به تحریم نیز باشد، شبهه است و ساقط کننده حدّ، مثل این‌که کسی پنجمین زن را به عقد خود در آورد و با او مجامعت کند، یا زن شوهر دار بگیرد، یا با زن در عدّه ازدواج کند، یا زن سه طلاقه را به نکاح خود در آورد و نزدیکی تحقّق یابد، از نظر ابوحنیفه چون عقد تحقّق یافته شبهه موجب سقوط حدّ است!

شیعه و مالکیه و شافعیه و حنبلیه هیچ‌کدام وجود عقد را موجب شبهه نمی‌داند. د مورد سرقت، ابوحنیفه اموال بی اهمیّت یا اموالی را که در اصل مباح بوده است را شبهه می‌داند، که موجب سفوط حدّ است، مثل دزدی آب، دزدی شکار و دزدی خاک و گل و گچ و شیر و امثال آنها، هم‌چنین کاه و بته و نی و هیزم و هر چیز کم ارزش دیگر. (همان، ص۲۱۰) در حالی‌که سایر مذاهب و شیعه هر مالی، اعم از ارزش دار و کم ارزش و مباح‌الاصل، یا

غیر آن را هر گاه به حدّ نصاب ربع دینار برسد، موجب قطع می‌دانند. در ادامه این بحث نظر فقهای شافعی و حنفی بیان می‌گردد:

۴-۲-۱ شبهه در فقه شافعی

فقهای شافعی شبهه را به اقسامی تقسیم کرده‌اند. از نظر شافعیه شبهه سه قسم است:

الف) شبهه در محل: اگر مردی با همسر حائض یا روزه‌دار خود جماع نماید، شبهه در محل به وجود می‌آید. در اینجا حق زوج این است که با زوجه مباشرت داشته باشد، اما در هنگام حیض یا در وقت روزه این حق از او سلب می‌شود. ولی از آنجا که در هر صورت محل ارتکاب جرم در اختیار و ملک این همسر است شبهه ایجاد می‌شود و همین شبهه سبب جریان «قاعده درء» می‌گردد.

ب) شبهه در فاعل: اگر مردی به گمان اینکه فلان زن همسر اوست با او نزدیکی نماید و سپس معلوم شود که زنی بیگانه بوده است، در اینجا شبهه در فاعل به وجود می‌آید؛ زیرا اساس شبهه ظن و اعتقاد فاعل است؛ چون اعتقاد او بر این بوده است که کار حرامی را انجام نمی‌دهد. بر اساس این نظریه حد از این شخص ساقط می‌شود.

ج) شبهه در جهت: در جایی که بیان فقها دربارهٔ موردی اختلاف در حلیت و حرمت باشد، این شبهه به وجود می‌آید. مثلاً اگر عده‌ای از فقها نکاح متعه را جایز و عده‌ای حرام می‌دانند و شخصی زنی را به عنوان نکاح متعه به عقد خود در آورد، «شبهه در جهت» ایجاد می‌شود و حد زنا از این شخص برداشته می‌شود؛ اگر چه این شخص خود اعتقاد به حرمت این فعل داشته باشد؛ زیرا مادامی که فقیهان در حلیت و حرمت اختلاف دارند، نظر این شخص اثری ندارد. (عوده، ۱۴۰۲، ج۱، ص۲۱۲)

۴-۲-۲ شبهه در فقه حنفی

از نظر احناف شبهه بر سه قسم است:

الف) شبهه در فعل: این شبهه درباره کسی اجرا می‌شود که حلیت و حرمت بر او مشتبه شده است. مثال این مورد مردی است که همسر خود را سه بار طلاق داده است و در عده

طلاق سوم به گمان اینکه به او حلال است با او نزدیکی می‌کند. در ایجاد این شبهه شخص مجرم باید اعتقاد حلیت داشته باشد و دلیلی بر تحریم هم اصلاً وجود نداشته باشد. اما اگر دلیلی بر تحریم وجود داشته باشد یا اینکه فرد اعتقاد به حلیت نداشته باشد، شبهه ثابت نمی‌شود. این شبهه موسوم به شبهه اشتباه یا شبهه‌ی مشابهت است.

ب) شبهه در محل: سرقت بر طبق قانون شریعت و به موجب آیه «السارق و السارقة فاقطعوا ایدیهما» منع گردیده است و شخصی که مرتکب این جرم می‌گردد، در صورت فراهم آمدن شرایط دست او قطع می‌گردد. اکنون اگر پدری مالی را از پسر خود ربود، با توجه به اینکه پیامبر اکرم ﷺ فرموده است «انت و مالک لِاَبیکَ؛ تو و مال تو از آنِ پدرت هستید» و در صورتی که آیه قرآن و این حدیث را در کنار هم بگذاریم، شبهه و شک پیدا می‌کنیم که آیا می‌توان به پدر اطلاق سارق نمود یا خیر. در اینجا این شبهه موجب دفع حد از پدر می‌شود

ج) شبهه عقد: ابوحنیفه نوعی از شبهه را مطرح کرده و آن را «شبهه عقد» خوانده است. این نوع از شبهه در تحقیقات بعضی از دانشمندان جمهور به عنوان «شبهه صورت» مطرح گردیده است.

شبهه عقد، شبهه‌ای است که در اثر «عقد» به وجود می‌آید، و این در موردی است که مرد «عاقد» به حرمت عمل آگاه است و «عقد» نیز به اتفاق فقها حرام است. سایر فقهاء، و حتی پیروان و شاگردان ابوحنیفه مانند ابویوسف، با نظر او در این قضیه مخالف‌اند. (همان، ص۲۱۳).

این نوع از «شبهه» در نزد فقهای شیعه کاملاً مردود است و به طور کلی هر گاه که مرتکب علم و یقین به حرمت عمل دارد، به اعتقاد فقهای شیعه، اساساً «شبهه» تحقق پیدا نمی‌کند؛ مگر آنکه در حال عقد آگاهی به حرمت نداشته باشد و بعداً حرمت بر او معلوم گردد که این مورد، مصداق شبهه خواهد بود.

۵- تقسیم‌بندی شبهه در حقوق کیفری

اقسام شبهه را می‌توان به شکل دیگری که با موازین حقوق جزای عرفی مأنوس‌تر باشد بیان نمود. این تقسیم‌بندی از لحاظ عملی مفیدتر و کارآیی بیش‌تری دارد. می‌دانیم که در حقوق جزای عرفی برای جرم، سه عنصر برشمرده‌اند: عنصر قانونی، عنصر معنوی و عنصر مادی. با فقدان یکی از این عناصر سه‌گانه، جرم محقق نخواهد شد. ممکن است شبهه در یکی از عناصر سه‌گانه حاصل شود که در اینجا هریک را جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم:

۵-۱ شبهه در عنصر قانونی

منظور از شبهه در عنصر قانونی، تردید در این است که آیا قانون‌گذار اسلامی برای فلان عمل، مجازات مقرر داشته است یا خیر؟ مانند این‌که اگر شخصی در ایام عدّه بائن زن خود، با خواهر زنش ازدواج کند آیا این عمل حرام و نامشروع است و در نتیجه، زنا شمرده می‌شود یا این‌که حلال و مشروع است؟ و مانند این‌که آیا استعمال دخانیات در ماه رمضان حرام است یا نه؟ و یا این‌که آیا ازدواج زن مطلقه به طلاق بائن، در ایام عدّه، زنای محصنه محسوب می‌شود و مستلزم رجم است یا زنای غیر محصنه بوده، مستلزم مجازات شلاق است؟ در این قبیل موارد تردید حاصل می‌شود که آیا عمل ارتکابی، حرام بوده و مستلزم مجازات است یا خیر؟

در حقیقت در اینجا شبهه در حکم فعل است. به عبارت دیگر، تردید در عنصر قانونی جرم، همان شبهه حکمیه در فقه است که پیرامون شمول قاعده نسبت به این‌گونه شبهه بحث شده است.

۵-۲ شبهه در عنصر معنوی

مقصود از عنصر معنوی، قصد مجرمانه داشتن است و مقصود از شبهه در عنصر معنوی این است که قصد مجرمانه داشتن از ناحیه متهم مورد تردید باشد. به منظور تحقق عنصر معنوی، یعنی قصد مجرمانه داشتن. باید اولاً احراز شود که مرتکب در انجام عمل، قصد و

اراده داشته است، ثانیاً احراز شود که مرتکب از ممنوعیت عمل ارتکابی آگاهی داشته است.

در صورتی که در اصل وجود قصد و اراده از طرف متّهم در امجام عمل ارتکابی تردید وجود داشته باشد، مجازات ساقط می‌شود؛ زیرا کیفر مخصوص اشخاص ملتفت و متوجه است و کسانی که بدون توجه و از روی غفلت عملی را که در واقع ممنوع است انجام می‌دهند قابل کیفر نیستند؛ اما اکر اصل قصد و اراده درباره متهم محقّق بوده، ولی توجه نداشته که عمل مزبور جرم بوده است، در اینجا در واقع، جهل به قانون و حکم مطرح می‌شود که خود بر دو قسم است: جهل به اصل حکم یا جهل به موضوع حکم.

در واقع، همان بحث گذشته پیرامون شبهات حکمیه و موضوعیه از ناحیه متهم مطرح می‌شود؛ یعنی در صورت جهل به موضوع، مطلقاً معاف است و در صورت جهل به حکم، اگر جهل متهم قصوری باشد معاف است و در صورت تقصیری بودن، جهل او عذر محسوب نمی‌شود.

از آنچه گفتیم روشن شد که شبهه در عنصر معنوی جرم، به اشکال مختلف سبب سقوط مجازات می‌شود. یکی شبهه در عنصر معنوی از حیث جهل به موضوع حکم. دیگری از جهت جهل به حکم و سوم هم از نظر قصد و عمد در جرایمی که احکام آن از حیث عمد و غیر عمد تفاوت می‌کند.

۵-۳ شبهه در عنصر مادی

منظور مواردی است که به علت فقدان ادله‌ی اثبات دعوی، وقوع عمل مجرمانه از ناحیه متهم اثبات نشده و در نتیجه، برای حاکم تردید حاصل می‌شود که آیا این عمل منتسب به متهم است یا خیر؟ مثل مواردی که شهود برای اثبات انتساب عمل زنا به کسی کافی نباشندف یا این‌که چهار شاهد برای شهادت بر ارتکاب زنا از سوی متهم حاضر باشند؛ اما عدالت آن‌ها محرز نشود. در این موارد در واقع، عنصر مادی جرم مورد تردید است.

به نظر می‌رسد با توجه به صدق شبهه در این موارد و عمومیت قاعده‌ی درأ و دلایل ان، متهم از کیفر تبرئه می‌شود. مضافاً بر این‌که مجازات به منظور معلول جرم است و وقتی در علّت (جرم) و انتساب آن به کسی تردید باشد، منطقی نیست که معلول (مجازات) منجّز و قطعی تلقی گردد. در واقع در اینجا شبهه موضوعیه برای حاکم مطرح می‌شود که آیا مجرم همین متهم است یا کسی دیگر؛ که در این موارد با حصول شبهه باید حکم به تبرئه متهم بدهد. در خاتمه، به یک مصداق فقهی اشاره می‌کنیم:

در خصوص این مسئله که اگر زنی متهم به زنا باشد و چهار نفر هم شهادت بر ارتکاب زنا از سوی او بدهند، ولی آن زن مدعی شود که باکره است و جهار نفر زن هم شهادت بر باکره بودن او دهند، نظر محقق حلی بر رفع مجازات حدّ از این زن است؛ (حلّی، ۱۳۸۹، ج۴، ص۱۵۷) کما این‌که تعداد دیگری از فقها نیز مثل صاحب جواهر در جواهر الکلام، شیخ طوسی در المبسوط، شهید ثانی (عاملی، بی‌تا، ج۲، ص۳۴۳) طباطبائی (طباطبایی، ۱۴۲۲، ج۲، ص۴۷۲) و امام خمینیﷺ در تحریرالوسیله به استناد قاعده درأ، حدّ زنا را از این زن منتفی می‌دانند.

نتیجه‌گیری

از مجموع آنچه گفته شد می‌توان فهمید که قاعده درأ هم در شبهات موضوعیه و هم حکمیه جاری و ساری است و هم‌چنین شبهه قاضی و متهم، شبهه خطا و اکراه و شبهه در عناصر سه‌گانه جرم نیز وجود دارد؛ که قابل تسرّی به مجازات‌های غیر حدّی نیز است. اما در این تحقیق به شبهات دیگری نیز پرداخته شد و یکی از آن شبهات این‌که آیا فردی که جرم حدّی انجام داده، آیا مصلحت است بر او حدّ زده شود یا خیر؟ که طبق قاعده درأ و قلمرو شمول آن که به آن پرداخته شد، شبهه جدیدی به وجود می‌آید و آن شبهه مصلحت است و اقتضاء می‌کند، که حدّ جاری نشود. براساس مباحث و شواهد ارائه شده می‌توان گفت در صورتی که اجرای کیفر به مصلحت نباشد حاکم اسلامی می‌تواند از اجرای آن با تمسک به قاعده «درأ» جلوگیری نماید. این امر را می‌توان به عنوان یک قاعدة کلّی دانست و در کلیه مجازات‌ها جاری نمود. علاوه بر این، به شبهه دیگری نیز پرداخته شد، و آن شبهه در توبه بود، که با تردید در احراز آن نیز می‌توان به قاعده درأ استناد کرده و حدّ را دفع نمود. این شبهات را می‌توان به حدود اعم از حق‌الله و حق‌الناس، قصاص، تعزیرات و حتّی کفارات نیز تسرّی دارد.

منابع و مآخذ

ـ قرآن کریم

ـ ابن حزم، ابومحمد علی، المحلّی الآثار، بیروت: دارالفکر، بی‌تا.

ـ ابن‌ماجه، سنن ابن ماجه، محمد فؤاد عبدالباقی عیسی البابی، قاهره: مطبعه الحلبی، ۱۳۷۳ق.

ـ ابن‌منظور، محمدبن مکرّم، لسان‌العرب، بیروت: داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ق.

ـ ابن‌نجیم، زین الدین بن ابراهیم، الاشباه والنظائر، تحقیق محمد مطیع الحافظ، دمشق: دارالکفر، چاپ اول، ۱۴۰۳ق.

ـ ابن‌همام، کمال‌الدین محمد، فتح‌القدیر، طبع بولاق، المطبعة الیمنیه، ۱۳۳۹ق.

ـ ابوزهره، الجریمة و العقوبیة فی الفقه الاسلامی، بیروت: دارالفکر العربی، بی‌تا.

ـ اردبیلی، سید عبدالکریم، فقه الحدود و التعزیرات، قم، مکتبة امیرالمؤمنین (دارالعلم مفید)، اول، ۱۴۱۳ ق.

ـ استفانی، گاستون و دیگران؛ حقوق جزای عمومی، ترجمه دکتر حسن دادبان، تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، چاپ اول، ۱۳۷۷ش.

ـ بجنوردی (موسوی)، سید محمد، قواعد فقهیه، تهران: میعاد، چاپ دوم، ۱۳۷۲.

ـ الترمذی، محمد بن عیسی، سنن ترمذی، تحقیق وشرح: احمد محمد شاکر، بیروت: داراحیاء التراث العربی، ۱۳۹۴ق.

ـ الجزیری، عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعه، بیروت: دارإحیاء التراث العربی.

ـ جوهری، اسماعیل بن حمّاد، الصحاح، بیروت: دارالعلم للملایین، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ق.

ـ حرّعاملی، محمدبن حسن، وسائل الشیعة، قم: موسسة آل البیت(ع)، سوم، ۱۴۱۶ ق.

ـ حلّی، جعفر بن الحسن، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، نجف: مطبعة الآداب، ۱۳۸۹ق.

ـ خوانساری، سیداحمد، جامع المدارک، تهران: مکتبة الصدوق، اول، ۱۳۹۴ق.

ـ خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، قم: چاپ دوم، ۱۳۹۶ق.
ـ دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، تهران: دانشگاه تهران، چاپ اول، دوره جدید، ۱۳۷۳ش.
ـ راغب اصفهانی، حسین، معجم المفردات الفاظ القرآن، التقدم العربی، ۱۳۹۲ق.
ـ الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلّته، دمشق، دارالفکرة، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق.
ـ الزرکشی، بدرالدین محمد بن بهادر الشافعی، المنثور فی القواعد الفقهیه، کویت: دارالکویت للصحافة، چاپ دوم، ۱۴۰۵ق.
ـ سبزواری، سید عبدالاعلی، مهذّب الاحکام، دفتر آیت الله العظمی سبزواری، چهارم، ۱۴۱۷ق.
ـ السماوی الیمانیی، محمد، الموسوعة العربیة فی الالفاظ الضدیه و الشذرات اللغویة، بیروت: مرکز الدراسات والبحوث، چاپ اول، ۱۴۰۹ق.
ـ سیاح، احمد، فرهنگ بزرگ جامع نوین، ج۲، تهران، انتشارات اسلام، چاپ دهم، ۱۳۶۵ش.
ـ صدوق، محمد بن علی بن بابویه، من لا یحضره الفقیه، بیروت: مؤسسة الاعلمی، اول، ۱۴۰۶ق.
ـ طباطبایی، سید علی، ریاض المسائل، قم: مؤسسة النشر الاسلامی، اول، ۱۴۲۲ق.
ـ عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی)، مسالک الافهام، بی‌تا.
ـ العودة، عبدالقادر، التشریع الجنایی الاسلامی، تحقیق السید محمداسماعیل الصدر، تهران: موسسة البعثة، چاپ دوم، ۱۴۰۲ق.
ـ غزالی، محمد، المستصفی من علم الاصول، بیروت: دارالکتب الاسلامیه.
ـ فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعة، کتاب الحدود، قم: مؤلف، اول، ۱۴۰۶ق.
ـ همو، جامع المسائل، چاپ اول، ۱۳۷۵ش.
ـ فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، قم: دارالهجرة، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق.

ـ فیض، علیرضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۵ش.
ـ همو، مبادی فقه و اصول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۴ش.
ـ کریمی جهرمی، علی، الدرّ المنضود فی احکام الحدود (تقریرات درس آیت الله گلپایگانی)، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۲ق.
ـ گرجی، ابوالقاسم، مجموعه مقالات حقوقی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۵ش.
ـ محقق‌داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش جزایی، تهران: مرکز نشر اسلامی، اول، ۱۳۸۹.
ـ مقدس‌اردبیلی، احمدبن‌محمد، مجمع الفائدة والبرهان فی شرح ارشاد الاذهان، قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۳۷۹ش.
ـ مکارم شیرازی، ناصر، انوار الفقاهة کتاب الحدود و التعزیرات، قم: مدرسة الامام علی بن ابی طالب علیه‌السلام، اول، ۱۴۱۸ق.
ـ مکی، جمال‌الدین (شهید اول)، القواعد و الفوائد، قم: مکتبة المفید، بی‌تا.
ـ منتظری، حسینعلی، مجازات‌های اسلامی و حقوق بشر، قم: ارغوان دانش، چاپ اول، ۱۳۸۷ش.
ـ موسوی بجنوردی، سیدمحمد، فقه تطبیقی (بخش جزایی)، تهران: نشر میعاد، چاپ اول، ۱۳۷۶.
ـ موسوی‌خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیلة، نجف: مطبعة الآداب، چاپ دوم، ۱۳۹۰ق.
ـ نامه مفید، دانشگاه مفید، شماره۲۳، پاییز ۱۳۷۹ش.
ـ نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران: دار الکتب الاسلامیة، چاپ سوم، ۱۳۶۸ش.
ـ نراقی، احمدبن محمد، عوائد الایّام، بی‌نا، بی‌جا، ۱۳۲۱ق.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارۀ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۷۱ تا ۱۰۵

بررسی حصر و اطلاق موارد متعلّق زکات

رحمت شایسته فرد[۱]

چکیده

زکات واجب که در آیات قرآن پافشاری خاصّی بر آن شده است، طبق دستة زیادی از روایات و نظر غالب فقهای امامیه منحصر در موارد نُه‌گانه شامل غلات اربعه (گندم، جو، کشمش و خرما)، انعام ثلاثه (گوسفند، شتر و گاو) و نقدین (طلا و نقره) است. در دسته‌ای دیگر از روایات، تمام اموال مشمول زکات دانسته شده‌اند و در برخی روایات، موارد دیگری همچون برنج، عدس و ... مشمول زکات شده‌اند. در مقاله حاضر که به روش کتابخانه‌ای تهیه شده است، با توجّه به تغییر در وضع اقتصادی زندگی‌های امروزی، پس از بررسی آیات و روایات در این زمینه، نتیجه‌گیری شده که انحصار زکات در موارد نُه‌گانه وجهی ندارد، بلکه از باب تنقیح مناط، تمام اموال مشمول حکم زکات است. لیکن براساس روایات، برای تعلّق زکات شروطی لحاظ شده که در متن مقاله ذکر شده است. همچنین به نظر می‌رسد زکات به عنوان یک فریضه واجب، وسیله متغیّری در دست حاکم و رهبر جامعه اسلامی باشد که متناسب با سطح رفاه و معیشت مردم، حق دارد جهت اصلاح امور مسلمانان بر موارد متعلَّق زکات بیفزاید و یا از مواردی درگذرد.

واژگان کلیدی: زکات، انحصار زکات، اموال مشمول زکات.

۱) استادیار گروه معارف و تربیت اسلامی، دانشگاه فرهنگیان hayatbook@gmail.com

دریافت: ۹۷/۷/۱ پذیرش: ۹۷/ ۹/۱

مقدمه

زکات در حقیقت یکی از راهکارهای اقتصادی مکتب حقوق سلام برای تأمین مخارج دولت اسلامی به منظور صرف آن در مواردی است که در آیات و روایات به آنها اشاره شده است.لذا نظر به اهمیت جایگاه زکات در تأمین درآمدهای دولت اسلامی بررسی حصر و اطلاق موارد متعلّق زکات ضروری است.

از گذشته بین فقهای امامیه درباره اموال مشمول زکات، اختلاف نظر بوده است. اغلب فقهای شیعه وجوب زکات را تنها به موارد نُه‌گانه، منحصر دانسته‌اند و برخی دیگر، وجوب زکات را به سایر اموال نیز تسرّی داده‌اند.

در مقالهٔ حاضر، این موضوع مورد بررسی قرار گرفته که براساس آیات قرآن کریم و روایات اهل بیت علیهم السلام آیا زکات واجب منحصر به موارد نه‌گانه است یا سایر اموال نیز مشمول زکات خواهند بود.

در مقالهٔ حاضر که به روش کتابخانه‌ای تهیه گردیده است، ابتدا آیات قرآن مورد بررسی قرار گرفته، سپس روایات ذکر شده درباره موارد مشمول زکات، از کتب روایی امامیه جمع‌آوری و دسته‌بندی شده و بدون توجّه به سند روایات، متن روایات مورد بررسی قرار گرفته است. امّا از آنجا که نظرات فقهای بزرگوار از گذشته تاکنون بسیار ارزشمند است، در انتهای مقاله ـ در حدّ امکان ـ نظرات آنان ذکر شده است.

معنای لغوی و اصطلاحی زکات

زکات از ریشهٔ «ز، ک، و» است که در لغت به معنای «صلاح و نمو» می‌باشد (فراهیدی، ۱۴۰۹، ج۵، ص۳۹۴؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ج۱۴، ص۳۵۸). برخی نیز اصل زکات را در لغت، طهارت، رشد و برکت ذکر کرده‌اند (ابن اثیر، بی‌تا، ج۲، ص۳۰۷).

در «معجم مقاییس اللغة» آمده: «الزاء و الکاف و الواو اصل یدل علی نماء و زیادة» (ابن فارس، ۱۴۰۴، ج۳، ص۱۷).

در تاج العروس پس از بیان معنای نمو و رشد (زبیدی، ۱۴۱۴، ج۱۹، ص۴۹۴) برای زکات می‌گوید: از همین باب است حدیث حضرت علی‌علیه‌السلام که فرمود: المال تنقصه النفقة و العلم یزکو علی الانفاق (سید رضی، بی‌تا، حکمت ۱۴۷)؛ مال با خرج کردن کم می‌شود اما علم با تعلیم، نمو و رشد می‌یابد.

محقّق حلّی دربارهٔ تعریف اصطلاحی زکات می‌نویسد: «و فی الشرع اسم لحق یجب فی المال یعتبر فی وجوبه النصاب و سمّیت بذلک لان بها یزداد الثواب و یطهّر المال من حق المساکین و مؤدیها من الإثم» (حلّی، ۱۳۶۴، ج۲، ص۴۸۵)؛ زکات در شرع نامی برای حقی است که در مال واجب می‌شود که در وجوب آن نصاب معتبر است و از این جهت به این نام خوانده شده که به واسطهٔ آن، ثواب زیاد می‌گردد و مال از حق فقیران، و پرداخت کننده از گناه پاک می‌شود

زکات در قرآن

کلمهٔ زکات ۳۲ مرتبه در قرآن کریم ذکر شده که به معنای «عبادت مالی» اصطلاحی به کار رفته و غالباً (۲۴ مورد) در کنار «الصلوة» قرار گرفته است. در مواردی نیز، از این ریشه در آیات قرآن به معنای لغوی آن، که عبارت از «طهارت و رشد» است، به‌کار رفته است. مانند عبارت «**فَلْیَنْظُرْ أَیُّها أَزْکی طَعاماً**» (الکهف، ۱۹).

در قرآن کریم گاهی برای «زکات» از کلمه «صدقه» و «صدقات» استفاده شده است. راغب اصفهانی می‌نویسد: صدقه چیزی است که انسان به قصد قربت از مالش خارج می‌کند؛ مثل زکات ولی «صَدَقَة» در اصل در امر مستحبّ، و زکات برای امر واجب گفته می‌شود و گاهی که صدقه دهنده قصدش صدق در کردارش باشد، زکات و امر واجب هم «صدقه» نامیده می‌شود (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ریشه «ص، د، ق»).

مهمترین آیه‌ای که دربارهٔ زکات واجب در قرآن ذکر شده، آیه «**خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَکِّیهِمْ بِها وَ صَلِّ عَلَیْهِمْ إِنَّ صَلاتَکَ سَکَنٌ لَهُمْ وَ اللَّهُ سَمیعٌ عَلیمٌ**» است (التوبة،۱۰۳). در این آیه «صدقه» به معنای زکات واجب است. زیرا صیغهٔ امر «خُذ»،

ظهور در وجوب دارد و به صراحت، نبی مکرّم اسلامصلی‌الله‌علیه‌وآله به دریافت بخشی از اموال مردم جهت تطهیر و تزکیه مردم مأمور شده‌اند.

در روایتی از امام صادقعلیه‌السلام نقل شده هنگامی که آیة «**خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِها**» در ماه رمضان نازل شد، رسول خداصلی‌الله‌علیه‌وآله جارچی خود را فرا خواند و فرمود تا در مجامع مردم فریاد زند: «ای مردم، خداوند- عزّ و جلّ- زکات را مانند نماز، واجب کرد». خداوند مقرّر کرد که از طلا و نقره و شتر و گاو و گوسفند و گندم و جو و خرما و کشمش، زکات بپردازند. رسول خدا فرائض نه‌گانه زکات را در ماه مبارک رمضان اعلام کرد و سایر خواسته‌ها را از پرداخت زکات واجب معاف دانست. رسول خدا در آن سال، متعرّض اموال مردم نشد و چون یک سال گذشت و سال بعد را روزه گرفتند و افطار کردند، رسول خدا جارچی خود را فرا خواند تا در میان مردم جار بزند: «ای مسلمانان، اموال خود را با پرداخت زکات فریضه پیراسته سازید تا نماز شما مورد پذیرش قرار بگیرد». در این موقع رسول خدا مأمورین زکات را به مراتع و آبادی‌ها گسیل فرمود (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۴۹۷).

مطابق این آیه ـ صرف نظر از روایات ـ آنچه متعلّق زکات است، «اموال» مردم است.

در آیه دیگری نیز موارد مصرف زکات مشخّص شده است: «**إِنَّمَا الصَّدَقاتُ لِلْفُقَراءِ وَ الْمَساكينِ وَ الْعامِلينَ عَلَيْها وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقابِ وَ الْغارِمينَ وَ في سَبيلِ اللَّهِ وَ ابْنِ السَّبيلِ فَريضَةً مِنَ اللَّهِ وَ اللَّهُ عَليمٌ حَكيم**» (التوبة،۶۰).

در قرآن کریم بجز دو آیه فوق، تنها به اصل «پرداخت زکات» اشاره شده و سایر احکام فقهی آن، همچون موارد متعلّق زکات، حدّ نصاب و زمان پرداخت آن در روایات پیامبر و اهل بیتعلیهم‌السلام ذکر شده است.

برخی از مفسّران عبارت «وَ آتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصادِهِ» در آیه «**وَ هُوَ الَّذي أَنْشَأَ جَنَّاتٍ مَعْرُوشاتٍ وَ غَيْرَ مَعْرُوشاتٍ وَ النَّخْلَ وَ الزَّرْعَ مُخْتَلِفاً أُكُلُهُ وَ الزَّيْتُونَ وَ الرُّمَّانَ مُتَشابِهاً وَ غَيْرَ مُتَشابِهٍ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذا أَثْمَرَ وَ آتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصادِهِ وَ لا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لا يُحِبُّ**

الْمُسْرِفِينَ» (الانعام، ۱۴۱) را نیز اشاره به زکات واجب می‌دانند (برای نمونه ر.ک: صادقی تهرانی، ۱۳۶۵، ج۴، ص۲۸۰)؛ درحالی که امر در اینجا امر وجوبی نیست، بلکه تنها اباحه را می‌رساند، زیرا از اینکه قبلاً مسألة خلقت «جنات معروشات و نخل و زرع و زیتون و انار» را ذکر کرده، به دست می‌آید که امر به خوردن از میوه‌های آن‌ها امر در مورد توهّم منع است و معلوم است که در چنین موردی، صیغه امر، تنها اباحه را می‌رساند نه وجوب را. بنابراین این آیه به طور اجمال از میوه‌ها و حبوبات حقّی برای فقرا قائل شده، و فرموده که در روز درو کردن غلات و چیدن میوه‌ها، حق فقرا باید داده شود. و این اشاره به حکم عقل است، و در حقیقت حکمی را که عقل در این باره دارد امضاء کرده، نه اینکه بخواهد مسألة زکات را متذکر شود، چون این آیه شریفه در مکّه نازل شده و تشریع زکات و وجوب آن در مدینه اتّفاق افتاده است. علاوه بر این، اگر آیه شریفه راجع به زکات واجب می‌بود، باید زکات در همه انواع نامبرده در آیه، واجب بوده باشد، درحالی که در میان آن‌ها چیزهایی هست که زکات ندارد (طباطبایی، ۱۴۱۷، ج۷، ص۳۶۳).

هدف از تشریع زکات

در آیة زکات در سورة توبه، نتیجه زکات «تطهیر و تزکیه» مردم بیان شده است؛ چرا که جمله «تطهّرهم و تزکّیهم بها» در این آیة شریفه، صفت برای «صدقه» یا زکات است. بنابراین صدقه یا زکات هم نشان از صداقت مردم در عمل به این فریضه دارد و هم با اخراج قسمتی از مال خود را از نظر روحی تزکیه و مال خود را طاهر و پاک می‌گرداند.

درباره هدف از تشریع زکات، علاوه بر حکمت کلّی عبادات که همان «بندگی خداوند» است، می‌توان گفت: به واسطة زکات قرار است فقرا تأمین شوند. چنانکه در روایتی از امام صادق علیه‌السلام دربارة علّت حدّ نصاب زکات سؤال می‌شود: «لِأَيِّ شَيْءٍ جَعَلَ اللَّهُ الزَّكَاةَ خَمْسَةً وَ عِشْرِينَ فِي كُلِّ أَلْفٍ وَ لَمْ يَجْعَلْهَا ثَلَاثِينَ فَقَالَ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ جَعَلَهَا خَمْسَةً وَ عِشْرِينَ أَخْرَجَ مِنْ أَمْوَالِ الْأَغْنِيَاءِ بِقَدْرِ مَا يَكْتَفِي بِهِ الْفُقَرَاءُ وَ لَوْ أَخْرَجَ النَّاسُ زَكَاةَ أَمْوَالِهِمْ مَا احْتَاجَ أَحَدٌ» (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۰۷)؛ چرا خداوند در هر هزار (درهم)، بیست و پنج

(درهم) قرار داد و آن را سی (درهم) مقرّر نفرمود؟ حضرت فرمود: خداوند متعال زکات را بیست و پنج (درهم در هزار) از اموال ثروتمندان قرار داد به اندازه‌ای که نیازمندان تأمین شوند و اگر مردم زکات اموال خود را خارج نمایند، هیچ فرد نیازمندی وجود نخواهد داشت. در این روایت، علاوه بر آنکه حدّ نصاب اموال به طور کلی بیان شده، به‌خوبی هدف از تشریع زکات ترسیم شده است.

نکته مهمی که در این روایت جلب توجّه می‌کند، آن است که امام صادق‌علیه‌السلام مطابق آیه قرآن به تعلّق زکات به «اموال» تأکید می‌نمایند. باید توجّه کرد که مال در اصل لغت، عبارت است از «چیزی که از طلا و نقره به دست می‌آید. سپس بر هر چیزی که از اعیان و اجناس به دست می‌آید اطلاق شده است و بیشترین چیزی که عرب مال را به آن اطلاق می‌کند، ابل(= شتر) است؛ چرا که بیشترین اموال اعراب بود (ابن اثیر، بی‌تا، ج۵، ص۳۷۳).

در روایت دیگری از آن حضرت بیان شده: «إِنَّمَا وُضِعَتِ الزَّکَاةُ اخْتِبَاراً لِلاغْنِیَاءِ وَ مَعُونَةً لِلْفُقَرَاءِ وَ لَوْ أَنَّ النَّاسَ أَدَّوْا زَکَاةَ أَمْوَالِهِمْ مَا بَقِیَ مُسْلِمٌ فَقِیراً مُحْتَاجاً وَ لاسْتَغْنَی بِمَا فَرَضَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ لَهُ وَ إِنَّ النَّاسَ مَا افْتَقَرُوا وَ لا احْتَاجُوا وَ لا جَاعُوا وَ لا عَرُوا إِلاّ بِذُنُوبِ الأَغْنِیَاءِ» (صدوق، ۱۴۱۳، ج۲، ص۷)؛ زکات تنها برای آزمودن ثروتمندان و کمک رساندن به زندگی فقیران مقرّر شده است. اگر مردم زکات اموال خود را بدهند، هیچ مسلمانی فقیر نخواهد ماند، و با مقداری که خدا برای واجب کرده است، بی‌نیاز خواهد شد. همانا مردمان، فقط از گناه توانگران (و غصب حقوق محرومان بوسیله آنان) است که فقیر و نیازمند و گرسنه و برهنه می‌مانند.

طبق این روایات، مشخّص است که زکات برای تأمین رفاه فقرا در جامعه کفایت می‌کند. بدین معنا که در صورت اجرای کامل این فریضه، فقر به طور کامل از جامعه زدوده خواهد شد. با اندک تأمّلی در زندگی‌های امروزی و درآمد افراد ثروتمند درمی‌یابیم که اگر قرار باشد زکات تنها به موارد نُه‌گانه تعلّق بگیرد، نه تنها فقرا و مساکین تأمین نخواهند شد، که بقیه مصارف زکات مثل «تألیف قلوب»، «ورشکستگان» و افراد «ابن السبیل» نیز تأمین

نخواهد شد. آیا منطقی است کشاورز و دامداری که با رنج و زحمت محصولی تولید می‌کنند، زکات مال خود را پرداخت نمایند امّا کارخانه‌های بزرگ تولیدی، یا شرکت‌های بزرگ واردات و صادرات به دلیل آنکه سر و کاری با موارد نُه‌گانه ندارند، از پرداخت زکات معاف باشند؟!

دسته‌بندی روایات باب زکات (موارد متعلَّق زکات)

روایات فراوانی از پیامبراکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله و ائمه علیهم‌السلام درباره موارد متعلّق زکات وارد شده است. با نگاهی به این روایات، از هر دسته، متن کامل روایات (بدون سند کامل) بیان شده و سپس درمورد آن‌ها بحث خواهد شد. (البته از تکرار روایات مشابه خودداری شده است):

الف) روایاتی که زکات را مربوط به تمام اموال می‌داند

۱ـ عَنِ الْمُفَضَّلِ قَالَ کُنْتُ عِنْدَ أَبِی عَبْدِ اللَّه علیه‌السلام فَسَأَلَهُ رَجُلٌ **فِی کَمْ تَجِبُ الزَّکَاةُ مِنَ الْمَالِ** فَقَالَ لَهُ الزَّکَاةُ الظَّاهِرَةُ أَمِ الْبَاطِنَةَ تُرِیدُ فَقَالَ أُرِیدُهُمَا جَمِیعاً فَقَالَ أَمَّا الظَّاهِرَةُ **فَفِی کُلِّ أَلْفٍ خَمْسَةٌ** وَ عِشْرُونَ وَ أَمَّا الْبَاطِنَةُ فَلَا تَسْتَأْثِرْ عَلَى أَخِیکَ بِمَا هُوَ أَحْوَجُ إِلَیْهِ مِنْکَ (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۰۰).

۲ـ زَیْدٍ الصَّائِغِ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام إِنِّی کُنْتُ فِی قَرْیَةٍ مِنْ قُرَى خُرَاسَانَ یُقَالُ لَهَا بُخَارَى فَرَأَیْتُ فِیهَا دَرَاهِمَ تُعْمَلُ ثُلُثٌ فِضَّةٌ وَ ثُلُثٌ مِسٌّ وَ ثُلُثٌ رَصَاصٌ وَ کَانَتْ تَجُوزُ عِنْدَهُمْ وَ کُنْتُ أَعْمَلُهَا وَ أُنْفِقُهَا قَالَ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام لَا بَأْسَ بِذَلِکَ إِذَا کَانَتْ تَجُوزُ عِنْدَهُمْ فَقُلْتُ أَ رَأَیْتَ إِنْ حَالَ عَلَیْهَا الْحَوْلُ وَ هِیَ عِنْدِی وَ فِیهَا مَا یَجِبُ عَلَیَّ فِیهِ **الزَّکَاةُ أُزَکِّیهَا قَالَ نَعَمْ إِنَّمَا هُوَ مَالُکَ** قُلْتُ فَإِنْ أَخْرَجْتُهَا إِلَى بَلْدَةٍ لَا یُنْفَقُ فِیهَا مِثْلُهَا فَبَقِیَتْ عِنْدِی حَتَّى یَحُولَ عَلَیْهَا الْحَوْلُ أُزَکِّیهَا قَالَ إِنْ کُنْتَ تَعْرِفُ أَنَّ فِیهَا مِنَ الْفِضَّةِ الْخَالِصَةِ مَا یَجِبُ عَلَیْکَ فِیهَا الزَّکَاةُ فَزَکِّ مَا کَانَ لَکَ فِیهَا مِنَ الْفِضَّةِ الْخَالِصَةِ وَ دَعْ مَا سِوَى ذَلِکَ مِنَ الْخَبِیثِ قُلْتُ وَ إِنْ کُنْتُ لَا أَعْلَمُ مَا فِیهَا مِنَ الْفِضَّةِ الْخَالِصَةِ إِلَّا أَنِّی أَعْلَمُ أَنَّ فِیهَا مَا یَجِبُ فِیهِ الزَّکَاةُ قَالَ فَاسْبِکْهَا حَتَّى تَخْلُصَ الْفِضَّةُ وَ یَحْتَرِقَ الْخَبِیثُ ثُمَّ یُزَکَّى مَا خَلَصَ مِنَ الْفِضَّةِ لِسَنَةٍ وَاحِدَةٍ (همان، ج۳، ص۵۱۷).

۳ـ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام نَزَلَتْ آيَةُ الزَّكَاة خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِها فِي شَهْرِ رَمَضَانَ فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله مُنَادِيَهُ فَنَادَى فِي النَّاسِ أَنَّ اللَّهَ (تَبارَكَ وَ تَعالَى قَدْ) فَرَضَ عَلَيْكُمُ الزَّكَاةَ كَمَا فَرَضَ عَلَيْكُمُ الصَّلَاةَ إِلَى أَنْ قَالَ ثُمَّ **لَمْ يَعْرِضْ لِشَيْءٍ مِنْ أَمْوَالِهِمْ حَتَّى حَالَ عَلَيْهِمُ الْحَوْلُ مِنْ قَابِلٍ** فَصَامُوا وَ أَفْطَرُوا فَأَمَرَ مُنَادِيَهُ فَنَادَى فِي الْمُسْلِمِينَ أَيُّهَا الْمُسْلِمُونَ **زَكُّوا أَمْوَالَكُمْ تُقْبَلْ صَلَوَاتُكُمْ** قَالَ ثُمَّ وَجَّهَ عُمَّالَ الصَّدَقَةِ وَ عُمَّالَ الطُّسُوقِ (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج۹، ص۱۰).

۴ـ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ أَنَّهُ [ابا عبدالله] قَالَ **كُلُّ مَالٍ عَمِلْتَ بِهِ فَعَلَيْكَ فِيهِ الزَّكَاةُ إِذَا حَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ** (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۲۸). قَالَ يُونُسُ تَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّهُ كُلُّ مَا عُمِلَ لِلتِّجَارَةِ مِنْ حَيَوَانٍ وَ غَيْرِهِ فَعَلَيْهِ فِيهِ الزَّكَاةُ (همان، ج۳، ص۵۲۹).

۵ـ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام قَالَ قُلْتُ الْمَتَاعُ لَا أُصِيبُ بِهِ رَأْسَ الْمَالِ عَلَيَّ فِيهِ زَكَاةٌ قَالَ لَا قُلْتُ أُمْسِكُهُ سَنَتَيْنِ ثُمَّ أَبِيعُهُ مَا ذَا عَلَيَّ قَالَ سَنَةً وَاحِدَةً (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج۹، ص۷۳).

۶ـ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ علیه‌السلام أَنَّهُ قَالَ الزَّكَاةُ عَلَى الْمَالِ الصَّامِتِ الَّذِي يَحُولُ عَلَيْهِ الْحَوْلُ وَ لَمْ يُحَرِّكْهُ (همان، ج۹، ص۷۵).

۷ـ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي إِبْرَاهِيمَ علیه‌السلام الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْوَصِيفَةَ يُثْبِتُهَا عِنْدَهُ لِتَزِيدَ وَ هُوَ يُرِيدُ بَيْعَهَا **أَ عَلَى ثَمَنِهَا زَكَاةٌ قَالَ لَا حَتَّى يَبِيعَهَا قُلْتُ فَإِنْ بَاعَهَا أَ يُزَكِّي ثَمَنَهَا قَالَ لَا حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ** وَ هُوَ فِي يَدِهِ (همان).

۸ـ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ سَأَلْتُهُ [اباعبدالله علیه‌السلام] عَنِ الرَّجُلِ يَكُونُ مَعَهُ الْمَالُ مُضَارَبَةً هَلْ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْمَالِ زَكَاةٌ إِذَا كَانَ يَتَّجِرُ بِهِ فَقَالَ يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَقُولَ لِأَصْحَابِ الْمَالِ زَكُّوهُ فَإِنْ قَالُوا إِنَّا نُزَكِّيهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُ ذَلِكَ وَ إِنْ هُمْ أَمَرُوهُ بِأَنْ يُزَكِّيَهُ فَلْيَفْعَلْ قُلْتُ أَ رَأَيْتَ لَوْ قَالُوا إِنَّا نُزَكِّيهِ وَ الرَّجُلُ يَعْلَمُ أَنَّهُمْ لَا يُزَكُّونَهُ فَقَالَ إِذَا هُمْ أَقَرُّوا بِأَنَّهُمْ يُزَكُّونَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُ ذَلِكَ وَ إِنْ هُمْ قَالُوا إِنَّا لَا نُزَكِّيهِ فَلَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَقْبَلَ ذَلِكَ الْمَالَ وَ لَا يَعْمَلَ بِهِ حَتَّى يُزَكِّيَهُ (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۲۸).

نکات این دسته از روایات

۱ـ در روایت نخست به صراحت بیان شده که زکات مال در هر ۱۰۰۰ (درهم)، ۲۵ (درهم) است.

۲ـ از روایت دوم برداشت می‌شود هر نوع پولی که بین مردم رواج داشته باشد و با آن معامله شود اگر سال بر آن بگذرد زکات به آن تعلق می‌گیرد. طبق نقل این روایت، حضرت تصریح به مال بودن درهم‌های مخصوص سرزمین بخارا دارند.

۳ـ در روایت سوم که به نوعی شأن نزول آیه «خُذ مِن أموالِهِم صَدَقَة» است، پیامبر اکرمﷺ جهت واجب شدن زکات، تصریح بر گذشت یک سال بر اموال دارند.

۴ـ در روایت چهارم محمد بن مسلم از امام صادق‌علیه‌السلام نقل می‌کند که حضرت فرمود: هر مالی که با آن معامله شود (و سرمایه باشد) اگر یک سال از آن بگذرد، زکات به آن تعلق خواهد گرفت. یونس (بن عبدالرحمن)[1] که از فقها، شاگردان و از وکلای امام رضاعلیه‌السلام است می‌گوید: تفسیر سخن امام صادق‌علیه‌السلام آن است که هر چیزی که با آن تجارت کنند، مثل حیوان و غیره مشمول زکات خواهد بود.

۵ـ در روایت پنجم راوی به امام صادق‌علیه‌السلام می‌گوید: کالایی دارم اما نه به‌عنوان سرمایه؛ آیا به آن زکات تعلق می‌گیرد؟ حضرت می‌فرمایند: نه. سپس می‌گوید: آن را دو سال نگه می‌دارم سپس می‌فروشم. چه چیزی بر من واجب است؟ حضرت در پاسخ می‌فرمایند: به اندازه یک سال بر تو زکات واجب است. لذا از این روایت نیز مشخّص است که تمام اموال غیر از مایحتاج زندگی اگر یک سال از آن بگذرد، مشمول زکات خواهد شد.

۶ـ در روایت ششم به صراحت اموال راکدی که یک سال بر آنها بگذرد، مشمول زکات دانسته شده است.

---

۱) در روایتی، راوی به امام رضاعلیه‌السلام عرض می‌کند: من همیشه نمی‌توانم خدمت شما برسم؛ مسائل دینی خود را از چه کسی بپرسم؟ حضرت می‌فرمایند: از یونس بن عبدالرحمن (کشی، ۱۳۴۸، ص۴۸۴).

۷ـ در روایت هفتم راوی از امام کاظم علیه السلام سؤال می‌کند: اگر انسان خادمه‌ای بخرد تا قیمت آن اضافه شود، آیا زکات دارد؟ حضرت می‌فرماید به دو شرط زکات تعلق خواهد گرفت: اول اینکه آن را بفروشد. دوم آنکه یک سال از بهای آن بگذرد و مبلغ در دستش باشد (راکد باشد).

۸ـ در روایت هشتم که بحث بر سر مال مضاربه‌ای است، از بحث ما خارج است اما همین که حضرت مال مضاربه‌ای را هم مشمول زکات می‌دانند شاهدی است بر اینکه تمام اموال مشمول زکات خواهند شد.

۹ـ در بین این دسته از روایات، روایت اول، دوم و چهارم ضعیف است، روایت سوم، ششم و هفتم صحیح و روایت پنجم و هشتم موثق است. از این‌رو، شاید یکی از دلایلی که غالب فقهای امامیه را از فتوا دادن به وجوب زکات در تمام اموال باز داشته، همین ضعف سند به ویژه در روایت‌های اول و چهارم باشد اما چنانکه خواهد آمد، در دسته دوم از روایات نیز که زکات را منحصر در موارد نُه‌گانه می‌داند، ضعف سند وجود دارد.

جمع بندی این دسته از روایات

طبق این روایات، اموالی مشمول زکات هستند که یک سال از آنها بگذرد و راکد باقی بمانند و بصورت کالا و مایحتاج زندگی نباشند.

ب) روایاتی که زکات را منحصر در موارد نه‌گانه می‌داند

۹ـ عَنْ أَبِی بَکْرٍ الْحَضْرَمِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام قَالَ **وَضَعَ رَسُولُ اللَّهِ صلی الله علیه و آله الزَّکَاةَ عَلَی تِسْعَةِ أَشْیَاءَ وَ عَفَا عَمَّا سِوَی ذَلِکَ عَلَی الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ الْإِبِلِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ** (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۰۹).

۱۰ـ عَنْ زُرَارَةَ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ علیه السلام عَنْ صَدَقَاتِ الْأَمْوَالِ قَالَ **فِی تِسْعَةِ أَشْیَاءَ لَیْسَ فِی غَیْرِهَا شَیْءٌ مِنَ الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ الْإِبِلِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ السَّائِمَةِ وَ هِیَ الرَّاعِیَةُ وَ لَیْسَ فِی شَیْءٍ مِنَ الْحَیَوَانِ غَیْرِ هَذِهِ الثَّلَاثَةِ الْأَصْنَافِ شَیْءٌ وَ کُلُّ شَیْءٍ کَانَ مِنْ هَذِهِ الثَّلَاثَةِ الْأَصْنَافِ فَلَیْسَ فِیهِ شَیْءٌ حَتَّی یَحُولَ عَلَیْهِ الْحَوْلُ مُنْذُ یَوْمِ یُنْتَجُ** (طوسی، ۱۳۹۰، ج۲، ص۲).

۱۱ـ عَنْ زُرَارَةَ وَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ وَ أَبِی بَصِیرٍ وَ بُرَیْدِ بْنِ مُعَاوِیَةَ الْعِجْلِیِّ وَ الْفُضَیْلِ بْنِ یَسَارٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ علیه‌السلام وَ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام قَالا **فَرَضَ اللَّهُ الزَّكَاةَ مَعَ الصَّلَاةِ فِی الْأَمْوَالِ وَ سَنَّهَا رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله فِی تِسْعَةِ أَشْیَاءَ وَ عَفَا عَمَّا سِوَاهُنَّ** فِی الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْإِبِلِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ وَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ عَفَا رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله عَمَّا سِوَى ذَلِکَ (همان، ج ۲، ص ۳).

۱۲ـ عَنْ مُحَمَّدٍ الطَّیَّارِ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام عَمَّا تَجِبُ فِیهِ الزَّكَاةُ فَقَالَ فِی تِسْعَةِ أَشْیَاءَ الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ الْإِبِلِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ وَ عَفَا رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله عَمَّا سِوَى ذَلِکَ فَقُلْتُ أَصْلَحَکَ اللَّهُ فَإِنَّ عِنْدَنَا حَبّاً كَثِیراً قَالَ فَقَالَ وَ مَا هُوَ قُلْتُ الْأَرُزُّ قَالَ نَعَمْ مَا أَكْثَرَهُ فَقُلْتُ أَ فِیهِ زَكَاةٌ قَالَ فَزَبَرَنِی **ثُمَّ قَالَ أَقُولُ لَکَ إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله عَفَا عَمَّا سِوَى ذَلِکَ** وَ تَقُولُ لِی إِنَّ عِنْدَنَا حَبّاً كَثِیراً أَ فِیهِ الزَّكَاةُ (همان، ج ۲، ص ۵).

۱۳ـ عَنْ زُرَارَةَ وَ بُكَیْرٍ ابْنَیْ أَعْیَنَ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ علیه‌السلام قَالَ **لَیْسَ فِی شَیْءٍ** أَنْبَتَتِ الْأَرْضُ مِنَ الذُّرَةِ وَ الْأَرُزِّ وَ الدُّخْنِ وَ الْحِمِّصِ وَ الْعَدَسِ وَ سَائِرِ الْحُبُوبِ وَ الْفَوَاكِهِ **غَیْرِ هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ الْأَصْنَافِ** وَ إِنْ كَثُرَ ثَمَنُهُ زَكَاةٌ **إِلَّا أَنْ یَصِیرَ مَالًا یُبَاعُ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ یَكْنِزُهُ ثُمَّ یَحُولَ عَلَیْهِ الْحَوْلُ** وَ قَدْ صَارَ ذَهَباً أَوْ فِضَّةً فَیُؤَدِّی عَنْهُ مِنْ كُلِّ مِائَتَیْ دِرْهَمٍ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ وَ مِنْ كُلِّ عِشْرِینَ دِینَاراً نِصْفَ دِینَارٍ (همان، ج ۲، ص ۶).

۱۴ـ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام أُنْزِلَتْ آیَةُ الزَّكَاةِ خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّیهِمْ بِها فِی شَهْرِ رَمَضَانَ فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله مُنَادِیَهُ فَنَادَى فِی النَّاسِ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَکَ وَ تَعَالَى قَدْ فَرَضَ عَلَیْكُمُ الزَّكَاةَ كَمَا فَرَضَ عَلَیْكُمُ الصَّلَاةَ فَفَرَضَ اللَّهُ عَلَیْكُمْ مِنَ الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْإِبِلِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ وَ مِنَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ نَادَى فِیهِمْ بِذَلِکَ فِی شَهْرِ رَمَضَانَ وَ عَفَا لَهُمْ عَمَّا سِوَى ذَلِکَ الْحَدِیثَ (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۹، ص ۵۳).

۱۵ـ عَنْ أَبِی سَعِیدٍ الْقَمَّاطِ عَمَّنْ ذَكَرَهُ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الزَّكَاةِ فَقَالَ وَضَعَ رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله الزَّكَاةَ عَلَى تِسْعَةٍ وَ عَفَا عَمَّا سِوَى ذَلِکَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِیرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِیبِ وَ

الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْبَقَرِ وَ الْغَنَمِ وَ الْإِبِلِ فَقَالَ السَّائِلُ فَالذُّرَةُ فَغَضِبَ علیه‌السلام ثُمَّ قَالَ كَانَ وَ اللَّهِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله السَّمَاسِمُ وَ الذُّرَةُ وَ الدُّخْنُ وَ جَمِيعُ ذَلِكَ فَقَالَ إِنَّهُمْ يَقُولُونَ إِنَّهُ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله وَ إِنَّمَا وَضَعَ عَلَى تِسْعَةٍ لِمَا لَمْ يَكُنْ بِحَضْرَتِهِ غَيْرُ ذَلِكَ فَغَضِبَ ثُمَّ قَالَ كَذَبُوا فَهَلْ يَكُونُ الْعَفْوُ إِلَّا عَنْ شَيْءٍ قَدْ كَانَ وَ لَا وَ اللَّهِ مَا أَعْرِفُ شَيْئاً عَلَيْهِ الزَّكَاةُ غَيْرَ هَذَا فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَ مَنْ شَاءَ فَلْيَكْفُرْ (همان، ج۹، ص۵۴).

نکات این دسته از روایات

۱ـ در دسته زیادی از روایات مثل روایت نهم، تنها موارد نُه‌گانه مشمول زکات دانسته شده‌اند و پیامبر خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله زکات بقیه اموال را بخشیده‌اند. این بخشش پیامبر در روایات متعدّد دیگری مورد تأکید قرار گرفته است. گاه صراحتاً امام علیه‌السلام می‌فرمایند در هیچ چیز دیگری زکات وجود ندارد (روایت دهم). گاه به واسطه پرسش راوی از مواردی غیر از موارد نه‌گانه، امام علیه‌السلام ناراحت می‌شوند و تأکید می‌کنند پیامبر خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله سایر موارد زکات را بخشیده‌اند (روایت دوازدهم) و گاه علاوه با ناراحتی، امام تأکید می‌کنند من غیر از این نه چیز، چیزی که شامل حکم زکات بشود نمی‌شناسم پس هرکس می‌خواهد ایمان آورد و هرکس می‌خواهد کافر شود (روایت پانزدهم).

۲ـ در روایت سیزدهم امام باقر علیه‌السلام ضمن اینکه مواردی از حبوبات مثل ذرت، برنج، ارزن، نخود و عدس و میوه‌ها را ـ هر چه هم زیاد باشد ـ از موارد مشمول زکات خارج می‌دانند اما در ادامه تأکید می‌کنند جز اینکه فروخته شوند و تبدیل به طلا و نقره شوند که بشود آن را ذخیره کرد که در این صورت اگر سال از آن بگذرد، باید از هر ۲۰۰ درهم، ۵ درهم زکات آن را بدهد و از هر ۲۰ دینار، نصف دینار زکات آن را بدهد.

۳ـ روایت چهاردهم بسیار شبیه روایت سوم است با این تفاوت که پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله در این روایت بجای اموال، از موارد نه‌گانه نام می‌برند و تنها همان نُه چیز را مشمول زکات می‌دانند.

۴ـ در این دسته از روایات، روایت نهم، یازدهم و چهاردهم صحیح، روایت دهم و

سیزدهم موثق و روایت دوازدهم و پانزدهم ضعیف هستند. یک نکته قابل توجه در این روایات، آن است که روایت دوازدهم و پانزدهم که لحن روایت با تأکید زیادی همراه است، دارای ضعف سند است.

جمع‌بندی این دسته از روایات

روایاتی که تأکید می‌کنند به چیز دیگری غیر از موارد نه گانه زکات تعلق نمی‌گیرد، به شکل اصلی آن نظر دارند لیکن اگر آنگونه که در روایت سیزدهم بیان شده، تبدیل به نقدین شوند و قابلیت ذخیره‌سازی داشته باشند و به مدّت یک سال راکد بمانند، می‌توانند مشمول زکات باشند. حتی اگر حصر را برای این روایات بپذیریم، می‌توان ادّعا نمود که این روایات ناظر به زمان صدور روایت بوده و دلیلی بر قابلیت اجرای همه این روایات در تمام زمان‌ها وجود ندارد.

ج) روایاتی که علاوه بر موارد نه‌گانه، موارد دیگری را نیز مشمول زکات می‌داند

۱۶ـ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ سَأَلْتُهُ عليه‌السلام **عَنِ الْحُبُوبِ** مَا يُزَكَّى مِنْهَا قَالَ الْبُرُّ وَ الشَّعِيرُ وَ الذُّرَةُ وَ الدُّخْنُ وَ الْأَرُزُّ وَ السُّلْتُ وَ الْعَدَسُ وَ السِّمْسِمُ **كُلُّ هَذَا يُزَكَّى وَ أَشْبَاهُهُ** (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۱۰).

۱۷ـ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع مِثْلَهُ وَ قَالَ **كُلُّ مَا كِيلَ بِالصَّاعِ فَبَلَغَ الْأَوْسَاقَ فَعَلَيْهِ الزَّكَاةُ** وَ قَالَ **جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ** صلی‌الله‌علیه‌وآله **الصَّدَقَةَ فِي كُلِّ شَيْءٍ أَنْبَتَتِ الْأَرْضُ إِلَّا مَا كَانَ فِي الْخُضَرِ وَ الْبُقُولِ وَ كُلَّ شَيْءٍ يَفْسُدُ مِنْ يَوْمِهِ** (همان).

۱۸ـ عَنْ عَلِيِّ بْنِ مَهْزِيَارَ قَالَ قَرَأْتُ فِي كِتَابِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ عليه‌السلام جُعِلْتُ فِدَاكَ رُوِيَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه‌السلام أَنَّهُ قَالَ وَضَعَ رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله الزَّكَاةَ عَلَى تِسْعَةِ أَشْيَاءَ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِيبِ وَ الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْغَنَمِ وَ الْبَقَرِ وَ الْإِبِلِ وَ عَفَا رَسُولُ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله عَمَّا سِوَى ذَلِكَ فَقَالَ لَهُ الْقَائِلُ عِنْدَنَا شَيْءٌ كَثِيرٌ يَكُونُ أَضْعَافَ ذَلِكَ فَقَالَ وَ مَا هُوَ فَقَالَ لَهُ الْأَرُزُّ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه‌السلام أَقُولُ لَكَ إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلی‌الله‌علیه‌وآله وَضَعَ الزَّكَاةَ عَلَى تِسْعَةِ أَشْيَاءَ وَ عَفَا عَمَّا سِوَى ذَلِكَ وَ تَقُولُ عِنْدَنَا أَرُزٌّ وَ عِنْدَنَا ذُرَةٌ وَ قَدْ كَانَتِ الذُّرَةُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ

اللّهِ صلی الله علیه و آله فوقّعَ علیه السلام كَذلِكَ هُوَ وَ **الزَّكَاةُ عَلَى كُلِّ مَا كِيلَ بِالصَّاعِ** وَ كَتَبَ عَبْدُ اللّهِ وَ رَوَى غَيْرُ هَذَا الرَّجُلِ عَنْ أَبِى عَبْدِ اللّهِ علیه السلام أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الْحُبُوبِ فَقَالَ وَ مَا هِيَ فَقَالَ السِّمْسِمُ وَ الْأَرُزُّ وَ الدُّخْنُ وَ كُلُّ هَذَا غَلَّةٌ كَالْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللّهِ علیه السلام **فِى الْحُبُوبِ كُلِّهَا زَكَاةٌ** (همان).

۱۹ـ رَوَى أَيْضاً عَنْ أَبِى عَبْدِ اللّهِ علیه السلام أَنَّهُ قَالَ **كُلُّ مَا دَخَلَ الْقَفِيزَ فَهُوَ يَجْرِى مَجْرَى الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ وَ التَّمْرِ وَ الزَّبِيبِ** قَالَ فَأَخْبِرْنِى جُعِلْتُ فِدَاكَ هَلْ عَلَى هَذَا الْأَرُزِّ وَ مَا أَشْبَهَهُ مِنَ الْحُبُوبِ الْحِمِّصِ وَ الْعَدَسِ زَكَاةٌ فَوَقَّعَ علیه السلام **صَدَقُوا الزَّكَاةُ فِى كُلِّ شَىْءٍ كِيلَ** (همان، ج۳، ص۵۱۱).

۲۰ـ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِى الْحَسَنِ علیه السلام إِنَّ لَنَا رَطْبَةً وَ أَرُزّاً فَمَا الَّذِى عَلَيْنَا فِيهَا فَقَالَ علیه السلام **أَمَّا الرَّطْبَةُ فَلَيْسَ عَلَيْكَ فِيهَا شَىْءٌ وَ أَمَّا الْأَرُزُّ فَمَا سَقَتِ السَّمَاءُ بِالْعُشْرِ وَ مَا سُقِيَ بِالدَّلْوِ فَنِصْفُ الْعُشْرِ** مِنْ كُلِّ مَا كِلْتَ **بِالصَّاعِ** أَوْ قَالَ وَ **كِيلَ بِالْمِكْيَالِ** (همان، ج۳، ص۵۱۳).

۲۱ـ عَنْ زُرَارَةَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِى عَبْدِ اللّهِ علیه السلام فِى الذُّرَةِ شَىْءٌ فَقَالَ لِى الذُّرَةُ وَ الْعَدَسُ وَ السُّلْتُ وَ الْحُبُوبُ فِيهَا مِثْلُ مَا فِى الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ وَ كُلُّ مَا كِيلَ بِالصَّاعِ فَبَلَغَ الْأَوْسَاقَ الَّتِى تَجِبُ فِيهَا الزَّكَاةُ فَعَلَيْهِ فِيهِ الزَّكَاةُ (حر عاملى، ۱۴۰۹، ج۹،ص۶۴).

۲۲ـ عَنْ أَبِى بَصِيرٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِى عَبْدِ اللّهِ علیه السلام هَلْ فِى الْأَرُزِّ شَىْءٌ فَقَالَ نَعَمْ ثُمَّ قَالَ إِنَّ الْمَدِينَةَ لَمْ تَكُنْ يَوْمَئِذٍ أَرْضَ أَرُزٍّ فَيُقَالَ فِيهِ وَ لَكِنَّهُ قَدْ جُعِلَ فِيهِ وَ كَيْفَ لَا يَكُونُ فِيهِ وَ عَامَّةُ خَرَاجِ الْعِرَاقِ مِنْهُ (همان).

۲۳ـ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ قُلْتُ لِأَبِى عَبْدِ اللّهِ علیه السلام مَا فِى الْخُضَرِ قَالَ وَ مَا هِيَ قُلْتُ **الْقَضْبُ وَ الْبِطِّيخُ** وَ مِثْلُهُ مِنَ الْخُضَرِ **قَالَ لَيْسَ عَلَيْهِ شَىْءٌ إِلَّا أَنْ يُبَاعَ مِثْلُهُ بِمَالٍ فَيَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ فَفِيهِ الصَّدَقَةُ** وَ عَنِ الْغَضَاةِ مِنَ الْفِرْسِكِ وَ أَشْبَاهِهِ فِيهِ زَكَاةٌ قَالَ لَا قُلْتُ فَثَمَنُهُ قَالَ مَا حَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ مِنْ ثَمَنِهِ فَزَكِّهِ (همان، ج۹، ص۶۷).

۲۴ـ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عَبْدِ الْخَالِقِ قَالَ سَأَلَهُ [ابا عبد الله] سَعِيدٌ الْأَعْرَجُ وَ أَنَا أَسْمَعُ فَقَالَ إِنَّا نَكْبِسُ الزَّيْتَ وَ السَّمْنَ نَطْلُبُ بِهِ التِّجَارَةَ فَرُبَّمَا مَكَثَ عِنْدَنَا السَّنَةَ وَ السَّنَتَيْنِ هَلْ عَلَيْهِ زَكَاةٌ

قَالَ إِنْ كُنْتَ تَرْبَحُ فِيهِ شَيْئاً أَوْ تَجِدُ رَأْسَ مَالِكَ فَعَلَيْكَ زَكَاتُهُ وَ إِنْ كُنْتَ إِنَّمَا تَرَبَّصُ بِهِ لِأَنَّكَ لَا تَجِدُ إِلَّا وَضِيعَةً فَلَيْسَ عَلَيْكَ زَكَاةٌ حَتَّى يَصِيرَ ذَهَباً أَوْ فِضَّةً فَإِذَا صَارَ ذَهَباً أَوْ فِضَّةً فَزَكِّهِ لِلسَّنَةِ الَّتِي اتَّجَرْتَ فِيهَا (همان، ج۹، ص۷۰).

۲۵ـ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ وَ زُرَارَةَ عَنْهُمَا جَمِيعاً علیهما السلام قَالَا وَضَعَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ علیه السلام عَلَى الْخَيْلِ الْعِتَاقِ الرَّاعِيَةِ فِي كُلِّ فَرَسٍ فِي كُلِّ عَامٍ دِينَارَيْنِ وَ جَعَلَ عَلَى الْبَرَاذِينِ دِينَاراً (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۳۰).

۲۶ـ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع فِي الصَّدَقَةِ فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَ الْأَنْهَارُ إِذَا كَانَ سَيْحاً أَوْ كَانَ بَعْلًا الْعُشْرُ وَ مَا سَقَتِ السَّوَانِي وَ الدَّوَالِي أَوْ سُقِيَ بِالْغَرْبِ فَنِصْفُ الْعُشْرِ (همان، ج۳، ص۵۱۳).

۲۷ـ رَوَى غَيْرُ هَذَا الرَّجُلِ [عبدالله بن محمد] عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الْحُبُوبِ فَقَالَ وَ مَا هِيَ فَقَالَ السِّمْسِمُ وَ الْأُرُزُّ وَ الدُّخْنُ وَ كُلُّ هَذَا غَلَّةٌ كَالْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام فِي الْحُبُوبِ كُلِّهَا زَكَاة (همان، ج۳، صص۵۱۰ و ۵۱۱).

۲۸ـ عَنْ قَاسِمِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ الْعَلَوِيِّ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ قَوْلِ أَهْلِ الْبَيْتِ فِي زَكَاةِ الْأُرُزِّ وَ الْعَدَسِ وَ الْحِمَّصِ وَ الْبَاقِلَاءِ وَ أَشْبَاهِهَا وَ التِّينِ وَ الزَّيْتُونِ وَ الْفَاكِهَةِ هَلْ فِيهَا زَكَاةٌ فَقَالَ كُلُّ مَا خَرَجَ مِنَ الْأَرْضِ مِنْ نَابِتَةٍ فَفِيهِ الزَّكَاةُ لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ «خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِها» (تمیمی مغربی، ۱۳۸۵، ج۱، ص۲۶۵).

۲۹ـ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صلی الله علیه و آله أَنَّهُ أَوْجَبَ فِي الْعَسَلِ الْعُشْرَ (همان).

نکات این دسته از روایات

۱ـ در این دسته از روایات، گاهی مواردی از حبوبات غیر از موارد چهارگانه مشمول حکم زکات ذکر می‌شوند مثل ذرت، ارزن، برنج، جوپوست‌کنده، عدس، کنجد (روایت شانزدهم) و گاهی موارد دیگری نیز که از این سنخ باشند مشمول زکات دانسته شده‌اند (روایت شانزدهم).

۲ـ در برخی از روایات قاعده کلی بیان شده و آن اینکه قابل پیمانه کردن با صاع

(حدود سه کیلوگرم) باشد و به حد نصاب مشمول زکات برسد (روایت هفدهم). همچنین برخی از موارد که قابل ذخیره‌سازی نیستند و زود فاسد می‌شوند مثل سبزیجات و تره از حکم زکات خارج شده‌اند (روایت هفدهم).

۳ـ در روایت هجدهم امام صادق علیه‌السلام به عنوان یک قاعدة کلی تمام حبوبات را مشمول زکات ذکر می‌کنند منتها صدر و ذیل این روایت باهم ناسازگاری دارد؛ در ابتدای روایت امام علیه‌السلام تأکید می‌کنند که پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله تنها بر نُه چیز زکات قرار دادند و زکات بقیه را بخشیدند و در جواب سؤال کننده که می‌گوید ما بار فراوانی از برنج داریم، تأکید می‌کنند که پیامبر بقیه را بخشیدند امّا در پایان روایت، با بیان قاعده‌ای کلّی می‌فرمایند: هرچه قابل کیل کردن با صاع باشد، زکات دارد. شاید قسمتی از روایت افتاده است و یا راوی سخن امام را درست نفهمیده است.

۴ـ در روایت بیستم امام علیه‌السلام در پاسخ راوی که می‌گوید ما رطب و برنج داریم، می‌فرمایند: رطب زکات ندارد امّا برنج اگر از آب باران کشت شود، یک دهم و اگر با دلو و چاه کشت شود، یک بیستم مشمول زکات خواهد بود. در این روایت، مناط «قابلیت ذخیره سازی» برای محصولات کشاورزی لحاظ شده است که درباره حبوبات (که خشک هستند و زود فاسد نمی‌شوند مثل تمر(= خرمای خشک)، گندم و جو (در روایت هجدهم) وجود دارد و رطب (= خرمای تازه) که قابل ذخیره‌سازی نیست همچون سبزیجات و میوه‌ها از حکم زکات خارج شده است.

۵ـ در روایت بیست و دوم، امام علیه‌السلام تأکید می‌کنند که برنج زکات دارد و در ادامه می‌فرمایند: در زمان رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله در مدینه برنج کشت نمی‌شد که بدان زکات تعلّق گیرد؛ همچنین حضرت تأکید می‌کنند چگونه به برنج زکات تعلق نگیرد، درحالی که بیشترین خراج و مالیات عراق از برنج است. منتها این روایت این اشکال را دارد که در آن تصریح به زکات نشده، بلکه خراج یا مالیات ذکر شده است.

۶ـ در روایت بیست و سوم، راوی از امام دربارة زکات سبزیجات مثل هندوانه و

خوراک دام می‌پرسد. حضرت می‌فرمایند: زکات ندارد مگر آنکه تبدیل به مال شود و یک سال از آن بگذرد.

۷ـ در روایت بیست و چهارم راوی از امام علیه‌السلام می‌پرسد: شغل ما روغن‌گیری است و از این راه تجارت می‌کنیم. گاهی روغن یک سال یا دوسال نزد ما می‌ماند، آیا زکات دارد؟ امام می‌فرمایند: اگر در آن سود کنی یا سرمایه‌ات را به دست آوری زکات دارد اما اگر منتظر می‌مانی (تا فروش رود) زیرا کالای دیگری نداری، زکات بر تو واجب نیست مگر آنکه تبدیل به طلا و نقره شود پس برای یک سال که در آن تجارت کرده‌ای زکات بپرداز.

۸ـ در روایت بیست و پنجم صادقین علیهماالسلام به صراحت بیان می‌کنند که امیرالمؤمنین علیه‌السلام برای اسب‌های بیابان‌چر در هر سال دو دینار و برای یابو یک دینار زکات قرار داد. البته در این روایت نیز تصریح به زکات نیست و ممکن است منظور خراج و مالیات باشد. اما با توجّه به عباراتی نظیر «فیه شیء» و «وضع علیه فلان» که در لحن بسیاری از روایات باب زکات به چشم می‌خورد، می‌توان متبادر ذهنی از آن را «زکات» دانست.

۹ـ نکتهٔ دیگری که از این روایت به دست می‌آید، آن است که چه بسا بتوان وضع زکات بر اموال را از وظایف حاکم اسلامی و متناسب با شرایط زندگی مردم دانست؛ چنانکه در آینده خواهد آمد، پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله زکات اسب را بخشیدند امّا امیرالمؤمنین علیه‌السلام بر آن زکات قرار دادند. بنابراین با عنایت به برخی از موارد مصرف زکات، مثل «تألیف قلوب» و عنوان عامی همچون «فی سبیل الله» می‌توان نتیجه گرفت که گرفتن زکات یکی از مواردی است که جهت مصالح عمومی جامعه اسلامی دراختیار حاکم و رهبر مسلمانان است که با توجه به سطح رفاه عمومی جامعه علاوه بر موارد نُه‌گانه می‌تواند بر مواردی زکات قرار دهد و یا مواردی را ببخشد و از زکات معاف دارد.

۱۰ـ در روایت بیست و ششم به نقل از رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله قاعده‌ای کلی بیان شده که هرچه به‌وسیله آب باران و نهرها سیراب شود، یک دهم زکات دارد. نعمان بن محمد تمیمی صاحب دعائم الاسلام که از شیعیان اسماعیلیه است از این روایت استفاده می‌کند که زکات به تمام گیاهان تعلق می‌گیرد؛ زیرا هیچ چیزی را از این قاعده مستثنا نکرده است.

١١ـ در روایت بیست و هفتم درباره زکات کنجد، برنج و سایر حبوبات سؤال می‌شود. حضرت صادق علیه‌السلام می‌فرمایند: بله آن‌ها همانند گندم و خرمای خشک هستند (که چون قابل ذخیره‌سازی هستند، مشمول زکات خواهند شد).

١٢ـ در روایت بیست و نهم به نقل از رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله بیان شده که ایشان برای عسل، یک‌دهم زکات قرار دادند.

١٣ـ در این دسته از روایات، روایات شانزدهم تا بیستم و روایات بیست و سوم تا بیست و هفتم صحیح، روایات بیست و یکم و بیست و دوم موثق، و روایت بیست و هشتم که از کتاب دعائم‌الاسلام نقل شده ضعیف است؛ چرا که به نقل از قاسم بن ابراهیم علوی نقل شده که در کتب رجالی ناشناخته است و روایت بیست و نهم نیز از همین کتاب بدون سند به پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله نسبت داده شده و روایت مشابه آن در کتب مشهور روایی امامیه به چشم نمی‌خورد و تنها در جوامع اهل سنت مشابه آن یافت می‌شود.

جمع بندی این دسته از روایات

در این روایات گاهی به صراحت موارد دیگری غیر از موارد نُه‌گانه مشمول حکم زکات شده‌اند که ممکن است از این روایات، استحباب برداشت شود. امّا گاهی قواعد کلّی برای تشخیص حکم زکات بیان شده است. مواردی مثل «قابلیت ذخیره‌سازی»، «قابلیت پیمانه کردن» (که این نیز خود نشانگر ذخیره کردن آن است مثل حبوبات) و «تبدیل شدن به مال» به شرط گذشت یک سال، به‌عنوان ملاک‌های تعلّق زکات در این باب ذکر شده است که بعید به نظر می‌رسد به استحباب حکم نظر داشته باشند. همچنین اختیار حاکم و رهبر جامعه اسلامی در قرار دادن زکات یا بخشودگی آن بر برخی از موارد، از برخی از این روایات استفاده می‌شود.

د) روایاتی که زکات را از مواردی نفی می‌کند

٣٠ـ عَنْ عَبْدِ الْعَزِیزِ بْنِ الْمُهْتَدِی قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ علیه‌السلام عَنِ الْقُطْنِ وَ الزَّعْفَرَانِ عَلَیْهِمَا زَکَاةٌ قَالَ لَا (کلینی، ١٣٦٥، ج٣، ص٥١٢).

۳۱ـ عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام قَالَ لَیْسَ عَلَى الْبُقُولِ وَ لَا عَلَى الْبِطِّیخِ وَ أَشْبَاهِهِ زَکَاةٌ إِلَّا مَا اجْتَمَعَ عِنْدَکَ مِنْ غَلَّتِهِ فَبَقِیَ عِنْدَکَ سَنَةً (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج۹، ص۶۸).

۳۲ـ عَنْ یُونُسَ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ علیه السلام عَنِ الْأُشْنَانِ فِیهِ زَکَاةٌ فَقَالَ لا (همان).

۳۳ـ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ علیه السلام وَ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام أَنَّهُمَا قَالَا عَفَا رَسُولُ اللَّهِ صلی الله علیه و آله عَنِ الْخُضَرِ قُلْتُ وَ مَا الْخُضَرُ قَالا کُلُّ شَیْءٍ لا یَکُونُ لَهُ بَقَاءٌ الْبَقْلُ وَ الْبِطِّیخُ وَ الْفَوَاکِهُ وَ شِبْهُ ذَلِکَ مِمَّا یَکُونُ سَرِیعَ الْفَسَادِ قَالَ زُرَارَةُ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام هَلْ فِی الْقَصَبِ شَیْءٌ قَالَ لا (همان).

۳۴ـ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُکَیْرٍ وَ عُبَیْدٍ وَ جَمَاعَةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا قَالُوا قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام لَیْسَ فِی الْمَالِ الْمُضْطَرَبِ[1] بِهِ زَکَاةٌ فَقَالَ لَهُ إِسْمَاعِیلُ ابْنُهُ یَا أَبَةِ جُعِلْتُ فِدَاکَ أَهْلَکْتَ فُقَرَاءَ أَصْحَابِکَ فَقَالَ أَیْ بُنَیَّ حَقٌّ أَرَادَ اللَّهُ أَنْ یُخْرِجَهُ فَخَرَجَ (همان، ج۹، ص۷۵).

۳۵ـ عَنْ سَمَاعَةَ فِی حَدِیثٍ قَالَ سَأَلْتُهُ [ابا عبدالله] عَنِ الرَّجُلِ یَرْبَحُ فِی السَّنَةِ خَمْسَمِائَةٍ وَ سِتَّمِائَةٍ وَ سَبْعَمِائَةٍ هِیَ نَفَقَتُهُ وَ أَصْلُ الْمَالِ مُضَارَبَةٌ قَالَ لَیْسَ عَلَیْهِ فِی الرِّبْحِ زَکَاةٌ (همان، ج۹، ص۷۶).

۳۶ـ عَنْ زُرَارَةَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام هَلْ فِی الْبِغَالِ شَیْءٌ فَقَالَ لا فَقُلْتُ فَکَیْفَ صَارَ عَلَى الْخَیْلِ وَ لَمْ یَصِرْ عَلَى الْبِغَالِ فَقَالَ لِأَنَّ الْبِغَالَ لَا تَلْقَحُ وَ الْخَیْلَ الْإِنَاثَ یُنْتَجْنَ وَ لَیْسَ عَلَى الْخَیْلِ الذُّکُورِ شَیْءٌ قَالَ فَمَا فِی الْحَمِیرِ قَالَ لَیْسَ فِیهَا شَیْءٌ قَالَ قُلْتُ هَلْ عَلَى الْفَرَسِ أَوِ الْبَعِیرِ یَکُونُ لِلرَّجُلِ یَرْکَبُهُمَا شَیْءٌ فَقَالَ لَا لَیْسَ عَلَى مَا یُعْلَفُ شَیْءٌ إِنَّمَا الصَّدَقَةُ عَلَى السَّائِمَةِ الْمُرْسَلَةِ فِی مَرْجِهَا عَامَهَا الَّذِی یَقْتَنِیهَا فِیهِ الرَّجُلُ فَأَمَّا مَا سِوَى ذَلِکَ فَلَیْسَ فِیهِ شَیْءٌ (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۳۰).

۳۷ـ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ الْعَبَّاسِ التَّمِیمِیِّ عَنْ أَبِیهِ عَنِ الرِّضَا عَنْ آبَائِهِ علیهم السلام عَنِ النَّبِیِّ صلی الله علیه و آله قَالَ عَفَوْتُ لَکُمْ عَنْ زَکَاةِ الْخَیْلِ وَ الرَّقِیقِ (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج۹، ص۸۰).

---

۱) الَّذی لَم یَبقَ عَلی حالَةٍ واحِدَةٍ (طریحی، ۱۴۰۸، ج۲، ص۱۰۹).

۳۸ـ الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الْقُمِّيُّ الْمُعَاصِرُ لِلصَّدُوقِ فِی تَارِیخِ قُمَّ، عَنِ النَّبِیِّ صلی الله علیه و آله أَنَّهُ قَالَ لَیْسَ فِی الْجَبْهَةِ وَ لَا فِی النُّخَّةِ وَ لَا فِی الْکُسْعَةِ صَدَقَةٌ (نوری، ۱۴۰۸، ج۷، ص۴۳).

۳۹ـ وَ عَنْ عَلِیٍّ علیه السلام أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ عَفَا عَنِ الدُّورِ وَ الْخَدَمِ وَ الْکِسْوَةِ وَ الْأَثَاثِ مَا لَمْ یُرَدْ بِشَیْءٍ مِنْ ذَلِکَ التِّجَارَةُ (همان).

۴۰ـ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ وَ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ علیهما السلام فِی الْبُسْتَانِ تَکُونُ فِیهِ مِنَ الثِّمَارِ مَا لَوْ بِیعَ کَانَ مَالًا هَلْ فِیهِ صَدَقَةٌ قَالَ لَا (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۱۲).

نکات این دسته از روایات

۱ـ در روایت سی‌ام پنبه و زعفران از حکم زکات خارج دانسته شده‌اند. که با توجه به روایات دیگر، این روایت را باید مجمل دانست که با روایات دیگر تبیین می‌شود و تبیین آن همان است که در گذشته روایاتی بیان شد که اگر فروخته شود و ثمن آن یک سال بماند، زکات دارد. شاهد بر این مطلب روایت مشابهی است که در کتاب فقه الرضا علیه السلام نقل شده است: ... وَ لَیسَ ذَکَرَ فی سائِرِ الاَشیاءِ زَکاةٌ مِثلِ القُطنِ وَ الزَّعفَرانِ وَ الخُضرِ وَ الثِّمارِ وَ الحُبوبِ سِوی ما ذَکَرتُکَ زَکاةٌ إلّا أن یُباعَ و یَحُولَ عَلی ثَمَنِهِ الحَولُ (منسوب به امام رضا علیه السلام، ۱۴۰۶، ص۱۹۸).

۲ـ در روایت سی و یکم تره‌بار و هندوانه و نظیر آن‌ها از حکم زکات خارج شده‌اند اما همانند گذشته، ملاک «قابلیت ذخیره‌سازی» برای آن‌ها نیز ذکر شده است که حضرت می‌فرمایند: اگر عائدات آن یک سال نزد تو باقی بماند زکات دارد.

۳ـ در روایت سی و دوم از امام علیه السلام سؤال شد: آیا اشنان (ماده‌ای برای شستشو) زکات دارد؟ امام فرمودند: نه. این سؤال نشان می‌دهد مردم آن زمان احتمال می‌دادند کوچکترین چیزهایی که جنبهٔ مالی دارند، مشمول زکات باشند. همچنین این روایت بیانگر آن است که مواردی که جنبه مصرفی دارد مشمول زکات نخواهد شد.

۴ـ در روایت سی و سوم به نقل از صادقین علیهما السلام بیان شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله زکات سبزیجات را بخشیدند. راوی از ایشان پرسید: سبزیجات چیست؟ در پاسخ فرمودند: هر

چیزی که قابلیت نگهداری نداشته باشد مثل تره، هندوانه و میوه‌ها و مانند آن که زود فاسد می‌شوند. راوی در ادامه پرسید: آیا چیز تازه زکات دارد؟ امام فرمودند: خیر.

۵ـ در روایت سی و چهارم، امام صلی‌الله‌علیه‌وآله مناط دیگری از حکم را بیان کرده، می‌فرمایند: مال غیر راکد زکات ندارد. همان‌طور که در گذشته نقل شد که فرمودند اگر مال راکد یک سال بماند، زکات دارد.

۶ـ در روایت سی و پنجم راوی دربارهٔ شخصی سؤال می‌کند که مالی را جهت مضاربه از شخص دیگری دریافت نموده و سپس در سال پانصد، ششصد و یا هفتصد درهم سود کرده که برای خرجی از آن استفاده می‌کند. امام علیه‌السلام فرمودند: سود مضاربه زکات ندارد.

۷ـ در روایت سی و ششم زراره می‌گوید به امام صادق علیه‌السلام عرض کردم: آیا قاطر زکات دارد؟ امام فرمودند: نه. عرض کردم پس چگونه بر اسب‌ها زکات قرار داده شده، ولی بر قاطر قرارداده نشده است؟ امام فرمودند: زیرا قاطرها زاد و ولد نمی‌کنند، ولی اسب‌های ماده می‌زایند. و بر اسب‌های نر چیزی نیست. عرض کردم: پس در الاغ چیست؟ فرمودند: در آن چیزی نیست. عرض کردم: آیا بر اسب و شتری که برای سواری از آن‌ها استفاده می‌شود زکات است؟ فرمودند: نه، بر حیواناتی که از علف آماده شده تغذیه می‌کنند، چیزی نیست. زکات، تنها بر حیوان بیابان‌چر واجب است؛ همان سالی که مالک برای درآمد، اندوخته است. امّا در غیر آن چیزی نیست.

۸ـ در روایت سی و هفتم پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله زکات اسب و بنده را بخشیده‌اند. که این روایت حمل بر موارد مصرفی و جزء هزینه‌های جاری زندگی می‌شود.

۹ـ در روایت سی و هشتم از پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله نقل شده که فرمودند: اسب، (یا خر و یا گاو کارکن) (ابن اثیر، بی‌تا، ج۶، ص۳۱) بنده و خر بیابان‌چر زکات ندارد که مشابه روایت قبل است.

۱۰ـ در روایت سی و نهم رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله زکات خانه‌ها، خدمتکاران، پوشاک و لوازم منزل را به شرطی که برای تجارت نباشد، بخشیدند. این موارد نیز مشخص است که جزء هزینه‌های جاری زندگی است.

۱۱ـ در بین این دسته از روایات، روایت‌های سی‌ام، سی و دوم، سی و سوم، سی و ششم و چهلم صحیح، روایت‌های سی و یکم، سی و چهارم و سی و پنجم موثق و روایت سی و هفتم ضعیف است. روایت سی و نهم نیز بدون سند مستقیماً از امام علی﷣ نقل شده است.

جمع بندی این دسته روایات

در این روایات که ملاحظه نمودیم مواردی از حکم زکات خارج شده‌اند، غالباً جزء موارد مصرفی زندگی و هزینه‌های جاری هستند که طبیعتاً زکات به آن‌ها تعلق نمی‌گیرد و موارد دیگری مثل پنبه و زعفران تصریح شده که اگر فروخته شود و ثمن آن یک سال باقی بماند، زکات دارد.

در مورد چهارپایان نیز ملاحظه شد که امام﷣ برای تعلّق زکات به چهارپایان چند ملاک ذکر می‌کنند: اول آنکه ولود باشند و برای تجارت و ... از آن استفاده شود. دوم آنکه مصرفی نباشد یعنی برای حمل بار و انجام کارهای روزمره از آن استفاده نشود. سوم آنکه بیابان‌چر باشد نه آنکه علف آماده برای آن تهیه شود.

مروری به نظرات برخی از فقهای گذشته

بسیاری از فقها تنها زکات را متعلّق به موارد نه‌گانه می‌دانند و تعداد زیادی در این مسأله ادّعای اجماع نموده‌اند[1]. لیکن در این مسأله بین فقهای امامیه اجماع وجود ندارد و تنها «ادّعای اجماع» است، به‌ویژه که نظر برخی از فقهای متقدّم از اصحاب ائمه﷩ مثل یونس ابن عبدالرحمن مخالف نظر مشهور است.

۱) باید توجّه داشت که اجماع کاشف از قول معصوم ارزشمند است و اجماع ذکر شده در اینجا یقینی نیست و حجّیت ندارد.

الف) برخی از فقهای قائل به انحصار وجوب زکات در موارد نه‌گانه

۱ـ شیخ مفید (م ۴۱۳ق)

شیخ مفید زکات را منحصر در موارد نُه‌گانه معرفی کرده، در مورد روایات دال بر وجوب زکات در مواردی غیر از موارد نه‌گانه، راه جمع را در پیش می‌گیرد و زکات سایر موارد را بر استحباب مؤکد حمل می‌کند. وی می‌نویسد:

زکات در سایر دانه‌ها واجب نیست، بلکه مستحب مؤکد است زیرا در روایاتی از امامان علیهم‌السلام، وجوب زکات در سایر دانه‌ها هم آمده است؛ با اینکه روایاتی از آنان وجود دارد درباره محدود بودن زکات درموارد نُه‌گانه. مشخّص است که روایات آنان نمی‌توانند با یکدیگر ناسازگار باشند. پس برای ما، راهی جز جمع بین این روایات وجود ندارد، مگر اینکه وجوب زکات را در موارد اختلافی حمل بر استحباب مؤکد کنیم؛ به‌ویژه آنکه در فرمان آن‌ها به زکات دانه‌ها، همچون موارد نُه‌گانه، تأکید نشده است (مفید، ۱۴۱۰، صص ۲۴۴ـ۲۴۵).

باید توجّه داشت که در هیچ یک از روایات، جمله و یا عبارتی که بیانگر استحباب زکات در غیر موارد نُه گانه باشد، وجود ندارد و روشن است که فتوای به استحباب نیز، چون وجوب، باید مستند به دلیل باشد و صرف جمع عرفی و تبرّعی بین روایات، نمی‌تواند مستند فتوای به استحباب باشد.

آیت الله سیدابوالقاسم خویی می‌نویسد: «پوشیده نماند که این‌گونه جمع بین روایات، هرچند در باب‌های گوناگون فقه، شایع است، ولی با اینجا سازگاری ندارد. زیرا از نظر عرف، این دو دسته از روایات، با هم ناسازگارند و معنای یکدیگر را نفی می‌کنند. به‌گونه‌ای که در هیچ کدام نشانه‌ای برای دیگری وجود ندارد. ما اگر بخواهیم جمله (درآن زکات است) و (زکات در آن نیست) و یا جمله (زکات آن بخشیده شده) و (در آن زکات است) را در یک جمله جمع کنیم، به طور یقین در نظر عرف، آغاز و پایان آن، با هم ناسازگارند و از این جهت، صاحب حدائق منکر استحباب شده و برای جمع بین روایات،

اصرار بر حمل روایات بر تقیه دارد» (خوئی، المستند فی شرح العروة الـوثقی، ۱۴۱۳، ج۱، ص۱۴۰).

۲ـ سید مرتضی علم الهدی (م ۴۳۶ق)

وی می‌نویسد: «امامیه زکات را منحصر در نه چیز مـی‌داننـد و در غیـر آن‌هـا زکـاتی نیست و بقیه فقها با این قول مخالفت کرده‌اند» (علم الهـدی، ۱۴۱۵، ص۲۰۶) ... و چیـزی که بر صحّت مذهب ما دلالت دارد، علاوه بر اجماع، اصل «برائت ذمه» است کـه بـه ادلّـه شرعیه در آنچه واجب است، برمی‌گردد (همان، ص۲۰۷).

در نقد این نظر می‌توان گفت: برای اجرای «اصالة البرائة»، باید از ظهور روایاتِ دال بر وجوب زکات در غیراز موارد نُه‌گانه دست برداشت و یا به‌گونـه‌ای آن‌هـا را توجیـه کـرد، همان طور که شیخ طوسی، علاّمه حلّی و بسیاری دیگـر، آن‌هـا را حمـل بـر اسـتحباب و برخی نیز حمل بر تقیه کرده‌اند و الا با وجود چنین روایاتی، نوبت به اصل نمی‌رسد.

۳ـ شیخ طوسی (م ۴۶۰ق)

شیخ طوسی در تهذیب الاحکام زکات را منحصر در موارد نه‌گانه می‌داند و روایاتی که سایر موارد غیر از موارد نه‌گانه را ذکر می‌کند، حمل بر استجباب مـی‌کنـد تـا روایـات بـا یکدیگر تناقض نداشته باشند (طوسی، ۱۳۶۵، ج۴، ص۴).

۴ـ ابن زهره (م ۵۸۵ق)

وی نیز این نظر را دارد و بر آن ادّعای اجماع می کند. وی می‌نویسد: زکات در نُه چیز از مال‌ها واجب است... بدون هیچ اختلافی و در غیر آن‌ها واجب نیست، به دلیل اجمـاع و به دلیل آنکه اصل، برائت ذمّه است و مشغول بودن ذمّـه دلیـل نیـاز دارد (حلبـی، ۱۴۱۷، ص۱۱۵).

۵ـ محقّق حلّی (م ۶۷۶ق)

وی از این اجماع چنین گزارش می دهد: زکات در غیر این نُه مـورد واجـب نیسـت و این مذهب علمای ما، جز ابن جنید است (محقّق حلّی، ۱۴۰۷، ج۲، ص۴۹۳).

۶ـ علامه حلّی (م ۷۲۶ق)

علامه حلی در «تذکرة الفقهاء» می‌نویسد: همهٔ مسلمانان، بر وجوب زکات در نُه چیز: شتر، گاو، گوسفند، طلا، نقره، گندم، جو، خرما و کشمش، هماهنگی دارند. ولی در غیر این‌ها، بر یک نظر نیستند (حلّی، بی‌تا، ج۱، ص۲۰۵). علامه در استدلال خود، اولاً به اصالة البرائه تمسک کرده، ثانیاً به روایت منقول از پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله که ایشان زکات را در نه چیز واجب نموده و زکات بقیه چیزها را بخشیدند، تمسّک کرده است (حلّی، ۱۴۱۳، ج۳، ص۱۹۵).

۷ـ شیخ یوسف بحرانی (م ۱۱۸۶ق)

وی نیز نظرش همانند همین بزرگان است اما در مورد روایات دال بر وجوب زکات در غیر از موارد نه‌گانه می‌نویسد: به نظر من بهتر است این روایات را حمل بر تقیه کنیم که در اختلاف احکام شرعی، اصل هر بلیه‌ای است (بحرانی، بی‌تا، ج۱۲، ص۱۰۸).

اما برخی شواهد در این روایات، حاکی از عدم تقیه‌ای بودن این روایات است. مثل آنکه در بسیاری از این روایات، چنانکه گذشت، امام علیه‌السلام قاعده‌ای کلی بیان می‌کنند، مثل «کل ما کیل بالصاع» و ... که اگر تقیه‌ای باشد نباید امام چنین استدلال کنند بلکه باید به حداقل جواب بسنده نمایند.

۸ـ صاحب جواهر (م ۱۲۶۶ق)

صاحب جواهر می‌نویسد: من بین مسلمانان در این مسأله (وجوب زکات در نُه چیز) اختلافی ندیده‌ام، تا چه رسد به مؤمنان. بلکه از ضروریات فقه است اگر نگوییم از ضروریات دین است (نجفی، ۱۳۶۵، ج۱۵، ص۶۵).

وی روایات در این زمینه، مانند روایت «و لا تجب فیما عدا ذلک»، را متواتر دانسته، وجه جمع بین دو دسته روایت را (روایات دال بر انحصار زکات در نه چیز و روایات دال بر چیزهایی غیر از نه چیز) اراده وجوب در روایات دسته اوّل و استحباب در روایات دسته دوم ذکر می‌کند. وی سپس می‌گوید: بهتر است روایات دسته دوم را حمل بر تقیه

نماییم (همان، ج۱۵، ص۶۸). مشابه همین مطلب در کتاب «مستمسک العروة» نیز بیان شده است (الحکیم الطباطبائی، ۱۴۰۴، ج۹، صص۵۵-۵۷).

۹ـ شیخ انصاری (م ۱۲۸۱ق)

شیخ انصاری در این زمینه می نویسد: بین اصحاب مشهور است که زکات درغیر از نُـه چیز واجب نیست. شیخ طوسی در «الخلاف» (طوسی، ۱۴۱۷، ج۲، ص۶۳) و سید مرتضی در «الناصریات» (علم الهدی، ۱۴۱۷، ص۲۷۳) بر آن ادّعای اجماع کرده‌اند و علامه در «منتهی المطلب» (حلی، ۱۳۳۳، ج۱، ص۴۷۳) گفته همه علمای ما برآنند (انصاری، ۱۴۱۵، ص۱۲۸).

۱۰ـ امام خمینی‌ قدس‌سره (م ۱۴۰۹ق)

حضرت امام‌ قدس‌سره درباره تعلق زکات، به وجوب زکات در موارد نه گانه و استحباب آن در سایر میوه‌ها و چیزهایی که از زمین رشد می‌کند ـ غیر از سبزیجات ـ فتوا می‌دهند (خمینی، ۱۴۰۹، ج۱، ص۳۱۵).

۱۱ـ حسینعلی منتظری (م ۱۴۳۱ق)

هر چند از عبارات ایشان بر می‌آید که زکات را در نه چیز منحصر نمی‌داند، فتوای فقهی ایشان وجوب زکات در نه چیز و احتیاط واجب در جو پوست‌کنده و عدس است (منتظری، ۱۴۱۳، ص۳۳۰).

ایشان می‌نویسد: زکات، از آن جهت که مالی دینی است و در همه ادیان- و از جمله دین اسلام- تشریع شده است، و برای تأمین شئون اقتصادی و رفع نیازهای حکومت دینی و پیروان آن در همه زمان‌ها و مکان‌هاست، و دین اسلام دینی است فراگیر برای عموم مردم و در همه زمان‌ها تا روز قیامت نیز اموال عمومی و منابع ثروت بر حسب اعصار مختلف تحوّل و تطوّر پیدا می‌کند، ناگزیر لازم بوده است که اصل حکم زکات و تشریع آن در قرآن کریم- که به منزله قانون اساسی اسلام است- بیاید، لیکن چون موارد زکات بر حسب زمان‌ها و مکان‌ها تغییر می‌پذیرد، تعیین آن‌ها محوّل به حکومت اسلامی باشد، تا بر

طبق منابع ثروت مردم و بر حسب احتیاج برای مصارف لازم مقرّر دارد. این چیزی است که به ذهن می‌رسد. و شما می‌نگرید که قرآن کریم در بسیاری از آیات از وجوب زکات با تأکید یاد کرده و آن را در ردیف نماز آورده، نیز فرموده است: «**أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّباتِ ما كَسَبْتُمْ وَ مِمَّا أَخْرَجْنا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ**» (البقرة، ۲۶۷) و به دقّت معیّن نکرده است که زکات به چه چیزهایی تعلّق می‌گیرد، و آن را پیامبر معیّن کرده است، یعنی هنگامی که آیه: «**خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً** ...» نازل شد، رسول خدا صلی الله علیه و آله زکات را بر نه چیز مقرّر کرد و دیگر چیزها را از زکات معاف دانست. اکنون شاید از این اخبار دو جهت به ذهن متبادر شود، یعنی رسول خدا صلی الله علیه و آله از آن جهت که فرستاده خداست، حکم خدا را برای مردم بیان کرده است، و از وجوب زکات و لزوم گرفتن آن سخن گفته است، و از آن جهت که فرمانروای مسلمانان و اداره‌کننده امور سیاسی ایشان و رئیس جامعه زمان خود است، زکات را در نه چیز قرار داده است، و دیگر چیزها را معاف کرده است، در صورتی که برای قرار دادن زکات در دیگر چیزها- با وجود شمول قول خداوند: «اموالهم» مقتضی وجود داشت، (لیکن بر چیز دیگری زکات قرار نداد) چون ثروت عمدة عرب در حجاز در آن عصر، همان نه چیز بود. بدین‌سان برای حاکم مسلمانان در هر مکان و زمان این حق وجود دارد که با ملاحظه ثروت مردمان و نیازمندی حکومت و کسانی که معاش ایشان باید از طریق حکومت تأمین شود، زکات را چنان معیّن کند که رفع نیازمندی‌ها با آن صورت بپذیرد، و صلاح جامعه اسلامی باشد. و در اخبار فراوان آمده است که خدا برای فقیران و نیازمندان در اموال ثروتمندان حقّی قرار داده است که جوابگوی نیازمندی‌های آنان است؛ و اگر می‌دانست که آنچه مقرّر داشته است کافی نیست، بر آن می‌افزود (ر.ک: منتظری، ۱۴۰۹، کتاب الزکاة، ج۱، صص۱۴۹ـ۱۵۰ و منتظری، ۱۴۰۹، دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الاسلامیة، ج۳، صص ۲۰-۲۵).

ب) فقهایی که زکات را منحصر در موارد نه‌گانه نمی‌دانند

۱ـ یونس بن عبدالرحمان (م ۱۲۵ق)

چنانکه در ذیل روایات بیان کردیم، وی از راویان و فقیهان بزرگ و از اصحاب امام کاظم و امام رضا علیهما السلام است و او را فقیه‌ترین فرد از اصحاب اجماع دانسته‌اند (خوئی، ۱۴۱۳، معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرجال، ج۱، ص۶۱). وی، قائل بوده که انحصار زکات در نُه چیز، مربوط به صدر اسلام بوده است و چیزهای دیگری پس از آن، توسط پیامبر صلی الله علیه و آله و امامان علیهم السلام بدان افزوده شده است. وی، در ذیل روایتی از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله ابراز می دارد:

معنای سخن پیامبر که فرموده «اِنَّ الزَّکاةَ فی تِسعَةِ أشیاءَ وَ عَفا عَمّا سِوَی ذَلِکَ» (کلینی، ۱۳۶۵، ج۳، ص۵۰۹) آن است که واجب بودن زکات در نُه چیز در آغاز نبوت بوده است، همان گونه که نماز در آغاز دو رکعت بود و سپس پیامبر بر آن هفت رکعت افزود همچنین زکات را در آغاز، بر نُه چیز واجب فرمود، سپس بر همه دانه‌ها قرار داد.

از ظاهر عبارت یونس بن عبدالرحمان، برمی آید که وی خواسته، بین روایاتی که زکات را فقط در نُه چیز واجب می دانند و روایاتی که زکات را فراتر از نُه چیز واجب می‌دانند، جمع کند، لذا آن را توجیه کرده است.

۲ـ شیخ صدوق رحمه الله (م ۳۸۱ق)

وی در «من لایحضره الفقیه» می‌نویسد: پنبه، زعفران، سبزیجات، میوه‌ها و حبوبات زکات ندارد مگر آنکه فروخته شود و یک سال از ثمن آن بگذرد (صدوق، ۱۴۱۳، ج۲، ص۱۵).

۳ـ ابن جنید اسکافی (قرن ۴)

در میان علمای شیعه، وی وجوب زکات را تنها در موارد نُه‌گانه نمی‌داند و در مانند ذرت، عدس، کنجد، برنج و... واجب می‌داند. علامه حلی در «مختلف الشیعة» می‌نویسد:

ابن جنید، زکات زیتون و روغن آن را، اگر از زمین‌های عشریه به دست آمده باشند،

واجب دانسته است، ولی حق، خلاف این است (حلّی، ۱۴۱۳، ج۳، ص۱۹۷). وی همچنین زکات را در عسلی که از زمین به دست آمده باشد واجب می‌داند (همان).

۴ـ شهید صدر (۱۴۰۰ق)

شهید صدر می‌فرماید: معمولاً به طور ثابت تعلّق زکات در اسلام بر نُه قلم از اموال است، ولی از امام علی علیه السلام رسیده است که در دوران خود، بر اموال دیگری نیز زکات وضع کرد، مانند اسب و غیره. این عنصر متحرک، کاشف از آن است که زکات، به عنوان یک دید اسلامی، مخصوص مال معیّنی نیست و این حق ولی امر است که زکات را طبق ضرورت‌های خاص بر هر کالایی که مصلحت بداند، قرار دهد... این نظر در برخی از روایات نیز مؤیداتی دارد. برای مثال در بخشی از روایتی از امام کاظم علیه السلام نقل شده: «... و إن نَقَصَ مِن ذَلک شَیءٌ و لم یَکتَفُوا بِه کانَ عَلی الوالی أن یَمُونَهم مِن عِنده بِقَدر سَعَتِهِم حتَّی یَستَغنَوا» (کلینی، ۱۳۶۵، ج۱، ص۵۴۱) شهید صدر در توضیح این روایت می‌نویسد:

عبارت «من عنده» دلالت بر این دارد که مسؤولیت در این مجال متوجّه ولی امر است که با همه امکانات خود، غیر از اقلام نُه‌گانه ویژه زکات، به برآوردن نیاز یاد شده بپردازد. بنابراین در اینجا هدف ثابتی مطرح است و باید ولی امر، آن را با امکاناتی که در اختیار دارد تحقّق بخشد و در این راه یعنی تحقّق بخشیدن به حداقل ثروت و سطح زندگی متوسّط افراد جامعه اسلامی، کوشش به عمل آورد (صدر، ۱۴۱۷، صص۶۵۹-۶۷۵).

جمع‌بندی نظرات فقها

چنانکه گذشت، در مورد انحصار زکات در موارد نه‌گانه تنها «ادّعای اجماع» وجود دارد؛ نه اجماع. بنابراین انحصار زکات در موارد نه گانه فقط از شهرت بین فقها برخوردار است و عدّه‌ای نیز با قول مشهور مخالفت کرده‌اند. فقهای قائل به انحصار زکات در موارد نه‌گانه با روایات عدم انحصار زکات در موارد نه‌گانه به چند روش برخورد کرده‌اند؛ عدّه‌ای که غالب فقها هستند، زکات سایر موارد غیر از موارد نه‌گانه را حمل بر استحباب کرده‌اند.

در نقد این نظر بیان شد که همان‌طور که وجوب دلیل می‌خواهد، فتوای به استحباب نیز

نیازمند دلیل است و چنانکه بیان شد در روایات دلیلی که دال بر استحباب زکات در سایر موارد غیر از موارد نه‌گانه باشد، به چشم نمی‌خورد.

برخی دیگر از فقها برای جمع بین دو دسته روایات، ادّعا می‌کنند که روایات دال بر وجوب زکات در غیر از موارد نه‌گانه از روی تقیّه صادر شده‌اند. اینان در تأیید نظر خویش به موافقت این دسته از روایات با روایات اهل سنّت تمسّک کرده‌اند امّا با نقدی که در مقاله کردیم که امام‌علیه‌السلام به ارائه قاعده کلّی در مسأله می‌پردازند ـ مثل «کل ما کیل» و یا «کل ما دخل القفیز» ـ مشخّص شد که این نظر نمی‌تواند صحیح باشد و اگر این روایات از روی تقیه صادر شده بود، امام‌علیه‌السلام به حداقل جواب بسنده می‌فرمودند.

همچنین دسته‌ای از فقها به اصل برائت ذمه تمسّک جسته‌اند و چنانکه بیان شد، در جایی که دو دسته روایت داریم که با یکدیگر تعارض دارند، نوبت به اجرای این اصل نمی‌رسد. هر چند قدر متیقّن از این دو دسته روایت، وجوب زکات در موارد نه‌گانه است و بر همین اساس بسیاری از فقهای گذشته، به وجوب زکات در موارد نه‌گانه و استحباب آن در سایر موارد قائل شده‌اند. امّا سایر قرائنی که در متن مقاله بیان شد ـ همچون «حکمت تشریع زکات» و «روایات دالّ بر افزودن زکات بر مواردی غیر از موارد نه‌گانه توسط حاکم» و «تغییر شرایط زندگی‌های امروزی» این نظر را تقویت می‌کند که زکات منحصر در موارد نه‌گانه نیست و می‌تواند توسط حاکم و رهبر جامعه اسلامی افزایش یابد.

جمع‌بندی و نتایج

در استخراج حکم از روایات باید زمان، شرایط و فضای صدور روایات در نظر گرفته شود. در اینجا نیز لازم است شروط تعلّق زکات، تا حدّ ممکن از روایات استخراج و استنباط گردد. با توجّه به آیات و روایات بیان شده، به نظر می‌رسد مصادیق ذکر شده در بعضی موارد که زکات واجب دارند و یا اصلاً زکات به آن‌ها تعلّق نمی‌گیرد، به خودی خود موضوعیت ندارد و در برخورد با اینگونه روایات علاوه بر در نظر گرفتن زمان و شرایط صدور روایت، باید به دلیل وجوب زکات یا عدم تعلّق زکات به آن مصداق توجّه نمود و آن را به مصادیق دیگری تعمیم داد. در مجموع آنچه صحیح‌تر به نظر می‌رسد، آن است که تمام اموال مشمول زکات باشند؛ اما شروطی در این مسأله باید لحاظ گردد:

۱ـ زکات به اموال مصرفی و هزینه‌های زندگی تعلّق نمی‌گیرد.

۲ـ در مورد بقیه گیاهان، میوه‌ها و ... شرط قابلیت «ذخیره‌سازی برای مدت یک سال» لحاظ شده است.

۳ـ در مورد بقیه اموال غیر مصرفی، در صورتی که فروخته شود و ثمن آن یک سال دست‌نخورده باقی بماند، مشمول زکات خواهد بود.

۴ـ یکی از شروطی که در تعلق زکات، در روایات تأکید شده، راکد بودن مال است که با درنظر گرفتن سایر شروط، مشمول زکات خواهد شد. اما پول یا مالی که در جریان است و چرخه‌های اقتصادی جامعه را می‌گرداند و بدین واسطه به جامعه و مردم سود می‌رساند (ایجاد اشتغال و ...) به نظر می‌رسد مشمول زکات نباشد.

۵ـ نقدین به اعتبار اینکه وسیله پرداخت قیمت در معاملات و سکه رایج بودند، در شریعت اسلامی موضوع حکم وجوب زکات قرار گرفتند. لذا به طلا و نقره از آن جهت که طلا و نقره هستند زکات تعلق نمی‌گیرد، زیرا «مسکوک بودن» و «رایج بودن» شرط است. لذا بر اساس متون روایی اگر طلا و نقره به صورت زیورآلات درآیند یا مسکوک باشند ولی از رواج افتاده باشند، زکات ندارند. بنابراین به نظر می‌رسد طلا و نقره (که خود در

صورت حد نصاب زکات دارند)، موضوعیت نداشته باشند بلکه از باب تنقیح مناط هر پولی که بین مردم رایج باشد، در صورت راکد ماندن و رسیدن به حد نصاب و گذشت یک سال مشمول زکات خواهد بود.

۶ـ به نظر می‌رسد زکات به عنوان یک فریضه واجب، وسیله متغیّری در دست حاکم و رهبر جامعه اسلامی باشد که متناسب با سطح رفاه و معیشت مردم حق دارد جهت اصلاح امور مسلمانان بر موارد متعلَّق زکات بیفزاید و یا از مواردی درگذرد.

منابع و مآخذ

ـ *قرآن کریم.*

ـ ابن اثیر، مبارک بن محمد، *النهایة فی غریب الحدیث و الاثر* (بیروت: دار احیاء التراث العربی، بی‌تا.

ـ ابن ادریس حلی، محمد بن منصور، *کتاب السرائر*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چاپ دوم ۱۴۱۱ق.

ـ ابن فارس، احمد، معجم مقاییس اللغة، تحقیق عبدالسلام محمّد هارون، ۶ جلد، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، چاپ اوّل، ۱۴۰۴ق.

ـ ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان العرب*، تهران: نشر ادب حوزه، چاپ اول ۱۴۰۵ق.

ـ احمد بن فارس، *معجم مقاییس اللغة*، بیروت: دار الفکر، ۱۹۷۹م.

ـ (منسوب به) امام رضا علیه‌السلام، *فقه الرضا علیه‌السلام*، مشهد: کنگره جهانی امام رضا علیه‌السلام، چاپ اول ۱۴۰۶ق.

ـ انصاری، مرتضی، *کتاب الزکات*، قم: نشر باقری، چاپ اول ۱۴۱۵ق.

ـ ابن حیون تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، *دعائم‌الإسلام*، مصر: دارالمعارف، چاپ دوم ۱۳۸۵ق.

ـ انصاری، مرتضی، *کتاب الزکات*، قم: نشر باقری، چاپ اول ۱۴۱۵ق.

ـ بحرانی، یوسف، *الحدائق الناضرة*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، بی‌تا.

ـ تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، *دعائم‌الإسلام*، مصر: دار المعارف، چاپ دوم ۱۳۸۵ق.

ـ حر عاملی، محمد بن حسن، *تفصیل وسائل‌الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، قم: مؤسسة آل البیت لإحیاء التراث، چاپ اول ۱۴۰۹ق.

ـ الحکیم الطباطبائی، السیدمحسن، مستمسک *العروة الوثقی*، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ق.

ـ حلبی، حمزة بن علی ابن زهرة، *غنیة النزوع إلی علمی الاصول و الفروع*، قم: مؤسسه امام صادق علیه‌السلام، چاپ اول، ۱۴۱۷ق.

ـ حلّی، جعفر بن حسن، *المعتبر فی شرح المختصر*، قم: مؤسسه سیدالشهداء، ۱۳۶۴ش.

ـ حلی، حسن بن یوسف، *تذکرة الفقهاء*، قم: مکتبة الرضویة لإحیاء الآثار الجعفریة، بی‌تا.

ـ حلی، حسن بن یوسف، *مختلف الشیعة*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول ۱۴۱۳ق.

ـ حلی، حسن بن یوسف، *منتهی المطلب*، تبریز: نشر حاج احمد، ۱۳۳۳ق.

ـ خمینی، سید روح الله، *تحریر الوسیلة*، قم: دار العلم، چاپ اوّل، ۱۴۰۹ق.
ـ خوئی، سیدابوالقاسم، *مستند عروة الوثقی، کتاب الزکاة، الجزء الاول*، مقرّر: مرتضی بروجردی، قم: چاپخانه علمیه، چاپ اول، ۱۴۱۳ق.
ـ خوئی، سیدابوالقاسم، *معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرجال*، بی‌جا، بی‌نا، ۱۴۱۳ق.
ـ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، *المفردات فی غریب القرآن*، بیروت: دار العلم، چاپ اوّل، ۱۴۱۲ق.
ـ زبیدی، محب الدین، *تاج العروس من جواهر القاموس*، بیروت: دارالفکر، چاپ اوّل، ۱۴۱۴ق.
ـ سیدرضی، *نهج البلاغه*، قم: دارالهجرة، بی‌تا.
ـ صادقی تهرانی، محمد، *الفرقان فی تفسیر القرآن بالقرآن*، قم: انتشارات فرهنگ اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۶۵ش.
ـ صدر، سیدمحمدباقر، *اقتصادنا*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی شعبه خراسان، چاپ اوّل، ۱۴۱۷ق.
ـ صدوق، محمد بن علی بن حسین بن بابویه، *من لا یحضره الفقیه*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چاپ سوم، ۱۴۱۳ق.
ـ طباطبایی، سیدمحمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ پنجم، ۱۴۱۷ق.
ـ طریحی، فخر الدین، *مجمع البحرین*، بی‌جا: نشر الثقافة الاسلامیة، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
ـ طوسی، محمد بن حسن، *الخلاف*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۷ق.
ـ طوسی، محمد بن حسن، *تهذیب‌الأحکام*، تهران: دارالکتب الاسلامیة، چاپ چهارم، ۱۳۶۵ش.
ـ طوسی، محمد بن حسن، *الإستبصار فیما اختلف من الاخبار*(تهران: دارالکتب الاسلامیة، چاپ سوم، ۱۳۹۰ق.
ـ علم الهدی، سید مرتضی، *الانتصار*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۵ق.
ـ علم الهدی، سید مرتضی، *مسائل الناصریات*، تهران: مؤسسة الهدی، ۱۴۱۷ق.
ـ فراهیدی، خلیل بن احمد، *کتاب العین*، تهران: دارالهجرة، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق.
ـ کشی، محمد بن عمر، *اختیار معرفة الرجال*، مشهد: انتشارات دانشگاه مشهد، ۱۳۴۸ش.
ـ کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، تهران: دارالکتب الاسلامیة، چاپ چهارم، ۱۳۶۵ش.

ـ محقّق حلّی، جعفر بن حسن، *المعتبر فی شرح المختصر*، قم: مؤسسه سید الشهداء علیه السلام، چاپ اوّل، ۱۴۰۷ق.

ـ مفید، محمد بن محمد بن نعمان، *المقنعة*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۰ق.

ـ منتظری، حسینعلی، *الاحکام الشرعیة علی مذهب أهل البیت علیهم السلام*، قم: تفکر، چاپ اول، ۱۴۱۳ق.

ـ منتظری، حسینعلی، *کتاب الزّکاة*، قم: مرکز جهانی مطالعات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق.

ـ منتظری، حسینعلی، *دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الاسلامیة*، قم: نشر تفکر، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق.

ـ نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام*، تهران: دارالکتب الاسلامیة، چاپ دوم، ۱۳۶۵ش.

ـ نوری، حسین، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، قم: مؤسسة آل البیت لإحیاء التراث، چاپ اول، ۱۴۰۸ق.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارهٔ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۱۰۷ تا ۱۲۸

شاخصه‌های خانواده موفّق براساس قرآن و روایات

مریم شریعتی[۱]

چکیده

خانواده مناسب ترین و بهترین نهاد تأمین نیازهای جسمی و روانشناختی اعضای آن و بهترین بستر پرورش نسل محسوب می‌گردد. شرط پویایی و استواری این نهاد اجتماعی، وجود روابط صحیح و پایدار میان اعضای خانواده است. با توجه به آنکه قرآن کریم و روایات معصومان علیهم‌السلام بهترین هدایتگر در مسیر پیشرفت و تعالی خانواده محسوب می‌گردند و ارائه دهنده برنامه زندگی کامل در تمام مراحل و لحظه‌های زندگی انسان هستند، بررسی دیدگاه قرآن کریم و روایات در باب موفقیت خانواده حائز اهمیت است. این موضوع که از نظر آیات و روایات چه شاخصه‌هایی یک خانواده را موفّق می‌سازد شایسته بررسی است. به همین منظور، ضمن ارائه ابعاد و شاخصه‌های موفّقیت خانواده، آیات و روایاتی که بیانگر ابعاد و شاخصه‌های موفّقیت و تعالی خانواده هستند، بررسی خواهد شد. برهمین اساس، مشخّص خواهد شد؛ ایمان، مودّت و رحمت، سه شاخصه اصلی خانواده موفّق از نگاه قرآن و روایات است و به عبارتی این ویژگی‌های سه‌گانه نماد خانواده قرآنی است. شاخصه‌های خانواده موفق براساس آیات و روایات با اصول مودّت و رحمت، شفقت و معروف مطابقت و هم‌خوانی دارند و این اصول حاکم بر خانواده، شاخصه‌های خانواده موفق را ارائه می‌کنند.

واژگان کلیدی: خانواده موفّق، مودّت، رحمت، شاخصه موفّقیت، ابعاد موفّقیت

---

۱) دانش‌آموخته دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.

دریافت: ۹۷/۲/۴ پذیرش: ۹۷/۷/۵

مقدمه

خانواده، سنگ بنای جامعه و تنها نظام اجتماعی است که در همه جوامع مورد پذیرش است. خانواده در جوامع گوناگون دارای نقش، پایگاه و منزلتی متفاوت است. اگر چه خانواده هسته کوچک از اجتماع محسوب می‌شود، ولی نقش آن در حیات اجتماعی انسان‌ها از اهمیت زیادی برخوردار است و استواری و تحکیم روابط خانوادگی در بهبود روابط اجتماعی و کاهش مشکلات جامعه نقش ارزنده و مثبت دارد.

خداوند انسان را آفریده و برنامه هدفمندی به نام «دین» به او عرضه کرده است. این برنامه راهگشای کلیه مشکلات زندگی انسان و هدایتگر اوست. در این میان آیات و روایات معصومان علیهم‌السلام برنامه‌ای برای موفّقیت زندگی خانوادگی نیز ارائه نموده‌اند که از نحوه ازدواج تا شیوه معاشرت و همراهی زوجین و دیگر اعضا در زندگی خانوادگی را آموزش می‌دهد. دین اسلام به ازدواج به عنوان پیوند میان دو انسان اهمیت خاصی داده است تا جایی که از آن به عنوان میثاق غلیظ یاد کرده است؛

«...وَ أَخَذْنَ مِنْكُمْ میثاقاً غَلیظاً» (النّساء، ۲۱)

این اهمیت، از آن روست که ازدواج سبب ایجاد خانواده‌ای جدید می‌گردد، فرد در خانواده متولد می‌گردد و در پرتو زندگی در خانواده رشد و نمو می‌یابد و در آن آرامش و سکون دارد. در حال حاضر و با پیچیده شدن زندگی و گسترش فرهنگ جهانی غرب، کانون خانواده در معرض انحراف و اضمحلال قرار دارد، لذا به‌منظور مقابله با عوامل آسیب‌زا و حفاظت از کانون خانواده، بررسی عوامل موفّقیت خانواده بر اساس آیات و روایات، ضروری به نظر می‌رسد.

بیان مسئله

عصر حاضر، عصر بحران و دگرگونی خانواده است، لذا شاخصه‌ها و ابعاد کلّی موفّقیت خانواده از منظر آیات قرآن کریم و روایات معصومان علیهم‌السلام شایسته بررسی خواهد بود. به

همین منظور، سه بعد کلی «ایمان»، «عاطفه» و «شناخت» برای بررسی شاخصه‌های خانواده موفّق درنظر گرفته شده و در ذیل هریک شاخصه‌هایی براساس آیات و روایات ذکر می‌گردد.

مفهوم‌شناسی واژگانی

خانواده

«خانواده» در لغت به معنای مجموعه خاندان و خویشاوندان یا اهل خانه، اهل البیت یا مجموعه افراد دارای پیوند سببی یا نسبی است که در زیر یک سقف زندگی می کنند. (معین،۱۳۶۲، ص۳۰۱) «خانواده» برگردان واژه لاتین Family از ریشه Familia به معنای «برده» و «مستخدم» گرفته شده است. این تحول لغوی تحوّل مفهومی را نیز می‌رساند؛ بدین معنا که در گذشته، نظام خانواده گسترده بوده و شامل غیر اعضای خانواده نظیر خدمت‌کار هم می‌شده و امروزه به نظام هسته‌ای تبدیل شده است. خانواده هسته‌ای مبتنی بر رابطه نسبی یا سببی میان اعضای خانواده است. (اعزازی، ۱۳۷۶، ص۱۰)

در اصطلاح خانواده یک واحد اجتماعی است که بر اثر ازدواج یک زن و مرد پدید می‌آید و وجود فرزندان آن را تکمیل می‌نماید. تعاریف متعدّدی از این واحد اجتماعی توسط صاحب‌نظران علوم مختلف ارائه شده است؛ خانواده از منظر جامعه‌شناسی، اساسی‌ترین نهاد اجتماعی است که در شکل‌گیری ساختار کلان جامعه و افزایش بهره‌وری آن نقش بسزا دارد. خانواده به عنوان نهادی اجتماعی در بستر جامعه تولید می‌شود. (ساروخانی،۱۳۷۶، ص۲۱) روانشناسان نیز به ارائه تعاریفی از خانواده پرداخته‌اند؛ از جمله این که خانواده نظامی نیمه‌بسته است که نقش ارتباطی داخلی را ایفا می‌کند و دارای اعضایی است که وضعیت‌ها و مقام‌های مختلفی در خانواده و اجتماع احراز کرده و با توجه به محتوای نقش، وضعیت‌ها، افکار و ارتباطات خویشاوندی و... ایفای نقش می‌کند. (راجرز، ۱۳۶۸، ص۶۶) در میان تعریف‌های متعدّد، هر تعریف به بعدی از ابعاد خانواده

توجه داشته است؛ از این رو مناسب‌تر است که خانواده را با توجه به ویژگی‌های اساسی آن تعریف کنیم:

الف) از عمومی‌ترین سازمان‌های اجتماعی است که بر اساس ازدواج بین یک مرد و یک زن (دو جنس مخالف) شکل می‌گیرد.

ب) روابط جنسی و زاد و ولد که باعث بقا و تداوم حیات خانواده و انسان می‌شود، بین اعضای آن برقرار است.

ج) در آن، مناسبات خونی یا اسناد یافته (پذیرش فرزند) به چشم می‌خورد.

د) معمولاً دارای نوعی، اشتراک مکانی و اقتصادی است.

هـ) معمولاً کارکردهای گوناگون فرهنگی، اقتصادی و تربیتی را برعهده دارد.

تعالیم اسلام نیز بر ویژگی‌های یاد شده در خانواده، تأکید می‌کند. بر اساس تعالیم اسلامی، خانواده مجموعه‌ای است از افراد با رابطه‌های سببی (عقد ازدواج) و نسبی (والدینی، فرزندی و خواهر و برادری) است، این افراد نسبت به هم متناسب با نوع نسبت و ارتباط، مسئولیت‌های اجتماعی، حقوقی، تربیتی، رفتاری، اقتصادی و دینی دارند. بر اساس این تعریف، از نظر تعالیم اسلام خانواده شامل خانواده‌های هسته‌ای و گسترده می‌شود.[1]

موفّقیت

«موفّقیت» در لغت به معنای توفیق، کامیابی، کامروایی، کامرانی، دست‌یابی به آرزو یا انجام دادن کاری است. (دهخدا، ۱۳۶۳، ج۶، ص ۶۶۰)

---

۱. با توجه به میزان مسئولیت‌ها و حقوق اقتصادی، اجتماعی و رفتاری اعضای خانواده نسبت به هم، سه مرتبه خانواده در قرآن کریم دیده می شود: خانواده هسته‌ای: زن و شوهر و پدر و مادر، فرزندان بدون واسطه؛ لفظ اهل و آل؛ (یَا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَکُمْ وَأَهْلِیکُمْ نَارًا) (التّحریم،۶) «إِلاَّ ءَالَ لُوط نَجَّیْنـهُم بِسَحَر» (القمر،۳۴)

خانواده گسترده: زن و شوهر، فرزندان، پدر و مادرو خواهر و برادر = اولو الأرحام

زن و شوهر، فرزندان به علاوه والدین زن یا شوهر و دایی، خاله، عمو و عمه فرزندان. «وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ فی کِتابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِکُلِّ شَیْءٍ عَلیمٌ» (الانفال، ۷۵).

موفّقیت مانند کلمه ایمان یک مفهوم تشکیکی است. یعنی دارای مراتب است و درجاتی دارد. موفّقیت برای هر فردی یا خانواده‌ای باید به‌صورت مستقل لحاظ شود چه این‌که هم افراد و هم خانواده‌ها از ابعاد گوناگون با یکدیگر تفاوت دارند، لذا نوع موفّقیت و میزان موفّقیت آن‌ها با یکدیگر فرق می‌کند و این‌که شرایط زندگی یعنی شرایط محیطی نیز برای همه یکسان نیست، در نتیجه زمینه دستیابی به موفّقیت برای همه یکسان نیست. با توجّه به نکاتی که بیان شد، نکاتی را در مورد خانواده موفّق متذکر می‌شویم از نظر اسلام امکان ایجاد آن در خانواده، موجب موفّقیت و کارآمدی آن خواهد شد. به طور کلّی خانواده موفّق خانواده‌ای است که زمینه رشد و شکوفایی حداقل در سه بعد ذیل برای اعضای آن فراهم باشد و حرکت اصلی خانواده در مسیر رشد و کمال باشد.

۱- بعد ایمانی

مطابق قرآن کریم و روایت معصومان علیهم‌السلام، ایمان و تقوا ملاک اصلی انتخاب همسر است و خانواده موفّق، خانواده‌ای است که بر این دو مبنا شکل گرفته باشد و تداوم پیدا کند.

«ایمان» پذیرش ویژه نفس است، پذیرشی که سبب تسلیم نفس دربرابر ادراک و آثاری شود که اقتضا دارد. اگر این تسلیم نسبت به خدا باشد، آن را ایمان به خدا می‌گویند. ایمان به خدا همان باور قلبی و انجام اعمال صالح است.(طباطبایی، بی‌تا، ج۵، ص۳۰۴).

در سایه ایمان و تقواست که روابط عمیق عاطفی بین زوجین ایجاد می‌شود. نزد چنین همسرانی، زمینه تا حدود زیادی برای پرورش صحیح فرزندان فراهم است و زن و شوهر می‌توانند بر همه مشکلات زندگی، اعم از اقتصادی و روانی، فایق آیند و فرزندان خود را مطابق موازین و برنامه‌های دینی تربیت کنند. قرآن کریم در مورد انتخاب همسر می‌فرماید:

«و زن‌های مشرک را به همسری مگیرید تا ایمان بیاورند، و البته کنیزی باایمان از زنی آزاد و مشرک بهتر است؛ هر چند (جمال و مال) او شما را خوش آید، و به مردان مشرک زن ندهید تا ایمان بیاورند و حتماً برده‌ای باایمان از مردی آزاد و مشرک بهتر است؛ هر چند (مال و جاه) او شما را خوش آید. آن‌ها (مرد و زن مشرک در طول مدت زوجیت در

کفر و فسق همسر خود، اثر می‌گذارند و در نتیجه) به‌سوی آتش می‌خوانند و خداوند به توفیق خود به سوی بهشت و آمرزش می‌خواند و آیات خود را برای مردم بیان می‌کند، شاید متذکّر شوند.» (البقرة، ۲۲۱)[۱].

---

۱. «وَ لا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ وَ لَأَمَةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَ لَوْ أَعْجَبَتْكُمْ وَ لا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا وَ لَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَ لَوْ أَعْجَبَكُمْ أُولئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَ اللَّهُ يَدْعُوا إِلَى الْجَنَّةِ وَ الْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ وَ يُبَيِّنُ آياتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ»؛ و با زنان مشرک ازدواج نکنید تا زمانی که ایمان آورند. اصل (نکاح) در معنای عقد بوده لکن در معنای جماع و زناشویی استعاره شده است و (شرک) به معنای شریک قرار دادن برای خدای سبحان است که خود دارای مراتبی است که قائل بودن به تعدد اله و بت‌پرستی شرک ظاهری هستند و شرک خفی هم مثل قول یهود و نصاراست که عزیر یا مسیح و یا خود را پسران خدا می‌خوانند و یا از این هم مخفی‌تر اعتقاد داشتن به استقلال اسباب ظاهری و قبول تأثیر برای غیر خداست و همچنین پذیرفتن و برتری دادن قوانین بشری بر قوانین الهی و اعتماد کردن به آن‌ها و همین‌طور مراتب شرک خفی‌تر می‌شود تا برسد به شرکی که هیچ‌کس جز بندگان مخلص خدا ازآن بری نیست و آن عبارت است از غفلت از خداوند و توجه به ماسوی الله، اما لفظ مشرک در قرآن به اهل کتاب اطلاق نمی‌شود؛ به خلاف لفظ کافر، پس آیه شریفه ظاهراً فقط می‌خواهد ازدواج با زن و مرد بت‌پرست را تحریم کند؛ نه ازدواج با اهل کتاب را، (و لأمة مؤمنة خیر من مشرکة و لو اعجبتکم): و کنیزمؤمن بهتر است از خانمی مشرک، هرچند آن خانم شما را به تعجب وادارد)، یعنی ملاک ایمان است و کنیز مؤمن بهتر است از خانم آزاد مشرک؛ اگر چه دارای مال و حسب و نسب و جمال باشد (ولا تنکحوا المشرکین حتی یؤمنوا و لعبد مؤمن خیر من مشرک و لو اعجبکم): و با مردان مشرک ازدواج نکنید تازمانی که ایمان آورند و همانا بنده مؤمن بهتر است از آقای مشرک؛ اگر چه مورد شگفت و خوشایند شما باشد). پس ملاک برتری همانا ایمان است، نه مال و جاه و جمال ... (اولئک یدعون الی النار): (آنان شما را به سوی آتش دعوت می کنند) به‌خاطر عقاید باطلشان و رسوخ کردن صفات اخلاقی پست که کفر و فسوق و گمراهی باعث آن‌ها شده است و مشرکان شما را به سوی عقیده خویش دعوت می‌کنند که سرانجامی جز آتش ندارد، (و الله یدعوا الی الجنة و المغفرة باذنه): (و خدا به‌سوی بهشت و آمرزشی به اذن خود دعوت می‌کند) در این عبارت، به‌جای آنکه بفرماید مؤمنان شما را به سوی بهشت می‌خوانند، فرمود: خدا چنین می‌کند تا بفهماند، مؤمنان در دعوت به‌سوی جنّت و بلکه در تمام شئون زندگی، خود را مستقل از پروردگارشان نمی‌دانند و خدا را ولی خود می‌شناسند و یا وجه دیگر، آنکه بگوییم مراد از دعوت خدا به سوی بهشت، همین حکم تحریم ازدواج با مشرکان است، چون همین نهی مؤمنان از اختلاط بامشرکان، و ترغیب به ازدواج با مؤمنان، هم مشرکان را به سوی ایمان آوردن تحریص می‌کند و هم خود باعث بهشتی شدن مؤمنان می‌گردد، (و یبین ایاته للناس لعلهم یتذکرون): (و آیات خدا را برای شما بیان می کند، شاید متذکر شوید) پس آیات الهی برای همه مردم است و دعوتی عام و فراگیر است که دال بر لطف و تذکری الهی است که انسان را به سوی ایمان فرا می‌خواند. (طباطبایی، بی‌تا، ج۱، ص۳۳۰)

لذا مطابق با دیدگاه قرآن کریم، ملاک شایستگی در ازدواج، ایمان است و مزایای اعتباری دیگر ملاک اصلی نیست. در این زمینه، رسول اکرمﷺ می‌فرمایند:

«زن را برای زیبایی‌اش به همسری مگیر، چون ممکن است جمال زن باعث پستی و سقوط اخلاقی‌اش بشود. هم‌چنین به انگیزه مالش، با او پیوند زناشویی برقرار مکن، زیرا مال می‌تواند موجب طغیان او گردد، بلکه به سرمایه دینی‌اش متوجه باش و با زن با ایمان ازدواج کن». (محمدی ری شهری، ۱۳۹۰، ص۳۳)

یکی از مهم‌ترین آثار ایمان در خانواده، مهار کردن ناسازگاری‌هاست، بسیاری از ناسازگاری‌هایی که در خانواده پدید می‌آید به مهار نکردن رفتارهایی باز می‌گردد که اعضا را به تجاوز به حقوق یکدیگر، تحمیل به دیگران و پرخاشگری می‌کشاند. ایمان به حسابرسی اعمال، افراد را از بسیاری رفتارهای نامناسب باز می‌دارد. (سالاری‌فر، ۱۳۸۵، ص۳۶).

برهمین مبنا در روایتی آمده است که مردی به امام حسن﵇ عرض کرد: دختری دارم، او را به ازدواج چگونه فردی درآورم؟ حضرت فرمودند: «او را به ازدواج مردی باتقوا درآور؛ که اگر دوستش داشته باشد، او را گرامی می‌دارد و اگر دوستش نداشته باشد، به او ستم نمی‌کند.» (محمدی ری شهری، ۱۳۹۰، ص۳۴)

۲- بعد عاطفی و روانی

خانواده کانون عشق و محبت است و تنها نهادی است که به بهترین وجه نیازهای روحی و عاطفی انسان را تأمین می‌کند. غایت زوجیت رسیدن به آرامش است و این معنا در اقیانوس آرام خانواده محقّق می‌شود. بر همین مبنا شاخصه‌های زیر بر مبنای آیات قرآن کریم و روایات معصومان﵊ و منطبق بر دیدگاه روانشناسان به عنوان ویژگی‌های لازم برای تحقّق بعد عاطفی و روانی خانواده در نظر گرفته می‌شود.

الف) وجود نظام خانوادگی مبتنی بر محبّت، نیکی و پذیرش

انسان‌ها نیازمند دوستی و محبّت یکدیگرند و دوست دارند محبوب دیگران باشند،

همین نیاز غریزی است که انگیزه ازدواج را فراهم می‌آورد، این نیاز به حدّی اهمّیت دارد که به عقیده روانشناسان، اوّلین و ضروری‌ترین نیاز روانشناختی هر فرد نیاز به محبّت و پذیرش است. (مک گراو، ۱۳۸۸، ص۳۰۱).

عنصر محبت به‌قدری دارای اهمّیت است که امام باقر(علیه السلام)، دین اسلام را چیزی جز محبّت نمی‌داند. (محمّدی ری شهری، ۱۳۹۰، ص۳۸)

این نیاز ضروری انسان در درجه اوّل باید در خانواده تأمین گردد. پیش از ازدواج، هر یک از زن و مرد از محبت‌های فراوان پدر و مادر خود برخوردارند و هنگامی که با یکدیگر پیوند ازدواج می‌بندند، انتظارت آنان نسبت به دریافت محبت تغییر می‌کند و انتظار دریافت محبت از رشته دوستی جدید را دارند. این نیاز روانشناختی مبتنی بر اصل مودّت و رحمت[۱] به عنوان یکی از اصول حاکم بر خانواده می‌باشد. قرآن کریم در این باره می‌فرماید:

«وَ مِنْ آياتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْواجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْها وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَ رَحْمَةً إِنَّ فى ذلِكَ لَآياتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ» (الرّوم، ۲۱).

مودّت یعنی محبتی که اثر آن در عمل ظاهر باشد و رحمت یعنی نوعی تأثیر نفسانی که از مشاهده محرومیت شخصی که کمالی را ندارد و محتاج به رفع نقص است، در نفس پدید می‌آید و شخص را وامی‌دارد که کمبود و نقص آن طرف مقابل را برطرف نماید و همین رحمت و مودت موجب می‌شود که در جامعه کوچک خانواده، مرد کمر به رفع احتیاجات همسر و فرزندانش ببندد و زن نیز در این مسیر یار و یاور او باشد و همین رحمت و محبت موجب می‌شود که زن و مرد هر دو به‌واسطه ضعف و کوچکی و عجز فرزندانشان آن‌ها را حمایت کرده و در حفظ و تربیت آن‌ها بکوشند. (طباطبایی، بی‌تا، ج۳، ص۳۱۳)

---

۱. اصل تأمین نیازهای عاطفی یا اصل مودت و رحمت یکی از اصول اخلاقی حاکم بر خانواده می باشد. مطابق این اصل؛ زنجیره اصلی حفظ خانواده عقد قرارداد نیست، بلکه عشق است که بخشی از اهداف ازدواج را تشکیل می‌دهد.(مهدوی کنی،۱۳۹۲، ص۱۱)

این آیه شریفه نه تنها به جعل تکوینی مودّت و رحمت اشاره دارد، بلکه به جعل تشریعی آن نیز پرداخته است. خالقی که در طبیعت انسان چیزی را قرار می‌دهد، احکام شریعتش را مطابق با آن صادر می‌کند. رفتار محبت‌آمیز همسران با یکدیگر موجب آرامش خانواده و سلامتی روح و روان فرزندان می‌گردد. رحمت ضامن اجرای مودت است. قرآن کریم یکی از راهکارهای عملی رحمت را در حسن معاشرت و عدم آزار و اذیت دانسته است.[۱] (مهدوی کنی، ۱۳۹۲، ص۱۱) از نظر قرآن کریم اساسی‌ترین اصل در رفتار و تعامل بین زوجین، معاشرت به معروف است که به‌صراحت در آیه ۱۹ سوره نساء به آن اشاره شده است.[۲]

واژه «معروف» ۳۸ بار در قرآن کریم آمده که ۱۹ مورد آن به موضوع معاشرت مردان با زنان در محیط خانواده پرداخته است و معروف را ضابطه و قانون کلی در معاشرت و روابط خانوادگی قرار داده است. (عظیم‌زاده اردبیلی، ۱۳۸۷، ص۵). «معروف» یعنی هر

---

۱. «يا أَيُّهَا الَّذينَ آمَنُوا لا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّساءَ كَرْهاً وَ لا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ ما آتَيْتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَنْ يَأْتينَ بِفاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَ عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَ يَجْعَلَ اللَّهُ فيهِ خَيْراً كَثيرا» (النّساء، ۱۹)

۲. همان؛ «معروف» یعنی هر امری که مردم در جامعه خود آن را بشناسند و مسلما در جامعه اسلامی باید آنچه خیر است معروف باشد. و معاشرتی که متعارف است، این است که یک فرد جزیی باشد، مقوم جامعه، یعنی در تشکل جامعه دخیل باشد و هر شخص کاری را که در وسع اوست و جامعه نیازمند آن است، انجام دهد و با دیگران تعاون و همکاری داشته باشد و ازمحصول کارش آنچه مورد نیاز خودش است، بردارد و باقی را در اختیار سایر افراد جامعه قرار دهد و درمقابل از مازاد محصول دیگران آنچه لازم دارد بگیرد. این معاشرت معروف در جامعه است و مرد و زن هر دو اجزاء جامعه بشری هستند و اجتماع به هر دوی آن‌ها نیاز دارد، پس آن‌ها از نظر اثر و ارزش یکسانند، اگر چه در شئون طبیعی و اجتماعی (از قبیل قوه و ضعف و علم و جهل و زیرکی و نادانی و ریاست و مرئوسیت و برتری و پستی) با هم متفاوت می‌باشند و این تفاوت‌ها مختص به زن و مرد نیست، بلکه در کلیه افراد اجتماع جریان دارد، لذا حکمی که از مذاق اجتماع سالم و فطری منبعث می‌شود آن است که هر کس در عین استقلال، به دیگران ستم نکند و حد و حدود خود و دیگران را بشناسد و این یعنی معاشرت نیکو و معروف. و می‌فرماید: اگر از زنانتان کراهت هم داشتید، باز هم معاشرت معروف را با آن‌ها داشته باشید و آن را ترک نکنید، در این عبارت یک امر مسلم و معلوم را به‌صورت مشکوک و محتمل اظهار نموده تا از برافروخته شدن آتش تعصب در مخاطب جلوگیری نموده و آن را تحریک نکند. (طباطبایی، ج۳، ص۷۰)

امری که مردم در جامعه خود آن را بشناسند و مسلّماً در جامعه اسلامی باید آنچه خیر است، معروف باشد. (طباطبایی، بی‌تا، ج۳، ص۶۵).

رسول گرامی اسلامﷺ در مورد حسن معاشرت با خانواده، کامل‌ترین مؤمنان را خوش‌خلق‌ترین افراد با خانواده‌اش می‌داند. (ابن بابویه القمی، ۱۳۴۳، ج۲، ص۳۸).

امام علی‌علیه‌السلام نیز در این باره می‌فرمایند: «با اخلاق نیک، زندگی خوش می‌شود.» (الآمدی التمیمی، ۱۳۶۱، ح۴۲۶۳)

هریک از زوجین انتظار دارند طرف مقابل او را از صمیم قلب دوست داشته باشد و علاقه‌مندی و محبتی دو طرفه میان آنان برقرار شود. در این میان زن که موجودی عاطفی و کانون محبت است، بیشتر نیازمند محبّت همسرش است. بر همین مبنا روایات زیادی تأکید بر محبت به زن دارند، چنانچه امام صادق‌علیه‌السلام می‌فرمایند:

«هر اندازه، محبت و علاقه بنده به زنان (همسرش) بیشتر باشد، ایمانش افزون‌تر است.» (إبن بابویه القمی، بی‌تا، ج۳، ص۳۸۴)

همچنین معصومان‌علیهم‌السلام بر ضرورت محبت زن به شوهر هم توجه داشته اند از جمله این که رسول خداﷺ در این باره فرموده‌اند:

«خیر نسائکم الودود الولود المؤاتیة و شرها اللجوج» (النوری الطبرسی، ۱۴۰۷، ج۱۴، ص۱۶۲).

در خانواده‌های موفّق تبادل عاطفی بسیار بالا بین اعضا برقرار است، افراد به راحتی نسبت به هم ابراز علاقه می‌کنند. از نظر عاطفی یکدیگر را حمایت می‌کنند و به یکدیگر احساس امنیت و آرامش می‌دهند، سنگ صبور و رازدار یکدیگرند و هر فرد، خانه خود را آرام‌ترین محل دنیا می‌داند. (افروز، ۱۳۸۹، ص۴۴) بر همین اساس، پیامبر خداﷺ بهترین مؤمن را کسی می‌داند که با خانواده‌اش خوش‌اخلاق‌تر و مهربان‌تر باشد.[1] (إبن بابویه القمی، ۱۳۴۳، ج۲، ص۷۵).

۱. «نیک ایمان‌ترین مردمان، کسی است که خوش‌اخلاق‌ترین آن‌ها و با خانواده‌اش مهربان‌تر باشد، و من، مهربان‌ترین شما با خانواده‌ام هستم.»

اعضای چنین خانواده‌ای به محبت قلبی اکتفا نمی‌کنند، بلکه این محبت را ابراز می‌کنند[1] و همواره درصدد شاد کردن یکدیگر هستند.

پیامبر خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله در مورد شاد کردن اعضای خانواده می‌فرمایند: «هرکس خانواده‌اش را شاد کند، خداوند، از آن شادی، مخلوقی می‌آفریند که تا روز قیامت، برایش طلب آمرزش نماید.» (الهندی، ۱۳۹۷، ج۱۶، ص۳۷۹)

اعضای خانواده موفق، وقایع مهم زندگی خود را به یاد دارند و اهل تبریک و هدیه دادن هستند. (افروز، ۱۳۸۹، ص۳۱).

سخاوتمندی و هدیه دادن به عنوان ایجاد کننده محبت، جزء یکی از توصیه‌های مهم اهل بیت علیهم‌السلام است. پیامبر خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله در این باره می‌فرمایند: «هرکس وارد بازار شود و هدیه‌ای بخرد و آن را برای خانواده‌اش ببرد، مانند کسی است که برای عدّه‌ای نیازمند صدقه می‌برد و باید آن هدیه را نخست به دختران بدهد، سپس به پسران» (محمّدی ری‌شهری، ۱۳۹۰، ص۷۸)

امام علی علیه‌السلام نیز، هدیه دادن و خوش‌خلقی را موجب افزایش نعمت و موجب محبت می‌دانند.[2] (الآمدی التمیمی، ۱۳۶۱، ص۳۷۸ ، ح۸۵۲۵)

اعضای خانواده موفّق، فرزندان خود را دوست دارند و در عین اقتدار به آن‌ها ابراز محبت می‌کنند. آموزه‌های دینی اسلام نیز بر دوست داشتن و محبت به فرزندان تأکید و توجه خاصی دارند. پیامبر خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله دوست داشتن فرزند را پرده‌ای در برابر آتش می‌دانند.

امام صادق علیه‌السلام نیز در این باره فرموده‌اند: «همانا خداوند به بنده، به خاطر محبت زیاد او به فرزندش، رحم می‌کند.» (إبن بابویه القمی، بی‌تا، ج۳، ص۴۸۲، ح۴۶۹۵)

روش تربیت کودکان در چنین خانواده‌هایی مبتنی بر شفقت[3] است. به این معنا که

---

۱. پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله: «قول الرجل للمراة انی احبک لا یذهب من قلبها ابدا» (الحر عاملی، ۱۳۸۶، ج۱۴، ص۱۰)

۲. «عَلَیکُم ْبالسَّخاءِ وَ حُسنِ الخُلقِ فَإِنَّهُما یَزیدانِ الرِّزقَ وَ یوجِبانِ المَحَبَّةَ»

۳. تعبیر دیگری که قرآن در مورد روابط عاطفی اعضای خانواده دارد، شفقت است؛ « و أقبل بعضهم علی بعضٍ

دوست داشتن آن‌ها همراه با رعایت انضباط و اقتدار است.

امام علی(ع) در مورد شفقت به فرزندان می‌فرمایند: «شفقت تو به فرزندت باید بیشتر از شفقت او به تو باشد.» (ابن أبی الحدید، ج ۲۰، ص ۲۷۲، ح ۱۵۲)

در کنار تربیت فرزندان، والدین باید حس پذیرفته شدن را به فرزندانشان إلقا کنند، پذیرش یکی از ملزومات اساسی برای داشتن خانواده‌ای موفّق به شمار می‌آید، وقتی والدین فرزندان خود را می‌پذیرند، به آن‌ها نشان می‌دهند که اهل تبعیض بین فرزندانشان نیستند و آن‌ها را با فرزندان دیگران مقایسه نمی‌کنند (مک گراو، ۱۳۸۸، ص ۸۱).

رسول گرامی اسلام(ص) در این خصوص می فرمایند: «اعدلوا بین اولادکم کما تحبون ان یعدلوا بینکم فی البر و اللطف» (الطبرسی ،۱۴۱۴، ص ۲۵۲)

یک از نکات بسیار مهمی که والدین باید در این زمینه به آن توجه داشته باشند، این است که از زیاده‌روی و افراط در محبت نیز بپرهیزند.

خداوند در سوره «المنافقون» مسلمانان را از محبت و علاقه زیاد به مال و فرزند که باعث غفلت از یاد خدا می‌شود، برحذر می‌دارد و می‌فرماید:

«ای کسانی که ایمان آورده‌اید مبادا اموال و فرزندانتان، شما را از یاد خدا غافل گرداند و هر کسی چنین کند از زیان کاران است» (المنافقون، ۹)

امام باقر(ع) در این مورد بدترین پدران را پدری می‌داند که محبّت او را به زیاده‌روی

یتساءلون قالوا إنا کنا قبلُ فی اهلنا مشفقین»(الطور/۲۵-۲۶) شفقت از نظر لغوی به معنای ترس یا توجه آمیخته به ترس آمده است؛ زیرا مشفق در مورد کسی که دوستش دارد، نگران است. این واژه هرگاه با حرف «مِن» متعدّی شود، معنای ترس در آن روشن‌تر از محبت است. مانند آیه « و هُم مِنَ الساعهِ مشفقون» (الانبیاء، ۴۹) از قیامت بیمناک‌اند و اگر با حرف «فی» متعدّی گردد، معنای عنایت و محبت در آن روشن‌تر از ترس به نظر می‌رسد. چنانکه در آیه مورد بحث همین طور است.

این آیه بیان مکالمات اهل بهشت است که عامل خوشبختی یکدیگر را جویا می‌شوند و شفقت و مهربانی در خانواده را پاسخ می‌شنوند. آن‌ها می‌گویند: همه ما در دنیا مشفق خانواده خود بودیم، به سعادت خانواده خود اهمیت می‌دادیم، به نجات آنان از خطر گمراهی می‌اندیشیدیم، با ایشان به نیکی معاشرت می‌کردیم و آن‌ها را به حق دعوت و نصیحت می‌کردیم (مهدوی کنی، ۱۳۸۸، ص ۱۲۱).

بکشاند. بی‌شک محبت زیاد و بی‌جا، موجب نازپروردگی، لوس‌بار آمدن و از خود راضی شدن کودک می‌شود و به سبب وابستگی شدید کودک به والدین، فرزندان را از کسب استقلال باز می‌دارد و در حقیقت زمینه ضعف و سستی کودک و عدم شکیبایی و پایداری او در مقابل مشکلات را فراهم می‌کند (سالاری‌فر، ۱۳۸۵، ص۴۰).

ب) وجود نظام خانوادگی مبتنی بر همدلی، همراهی و همکاری

از نظر علم روانشناسی بین اعضای خانواده موفّق، ارتباط فعال وجود دارد، منظور از ارتباط فعال در علم روانشناسی، گفتگویی معنادار است که به نیاز تک‌تک اعضای خانواده به پذیرش، حرمت نفس، تشویق و امنیت خاطر توجه دارد (مک گراو، ۱۳۸۸، ص۸۹).

اعضای خانواده موفّق یکدیگر را تحسین و تشویق می‌کنند. از یکدیگر حمایت و پشتیبانی معنوی و عملی دارند. این حمایت و همدلی در سیره معصومان علیهم‌السلام به وضوح دیده می‌شود؛ به‌طوری که امام علی علیه‌السلام در مورد همدلی و همراهی حضرت زهرا علیهاالسلام می‌فرمایند: «من هر وقت به زهرا علیهاالسلام نگاه می‌کردم، غم و غصه‌هایم برطرف می‌شد[1]» (محمّدی ری‌شهری، ۱۳۹۰، ص۱۵۵)

اعضای خانواده موفّق در ارتباط با کارهای خانه مشارکت و همراهی دارند و هرگز کارهای خانه را به یک نفر محول نمی‌کنند. این مشارکت و همراهی در شیوه زندگی حضرت علی علیه‌السلام و حضرت زهرا علیهاالسلام برقرار بود. امام صادق علیه‌السلام در مورد نحوه تقسیم کار این دو بزرگوار فرموده‌اند: «امیرالمؤمنین علیه‌السلام هیزم و آب می‌آورد و جارو می‌کرد و فاطمه علیهاالسلام آرد می‌ساخت و خمیر می‌کرد و نان می‌پخت.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج۵، ص۸۶).

از دیگر ویژگی‌های خانواده موفّق گذشت و عفو از یکدیگر است. اعضای چنین خانواده‌ای در برابر یکدیگر صبر و شکیبایی دارند. رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله ثواب شکیبایی مرد در

---

۱. «... به خدا سوگند که تا زنده بود، نه او را عصبانی نمودم و نه به کاری مجبورش کردم.او نیز نه مرا عصبانی نمود و نه در کاری، از من نافرمانی کرد، هنگامی که به او نگاه می کردم ، غم و غصه هایم برطرف می شد.»

برابر بداخلاقی همسرش را برابر ثواب حضرت ایوب(ع) می‌دانند.[1] (محمدی ری‌شهری، ۱۳۹۰، ص۱۷۳).

ج) رعایت نیازهای روانی زناشویی در نظام خانواده

یکی از مهمترین کارکردهای خانواده، تأمین نیازهای جنسی زوجین است. (ساروخانی، ۱۳۷۶، ص۳۸) از نظر علم روانشناسی، روابط جنسی چسب زندگی است. به این معنا که آنچه که در مرحله اول پیونددهنده اصلی زوجین به یکدیگر است، روابط جنسی آنان است. تأمین نیاز جنسی تنها تأمین یک نیاز فیزیولوژیکی محسوب نمی‌گردد، بلکه تأمین نیاز جنسی، تأمین نیاز دوست داشته شدن، درک شدن، احساس امنیت و مورد قبول واقع شدن محسوب می‌گردد (افروز، ۱۳۸۹، ص۵۰). بنابراین از دیگر ویژگی‌های خانواده موفّق تأمین نیاز جنسی زوجین به نحو مطلوب است.

به دلیل نقش مهم این عامل در تأمین آرامش روانی همسران، اسلام اهمیت خاصی به ارضای مشروع نیاز جنسی داده است. توجه به نیازهای جنسی از جمله توصیه‌های مهمّی است که در روایات معصومان(ع) به آن توجه شده است. روایات زیادی ناظر بر ضرورت تمکین زن در امور جنسی از شوهر خود است. وظایف الزامی زن در زمینه جنسی حق تمکین است؛ به این معنا که زن باید امکان بهره‌گیری جنسی شوهرش را بدون هیچ‌گونه محدودیت زمانی یا مکانی فراهم آورد. (الجبلی العاملی، ۱۴۲۰، ج۸، ص۴۳۹) امّا در نحوه تمکین، ترجیحات و توصیه‌های فراوانی در روایات معصومان(ع) وارد شده است؛ از جمله اینکه رسول خدا(ص) در این باره می‌فرمایند: «برای هیچ زنی روا نیست که بخوابد، مگر این که خودش را به شوهرش عرضه کند». (الطبرسی، ۱۴۱۴، ج۱، ص۵۰۸)

همچنین ایشان در حدیث دیگری خطاب به زنان فرموده‌اند: «هرگز نمازهای خود را طول ندهید تا شوهر خود را از خود بازدارید.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج۵، ص۵۰۸).

---

۱. «هر مردی به خاطر خدا، در برابر بداخلاقی زنش صبر کند، خداوند متعال برای هر روز و شبی که در برابرش شکیبایی کند همانند ثوابی را به او می دهد که به ایوب (ع) در قبال گرفتاری اش داد.»

در کنار زن، شوهر نیز تکلیف جنسی برعهده دارد. برطبق فتوای فقهای شیعه، شوهر نباید بدون عذر شرعی، ارتباط جنسی با همسرش را بیش از چهار ماه ترک کند. (بستان، ۱۳۹۰، ص۸۴). بنا بر روایتی که مدرک اصلی این حکم است، از امام رضاؑ سؤال شد: آیا اگر شوهر نه به انگیزه ضرر رساندن، بلکه به دلیل مصیبتی که به آنان وارد شده، از ارتباط جنسی با همسر جوان خود به مدت چند ماه یا یک سال خودداری کند، گناهکار است؟ حضرت فرمودند: «چنان‌چه مردی چهار ماه همسرش را ترک کند، پس از گناهکاران است.» (الحر عاملی، ۱۳۸۶، ج۱۴، ص۱۰۰).

از دیگر مباحث فقهی ناظر بر حق جنسی زن، حق «قِسم» می‌باشد که طبق قول مشهور فقهای امامیه، مرد باید هر چهار شب، یک شب را در بستر زن بخوابد[۱]. قواعدی که مبتنی بر آیات قرآن کریم و روایات بر این نیاز زن دلالت دارند، قاعده نفی ضرر[۲]، نفی حرج[۳] و قاعده معاشرت به معروف[۴] است. (بستان،۱۳۹۰، ص۸۴).

تقید به تبرّج، خودآرایی و خوشبویی برای شوهر و کنار گذاشتن حیا و خجالت در روابط خاص زناشویی، از جمله توصیه‌های اکید موجود در روایات است. (الحر عاملی، ۱۳۸۶، ج۱۴، صص۱۱۷-۱۱۲).

امام علیؑ خوشبو ساختن زن مسلمان برای شوهرش را لازم و ضروری می‌داند. (ابن بابویه القمی، ۱۴۱۴، ص۶۲۱، ح۱۰).

پیامبر خداﷺ در بیان حق و تکلیف هریک از زوجین در آراستگی می‌فرمایند:

«مرد در برابر زنش همان وظیفه‌ای را دارد که زنش در برابر او دارد، یعنی خود را برای او بیاراید، همچنان که زن خود را برای او می‌آراید...» (الدیلمی همدانی، ج۵، ص۵۲۱).

---

۱. در حق قسم شوهر با احراز و اثبات شروط وجوب قسم موظف است هر چهار شب یک بار با همسر خویش مضاجعه و همبستری داشته باشد و این موضوع نیز در مورد تعدد زوجات باید رعایت شود (نجفی، بی‌تا، ج۳۱، ص۱۵۲)

۲. حرّ عاملی، ۱۳۸۶، ج۱۷، صص۳۴۲-۳۴۰.

۳. الحجّ، ۷۸

۴. النّساء، ۱۹

بنابراین در یک خانواده موفّق، هم زن و هم مرد موظّف به آراستگی و رعایت نظافت در مقابل همسر خود و احساس مسئولیت در قبال نیاز های جنسی طرف مقابل می‌باشد.

۳- بعد شناختی

منظور از بعد شناختی در خانواده موفّق، پرورش قوای فکری و علمی و شکوفایی استعدادهای نهفته اعضای خانواده در زمینه‌های علمی، اجتماعی، فرهنگی و شیوه صحیح زندگانی است. (افروز، ۱۳۸۹، ص۹۱) برای بررسی ویژگی‌های خانواده موفّق در این بعد سه شاخصه کلی زیر در نظر گرفته می‌شود؛

الف) هدفمندی و برنامه‌ریزی خانواده

یکی از ویژگی‌های خانواده موفّق این است که زندگی خانوادگی آهنگ و نظم مشخّص و معینی دارد. اعضای یک خانواده باید روند زندگی قابل پیش‌بینی داشته باشند. به این معنا که یک خانواده نیاز به یک برنامه مشخّص دارد؛ برنامه‌ای که در آن زمان وقوع رویدادهای مهم و انجام فعالیت‌های اصلی مشخص باشد. برای مثال، زمان غذا خوردن، خوابیدن، انجام امور روزمره، انجام تکالیف مدرسه، تماشای تلویزیون، استفاده از اینترنت و... مشخص است (گراو، ۱۳۸۸، ص۸۳). این کار سبب نوعی انسجام در خانواده می‌گردد و این قابل پیش‌بینی بودن خانواده سبب برقراری نظم و انضباط در خانواده شده و فرزندان را نیز بر همین منوال تعلیم و تربیت می‌دهد.

امام علی(علیه السلام) بر همین مبنا در توصیه به امام حسن و امام حسین(علیهما السلام) در بستر شهادت، فرموده‌اند: «أُوصِیکُمَا وَ جَمِیعَ وَلَدِی وَ أَهْلِی وَ مَنْ بَلَغَهُ کِتَابِی بِتَقْوَی اللَّهِ وَ نَظْمِ أَمْرِکُم» (رضی، ۱۳۷۸، نامه ۴۷، ص۴۲۱)

«نظم» در لغت، معنایی شبیه تقوا دارد، چنان که در لسان العرب بیان شده است. نظم، یعنی هر چیزی را در جای حقیقی خود قرار دادن، بر مقتضای عقل و بدون اختلاف در ترتیب. (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج۱۲، ص۵۷۸) نظم و تقوا، لازم و ملزوم، و اثرگذار بر همدیگرند.

از این رو امام صادق(علیه السلام) در معنای نظم می‌فرماید: «نظم؛ تدبیر، حکمت، اندازه‌گیری و هماهنگی در اشیایی است که عقل را به حیرت وامی دارد» (مصطفوی، ۱۳۶۰، ص۲۶۸).

همچنان که امام باقر(علیه السلام) می‌فرماید:

«من کسی را که در امور دنیوی کسل، تنبل و سست باشد دوست ندارم، و کسی که در امور دنیوی کسل و سست باشد، در امور اخروی سست‌تر خواهد بود.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج۵، ص۸۵).

بنابراین خانواده موفّق، نظم را سرلوحه امور زندگی خود قرار می‌دهند و این امر را به فرزندان خود نیز آموزش می‌دهند.

ب) تقویت ارزش‌های خانوادگی

مجموعه باورها، سنّت‌ها و رسومی که خانواده در جامعه بر آن استوار است، ارزش‌های خانوادگی را تشکیل می‌دهد. آداب و سنن مایه تمایز خانواده‌ها از یکدیگر است و احساس تعلق را به اعضای خانواده تزریق می‌کند (مک گراو، ۱۳۸۸، ص۹۰).

اعضای یک خانواده موفّق به رسوم و سنّت‌های خانوادگی پایبندند و این پایبندی را به فرزندان خود آموزش می‌دهند، صرف شام دسته جمعی در خانه خود و فامیل، مسافرت‌ها و رفت و آمدها از ویژگی‌های خانواده موفق است. اعضای خانواده با هم عبادت می‌کنند و در مراسم مذهبی با هم شرکت می‌کنند. (همان، ص۹۱) این یکی از بهترین روش‌های ایجاد زمینه اعتقاد و ایمان در خانواده است.

در توصیه‌های اسلامی نیز به رعایت سنّت‌ها و آداب خانوادگی و اجتماعی اهمیت داده شده است که از جمله آن‌ها صله ارحام است. امام صادق(علیه السلام) صله رحم را موجب پاکی کردار و برکت اموال می‌داند (کلینی، ج۲، ص۱۵۱).

ج) توانایی مدیریت بحران و حل مسأله در خانواده

وقوع بحران در خانواده امری اجتناب‌ناپذیر محسوب می‌گردد. یکی از ویژگی‌های خانواده موفّق این است که در مواجهه با مشکلات نمی‌هراسند و پشت یکدیگر را خالی نمی‌کنند. در یک خانواده موفّق اعضای خانواده به یکدیگر وفاوادارند و در اختلافات با

یکدیگر گذشت می‌کنند (مک گراو، ۱۳۸۸، ص۱۰۹). یکی از توصیه‌هایی که در کلام معصومان﷽ مبنی بر مدیریت و پیشگیری از بحران خانوادگی می‌توان یافت، مدارا کردن با یکدیگر است.

امام علی﷤ در مورد مدارا کردن با همسر می‌فرماید: «فَدارِها عَلی کُل حالٍ و اَحْسِنِ المُصاحَبَةَ لَها لِیَصفُوَ عَیشُکَ.» (إبن بابویه القمی، ج۳، ص۵۵۶).

یکی از راهکارهای قرآن کریم برای مدیریت بحران زوجین، مشاوره است. قرآن کریم در این باره می‌فرماید: «و اگر ترسیدید کار به جدایی بکشد، داوری از خانواده زن و داوری از خانواده مرد گسیل دارید، اگر بنای آن دو به اصلاح باشد، خدای تعالی بین آن دو توافق ایجاد می‌کند و خدادانایی آگاه است»[1] (النّساء، ۳۵).

«شقاق»، یعنی قهر کردن و دشمنی و جدایی و علّت ارسال داور از هر دو طرف، برای جلوگیری از ستم و تحکم است، چون اگر یک طرفه باشد، احتمال دارد حق طرف دیگر زایل شود. با این وصف اگر آن‌ها قصد دشمنی و لجبازی نداشته باشند و قصدشان اصلاح باشد و زمام اختیار خود را به‌دست حَکَمین بدهند، مسلّماً خداوند کمک می‌کند که به‌وسیله آن دو حکم بین شوهر و همسرش توافق ایجاد شود (طباطبایی، بی‌تا، ج۳، ص۷۶).

بنابراین راهکار مدیریت بحران در اختلاف زوجین، وجود حَکَمین از فامیل زوجین است.

۱. «وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقاقَ بَیْنِهِما فَابْعَثُوا حَکَماً مِنْ أَهْلِهِ وَ حَکَماً مِنْ أَهْلِها إِنْ یُریدا إِصْلاحاً یُوَفِّقِ اللَّهُ بَیْنَهُما إِنَّ اللَّهَ کانَ عَلیماً خَبیراً».

نتایج

۱ـ همانگونه که قرآن کریم و روایات معصومان(علیهم السلام) تشویق به ازدواج و تشکیل خانواده نموده‌اند، برنامه‌ای برای موفّقیت و کارآمدی این نهاد بنیادین و اساسی جامعه ارائه داده‌اند که برخی از مصادیق آن تحت شاخصه‌ها و ابعاد خانواده موفّق ذکر گردید.

۲ـ ایمان، مودّت و رحمت، سه شاخصه اصلی خانواده موفّق از نگاه قرآن است و به عبارتی این ویژگی‌های سه‌گانه نماد خانواده قرآنی است. شاخصه‌های خانواده موفّق براساس آیات و روایات، با اصول مودت و رحمت، شفقت و معروف مطابقت و هم‌خوانی دارند و این اصول حاکم بر خانواده، شاخصه‌های خانواده موفّق را ارائه می‌کنند.

۳ـ براساس آیات قرآن کریم و روایات معصومان(علیهم السلام)، می‌توان سه بعد کلی؛ ایمان، عاطفه و شناخت را برای خانواده موفّق درنظر گرفت. خانواده موفّق اسلامی در این سه بعد، شاخصه‌های کارآمدی و توانایی را داراست و براساس آن‌ها عمل می‌کند. روایات بی‌شماری نیز در مورد این ابعاد و شاخصه‌های خانواده موفّق در منابع اسلامی ذکر شده است.

منابع و مآخذ

ـ *القرآن الکریم*، ترجمه ابوالفضل بهرام پور.

ـ الآمدی التمیمی، عبدالواحد، *غررالحکم و دررالکلم*، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۶۱ش.

ـ اعزازی، شهلا، *جامعه‌شناسی خانواده*، تهران: انتشارات روشنگران و مطالعات زنان، ۱۳۷۶ش.

ـ افروز، غلامعلی، *مبانی روانشناختی تحکیم خانواده در غربت*، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۸۹.

-ابن منظور، *لسان العرب*، بیروت: دار صادر، ۱۴۱۴ق.

ـ إبن أبی الحدید، عبدالحمید، *شرح نهج البلاغه*، بیروت: دار إحیاء تراث العربی.

ـ إبن بابویه القمی، محمدبن علی، *عیون أخبارالرضا علیه‌السلام*، تحقیق مهدی حسینی، تهران: جهان، ۱۳۴۳ق).

ـ ــــــــــــــ، *من لایحضره الفقیه*، تحقیق علی‌اکبر غفاری. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.

ـ ــــــــــــــ، *الخصال*، قم: مؤسسه النشرالاسلامی، ۱۴۱۴ق.

ـ بستان، حسین، *خانواده در اسلام*، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۰ش.

ـ الجبلی العاملی، زین‌الدین‌بن‌علی، *مسالک الأفهام فی شرح شرایع الاسلام*، بی‌جا: چاپ سنگی، ۱۴۲۰ق.

ـ الحر عاملی، محمدبن الحسن، *وسائل الشیعه و مستدرکها*، قم: مؤسسه النشر الإسلامی. ۱۳۸۶ش.

ـ دهخدا، علی اکبر، *لغت‌نامه دهخدا*، تصحیح محمد معین و جعفر شهیدی، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۲ش.

ـ الدیلمی همدانی، شیرویه بن شهردار، *الفردوس*، بیروت: دارالکتب العلمیه.

ـ راجرز، *تئوری رشد خانواده*، مترجم سوسن سیف، تهران: دانشگاه الزهرا، ۱۳۶۸ش.

ـ الرضی، سید محمد، *نهج‌البلاغه*، مترجم سیدجعفر شهیدی، تهران: علمی و فرهنگی، ۱۳۷۸ش.

ـ ساروخانی، باقر، طلاق؛ *پژوهشی در شناخت واقعیت و عوامل آن*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۶ش.

ـ سالاری‌فر، محمدرضا، *راه های تحکیم خانواده در فرآیند جهانی شدن*، تهران: نشریه حورا، شماره۱۹، ۱۳۸۵ش.

ـ طباطبایی، سیدمحمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی‌تا.

ـ الطبرسی، فضل بن حسن، *مکارم الأخلاق*، قم: مؤسسه النشرالاسلامی،۱۴۱۴ق.

ـ عظیم‌زاده اردبیلی، فائزه، *مبانی حسن معاشرت به معروف در نظام حقوقی خانواده از منظر قرآن کریم*، تهران: ندای صادق، شماره ۴۸، ۱۳۸۶ش.

ـ کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، *الکافی*، تهران: دارالکتب الإسلامیة، ۱۴۰۷ق.

ـ معین، محمد، *فرهنگ فارسی*، تهران: امیرکبیر، ۱۳۶۲ش.

ـ مک گراو، فیلیپ، *روان‌شناسی خانواده موفّق*، ترجمه محمدباقر شریعت باقری، تهران: دانژه، ۱۳۸۸ش.

ـ مهدوی کنی، صدیقه، *اصول حاکم بر روابط اعضای خانواده در نظام معرفتی اسلام*، تهران: ندای صادق، شماره ۵۸، ۱۳۹۲ش.

ـ ________، *ساختار گزاره‌های اخلاقی قرآن*؛ رویکردی معناشناختی، تهران: دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۸۸ش.

ـ مصطفوی، حسن، *مصباح الشریعة*، تهران: انجمن اسلامی حکمت و فلسفه ایران، ۱۳۶۶ش.

ـ محمدی ری شهری، محمد، *تحکیم خانواده از نگاه قرآن و حدیث*، تهران: مؤسسه فرهنگی هنری مشعر، ۱۳۹۰ش.

ـ نجفی، محمدحسن بن باقر، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*، بیروت: دار إحیاء التراث العربی.

ـ نوری طبرسی، میرزاحسین، *مستدرک الوسائل*، قم: مؤسسه آل البیت علیهم‌السلام، ۱۴۰۷ق.

ـ هندی، حسام الدین، *کنزالعمال فی سنن الأقوال و الأفعال*، بیروت: مکتبة التراث العربی، ۱۳۹۷ق.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارۀ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۱۲۹ تا ۱۴۸

بررسی رابطه اسیدپاشی، محاربه و افساد فی الارض از منظر فقه و حقوق کیفری

مریم قاسمی[۱]

چکیده

از جمله مواردی که در اسلام بالاترین مجازات برای شخصِ مجرم صادر می‌گردد افساد فی‌الارض و محاربه است؛ چرا که تأثیر منفی این جرایم در سلامت فرد و بخصوص جامعه بسیار زیاد است. امروزه اسیدپاشی بویژه در مورد بانوان شیوع پیدا کرده و یکی از فجیع‌ترین جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص است. بنابراین بالاترین مجازات‌ها همچون مجازات‌های حدی برای اسیدپاش قابل تصوّر است. در منابع فقهی به تعریف محارب و مفسد فی الارض و مجازات‌های حدی آن‌ها پرداخته و فقها در معنای اعم یا اخص بودن سلاح، اختلاف نظر دارند و برخی فقها سلاح را شرط نمی‌دانند. موضوعی که قوانین موضوعه ایران نیز به آن پرداخته است. در مقاله حاضر، این سؤال مورد مداقه قرار گرفته که آیا می‌توان مجازات‌های حدّی همچون مجازات محارب و مفسد فی الارض را به جرایمی همچون اسیدپاشی تعمیم داد؟ این پژوهش به روش توصیفی تحلیلی، با بررسی و مفهوم‌شناسی سلاح و قصدِ ایجادِ فساد در جامعه، بیان دیدگاه فقها و جایگاه اسیدپاشی در نظام حقوقی ایران و مواد قانونی در این زمینه، تلاش کرده به پرسش فوق پاسخ دهد.

واژه‌گان کلیدی: اسیدپاشی، افساد فی الارض، مجازات حدی، سلاح، محاربه.

---

۱. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق، دانشگاه معارف قرآن و عترت(علیهم السلام) اصفهان.

دریافت: ۹۶/۴/۱۷ پذیرش: ۹۷/۳/۳

مقدّمه

امروزه، سلامتی و زیبایی انسان‌ها به ویژه بانوان در معرض آسیب و خسارت‌های جدی ناشی از اسیدپاشی قرار گرفته و گهگاهی در مقطعی از زمان به اوج خود می‌رسد. سال‌های بسیاری است که این روند تکرار می‌شود و آثار و پیامدهای آن ابزاری برای سودجویان شده است.

اوّلین اسیدپاشی‌های خشونت‌آمیز به دلیل دسترسی آسان آن در انگلستان گزارش شده و البته برخی آن را به فرانسه توسط زنی به نام مارگارت بویل نسبت داده‌اند. این اسیدپاشی‌ها به طور مقطعی با سخت‌کردن قوانین فروش اسید و موارد دیگر کاهش پیدا کرده امّا باز گسترش یافت. آمارهایی که ارائه می‌شود مسلّماً بیش از آمارهای واقعی است چرا که مجنی‌علیه در این جرم مانند بسیاری از جرایم به دلیل ترس از انتقام و مواردی دیگر، از اطّلاع دادن به مسئولان و حضور در مراجع قضایی خودداری می‌کند و علّت اسید پاشی از کشوری به کشور دیگر متفاوت است ولی دلیل‌های اصلی آن انتقام، شکست عشقی، اختلافات خانوادگی و حسادت ذکر شده است. در میان کشورهای اروپایی بیشترین آمار اسید پاشی در بلغارستان، یونان و انگلیس گزارش شده است. اسیدپاشی، چندین سال است در کشور ایران، آسیب‌دیدگان، مجروحان و حتّی مرگ‌های بسیاری را در پی داشته و همچنین از لحاظ روحی و روانی، نگرانی زیادی را بویژه برای بانوان ایجاد نموده است و سوءاستفاده از این نگرانی و اضطراب‌ها کم نیست. (ر.ک: روزنامه جام جم، سه شنبه ۶ آبان ۱۳۹۳، ساعت۱۲:۳۹، کد خبر۱۶۹۸۴۰۸۷۱۳۱۶۴۵۶۶۶۵.)

در متون فقهی به دلیل جدید بودن موضوع و همچنین در قانون به صراحت در مجازات آن سخنی به میان نیامده و بر اساس اصول کلی در فقه و قانون، اسیدپاش مجازات می‌شود. با توجّه به گسترش عواقب سوء اسیدپاشی، مجازات از بازدارندگی لازم برخوردار نیست و توجّه بیشتری در زمینه‌سازی کاهش و از بین رفتن این نوع جرم ضرورت می‌یابد.

این پژوهش به روش توصیفی تحلیلی، بررسی و مفهوم‌شناسی سلاح و قصدِ ایجادِ فساد و اخلال در نظم و امنیت جامعه، بیان دیدگاه فقها و جایگاه اسیدپاشی در حقوق ایران، تلاش کرده به پرسش‌های زیر پاسخ دهد:

اسید در اسیدپاشی چگونه مفهوم سلاح در محاربه، و اسیدپاش، چگونه مصداق محارب خواهد بود؟

اسیدپاشی چگونه مصداق افساد فی الارض است؟ و چرا مجازات حدی برای اسیدپاش مطرح نباشد؟

تعریف اسیدپاشی

پاشیدن عمدی اسید یا هر نوع ترکیبات شیمیایی دیگر بر روی بدن اشخاص را اسیدپاشی گویند. (ایمانی، ۱۳۸۲، ص۵۱)

عناصر تشکیل دهنده اسیدپاشی

پیش از بیان عناصر اسیدپاشی لازم است به تفاوت برداشت‌هایی که مواد قانونی در مورد جرم و جنایت اشاره دارند، توجّه کرد: «در برخی موادِ قانونِ مجازات اسلامی، جنایت را آسیب حاصله یعنی مترادف با نتیجه دانسته و در موارد دیگر، جنایت در معنای رفتار منتهی به آسیب قابل تفسیر است. برای مثال، در برخی موارد غرض از قتل، رفتاری است که منتهی به سلب حیات از انسان است و گاهی واژه قتل جنایت و به معنای مرگ به کار رفته است.» (آقایی‌نیا، ۱۳۹۲، صص۱۷ـ۱۸)

برای تشخیص جرم اسیدپاشی از سایر جرایم مشابه، لازم است عناصر قانونی، مادی و معنوی آن مورد بررسی قرار گیرد:

عنصر قانونی

اوّلین و تنها قانونی که به‌صراحت به اسیدپاشی اشاره نموده، ماده واحده قانونی مربوط به مجازات پاشیدن اسید مصوّب ۱۹بهمن ۱۳۳۷ است: «هر کس عمداً با پاشیدن اسید یا هر نوع ترکیبات شیمیایی دیگر موجب قتل کسی بشود به مجازات اعدام و اگر موجب

مرض دائمی یا فقدان یکی از حواس مجنیٌ‌علیه گردد، به حبس جنایی درجه یک (بیش از ده سال) و اگر موجب قطع یا نقصان یا از کار افتادن عضوی از اعضا شود، به حبس جنایی درجه ۲ (از دو سال تا ده سال) و اگر موجب صدمه دیگری شود، به حبس جنایی درجه ۲ (از دو سال تا پنج سال) محکوم خواهد شد.»

عنصر مادی

منظور از «عنصر مادی»، اجزایی از جرم است که برخلاف رکن معنوی که فعل و انفعال ذهنی است و موجودیت خارجی ندارد، در عالم خارج قابل مشاهده و یا حس است. در جنایت علیه انسان زنده، اجزای عنصر مادی براساس قانون مجازات اسلامی و در صدر آن‌ها ماده۲۹۰ قانون مجازت اسلامی عبارتند از: رفتار مرتکب، موضوع جنایت و نتیجه حاصله. این اجزا در همه انواع جنایت اعم از عمدی، شبه‌عمدی و خطای محض مشترکند (آقایی‌نیا، ۱۳۹۲، ص۲۲).

در جرم اسیدپاشی، رفتار مرتکب، عبارت است از پاشیدن اسید یا هر ترکیب شیمیایی و یا قلیایی و هر ماده سوزاننده، و موضوع جنایت، اسیدپاشی است که به طور عمده این رفتار بر روی صورت مجنیٌ‌علیه انجام می‌گیرد و نتیجه آن، نقص عضو، قطع یا از کار افتادن فرد و یا موجب قتل مجنیٌ‌علیه می‌شود.

براساس ماده واحده اسیدپاشی، نتیجه وارده بایستی به‌صورتی باشد که صدمه محسوب شود و در صورتی که ضرب و جرحی نباشد، فقط براساس شروع به اسیدپاشی مجازات شود. از این رو، به اسیدپاشی‌هایی که رعب و وحشت را در شهر به راه می‌اندازد، هر چند در مرحله شروع باقی می‌ماند، ولی خبر آن بسیاری از افراد را از درس و فعالیت‌های مهم زندگی اجتماعی و اقتصادی باز می‌دارد، اشاره نشده است.

عنصر معنوی (روانی)

یکی از پایه‌های اساسی جرایم عمدی، نیّت باطنی و خواست مجرمانه مرتکب است؛ به‌نحوی که اراده جانی متوجّه انجام فعل ممنوع و تحقّق نتیجه‌ای است که از سوی قانونگذار، جرم قلمداد شده است. (صادقی، ۱۳۸۷، ص۱۰۵)

تعریف فقهی محارب

قرآن کریم، در آیه مشهور به «آیه محاربه» می‌فرماید: «**إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَساداً...**» (المائده، ۳۳).

برخی از فقها، این آیه را درباره محاربه و مفسد فی‌الارض می‌دانند، امّا اکثر فقها آن را تنها در مورد محاربه دانسته‌اند. با این توضیح که هر معصیتی افساد در زمین نیست، چنانچه هر محاربه‌ای سعی در افساد در زمین نیست، و جمله «یسعون فی الارض» مقیّد و مخصّص محاربه است؛ یعنی محاربه‌ای که برای ایجاد فساد در زمین است. بر این اساس، جنگ با کافران از محاربه خارج شده است. موضوع آیه، عملی است که مصداق آن یکی محاربه با خدا و پیامبر ﷺ و دیگری سعی در ایجاد فساد در زمین است که دومی قیدی است برای عمل محاربه، نه شخص محارب، و محاربه قید برای عمل افساد است، نه شخص مفسد؛ چرا که دو فاعل و دو فعل مستقل وجود ندارد. به دلیل اینکه سیاق آیه، ظهور در بیان مجازات به‌صورت تخییری برای یک جرم دارد، نه مجموع دو جرم؛ زیرا در غیر این صورت مناسب‌تر بود که مجازات هر جرم مستقلاً بیان شود. و دیگر اینکه جمله دوم، ناظر به نیّت و جهت‌گیری محاربه است، نه عمل دیگری. محاربه گاهی برای ایجاد فساد در زمین و گاهی برای بیرون آمدن از سلطه اطاعت حاکم یا دفاع از مذهب و عقیده‌ای است و این برداشت با آنچه فقها گفته‌اند، مطابقت دارد. سلاح کشیدن، از جمله اوّل و قصد افساد در زمین، از جمله دوم به دست می‌آید و تحقّق خارجی افساد در زمین و عملی کردن قتل و غارت، از سوی محارب در شامل شدن حدّ محارب شرط نیست، بلکه نفس سلاح کشیدن به قصد ایجاد فساد و تجاوز کافی است، ولی برای مفسد فی الارض تحقّق آن متوقّف بر تحقّق خارجی و گرفتن جان و مال است و صرف سلاح کشیدن به قصد تجاوز برای تحقّق عنوان مفسد فی الارض کافی نیست (شاهرودی، ۱۴۱۹، صص ۲۴۲ـ۲۴۸).

بنا بر ظاهر آیه، منظور از محاربه و افساد، اخلال به امنیت عمومی است و شامل

چاقوکشی به روی فرد معیّن و تهدید او نمی‌شود و محارب زمانی می‌تواند خوف عمومی و ناامنی ایجاد نماید که مردم را با اسلحه تهدید به قتل نماید. در روایات هم در تفسیر این آیه، به شمشیر کشیدن برای محاربه و افساد فی الارض اشاره شده است (طباطبایی، ۱۳۹۰، ج۵، ص۳۲۷).

خداوند در ادامه آیه، مجازات محارب و مفسد فی الارض را چنین بیان می‌فرمایند: «...أنْ یُقَتَّلُوا أوْ یُصَلَّبُوا أوْ تُقَطَّعَ أیْدِیهِمْ وَ أرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أوْ یُنْفَوْا مِنَ الأرْضِ...»

براساس روایات، حدّ محاربه، قتل، دار زدن، قطع عضو و تبعید، بر حسب درجه‌های فساد است. برای مثال، کسی که شمشیر بکِشد، بکُشد و مال بدزدد با کسی که فقط بکُشد و مالی ندزدد، و یا فقط مالی را بدزدد و یا فقط شمشیر بکِشد، متفاوت است (طباطبایی، ۱۳۹۰، ج۵، ص۳۲۷).

فقها در اصل تعریف محارب، هم‌نظر هستند و اختلاف نظر در جزئیات تعریف است؛ امام خمینی‌قدس‌سره می‌فرمایند: «کسی که اسلحه خود را به منظور تهدید و ترساندن مردم از غلاف درآورد و یا آن را مجهّز سازد و قصد افساد در زمین را داشته باشد، چه در خشکی و چه در دریا، چه در شهر و چه در روستا، چه در شب و چه در روز و با تحقّق این شرایط، حکم محارب جاری می‌شود و در تحقّقش این قید معتبر نیست که «اهل ریبه» نیز باشد یعنی سابقه شرارت داشته باشد و نیز در تحقیق آن، فرقی بین مرد و زن نیست، حال آیا برهنه کردن سلاح به قصد ترساندن مردم از فردی ضعیف و ناتوان که هیچ‌کس از او نمی‌ترسد، او را محارب می‌سازد یا نه؟ مشکل است. بلکه می‌توان گفت: چنین عملی از چنین کسی او را محارب نمی‌کند، بله اگر ناتوانی او به حدّی نباشد که هیچ‌کس از او نترسد بلکه در پاره‌ای از مواقع و در بعضی از افراد ایجاد ترس می‌کند، ظاهر این است که او داخل در عنوان محارب است.» (خمینی، ۱۴۲۵، ج۴، ص۳۶۵).

شهید اوّل جرم محاربه را چنین معرّفی می‌نماید: «محاربه عبارت است از برهنه کردن سلاح، چه در خشکی یا در دریا، و چه در شب یا روز به منظور ترساندن مردم در شهر و

غیر آن، از طرف مرد یا زن، و خواه از طرف انسان نیرومند باشد و یا انسان ضعیف و هر کس چنین کند [محارب است] ... .» (عاملی،۱۴۱۰، ص۲۶۳).

تعریف حقوقی محارب

در ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در تعریف محارب آمده است: «محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارعاب آن‌هاست، به‌نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هر گاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود.»

در ماده ۱۸۳ قانون مجازات اسلامی مصوب۱۳۷۰ نیز به همین موارد اشاره شده، به‌علاوه در تبصره سوم بیان شده: میان سلاح سرد و سلاح گرم فرقی نیست.

ماده ۵۱۵ قانون تعزیرات، سوء قصد به رهبری یا رئیس مملکت را در صورتی که محارب تشخیص داده نشود، به مجازاتی غیر از حد محارب محکوم می‌داند؛ یعنی اینکه با این سوء قصد، جان و مال و ناموس عموم مردم در خطر نباشد و موجب ناامنی در محیط نگردد (مفهوم مخالف از ماده۲۷۹ قانون مجازات اسلامی (تعریف محاربه)). بنابراین در مورد اسیدپاشی، در ابتدا باید قصد و اثر عمل فردِ اسیدپاش بررسی شود که اگر شخصی باشد و امنیت روانی و جانی افراد را در محیط در مخاطره قرار ندهد، نمی‌توان حد محارب را در مورد او لحاظ کرد.

در ماده ۵۱۱ قانون تعزیرات، با اینکه فرد با قصد برهم زدن امنیت و تشویش اذهان عمومی تهدید به بمب‌گذاری هواپیما، کشتی و ... کرده و همچنین در ماده ۵۱۲ قانون تعزیرات هر کس مردم را به قصد بر هم زدن امنیت کشور به جنگ و کشتار با یکدیگر اغوا یا تحریک کند ... محکوم به محارب نشده‌اند.

شاید بتوان علّت اینکه قانون‌گذار در این دو ماده اخیر، محاربه تشخیص نداده است،

عنصر سلاح باشد که از ویژگی‌های محاربه است و چون سلاحی نکشیده، پس محارب نیست ولی در ماده ۵۱۵، سوء قصد به رهبری یا رئیس مملکت چون همراه با سلاح است، پس در صورتی که سایر شرایط در آن محقّق شود، می‌تواند محارب به حساب آید. در مواد دیگر مانند ۵۵۶ و ۵۷۰ تعزیرات نیز با اینکه مسأله مهمی است و فرد مجرم با این کار می‌تواند امنیت، جان و ناموس افراد را دچار ناامنی کند، محارب شناخته نشده است.

تعریف سلاح

بررسی تعریف سلاح در بین فقها و همچنین قانون مجازات اسلامی، می‌تواند در بررسی مجازات حدی اسیدپاشی راهگشا باشد. در معجم «المصطلحات و الألفاظ الفقهیة» در تعریف سلاح آمده است: «اسم جامع لآلة الحرب، أی کل ما یقاتل به، و جمعه: أسلحة، قال اللّه تعالی: «**وَ لْیَأخُذُوا حِذْرَهُمْ وَ أَسْلِحَتَهُمْ**» (النّساء، ۱۰۲) و خص بعضهم السلاح بما کان من الحدید و ربّما خص به السیف. قال الأزهری: السیف وحده یسمی سلاحا. و لایخرج معناه الاصطلاحی عن المعانی اللغویة.» (عبدالرحمان، محمود، بی‌تا، ج۲، ص۲۸۳).

در قاموس قرآن آمده است: سلاح هر چیزی است که با آن بجنگند چنانکه در مجمع و مفردات و اقرب گفته است. جمع آن اسلحه است که چهار بار در قرآن سورع نساء آیه ۱۰۲ آمده است: «... **وَدَّ الَّذینَ کَفَرُوا لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِکُمْ وَ أَمْتِعَتِکُمْ** ...» (قرشی، ۱۴۱۲، ج۳، ص۲۸۶).

آلات و ادوات برندّه یا سوراخ کننده یا له کننده (مانند تخماق و پتک) دو قسم است:

الف) سلاح بالطبع: مانند تفنگ و شمشیر و غیره که هدف اوّلی از ساختن آن‌ها این است که در نظر عرف به عنوان اسلحه به کار رود.

ب) سلاح بالقصد: مانند تیغ ژیلت و چکش یا تکّه آهنی که انسان آن را در مواردی به‌طور استثنا به‌جای سلاح معمولی و متعارف به کار می‌برد، با اینکه عرفاً اختصاص به کاری که سلاح به آن اختصاص داده می‌شود، داده نشده است.[1]

۱) ماده ۱ لایحه مجازات حمل چاقو و انواع دیگر اسلحه سرد، مصوب ۱۳۳۶.

با توجّه به تعاریف بیان شده در قانون، اسید، سلاح بالقصد به حساب می‌آید؛ از آن جهت که در عرف به عنوان سلاح ساخته نشده است، ولی چون در مواردی استثنائاً آن را به‌جای سلاح معمولی و متعارف به کار می‌برند، به آن سلاح می‌گویند، بنابراین قید اوّلِ محاربه را دارد و در عرف، سلاح چیزی است که فرد برای کشتن دیگری به حقّ یا ناحق در جنگ و اختلافات به کار می‌برد و در وهله اوّل آنچه به ذهن خطور می‌کند، وسیله‌ای برای دور کردن یا دفع دیگری از خود یا دیگران است.

با وجود تعریفی که در قانون بیان گردیده، برخی فقها معتقدند سلاح صرفاً آنچه از آهن بوده و در جنگ استفاده می‌شود، است و برخی فقها مانند موسوی اردبیلی، فخر المحقّقین، علامه حلی و شهید ثانی به‌کارگیری اسلحه را شرط تحقق محاربه نمی‌دانند.

به نظر برخی فقها، در سلاح فرقی بین عصا و سنگ و ... وجود ندارد چنانچه صاحب جواهر می‌گوید: غیر واحدی از فقها تصریح کرده‌اند که فرقی بین عصا و سنگ نیست (نجفی، ۱۲۶۶، ج۴۱، ص۵۶۶) و دلیل آن را ظاهر آیه قرار داده‌اند و در کشف‌اللثام آمده است: اختصاص سلاح به آهن، ممنوع است بلکه با هر چیزی که می‌توان جنگید، سلاح محسوب می‌شود و ابوحنیفه گفته است: سلاح باید آهن باشد و علامه در تحریر نیز همین را احتمال داده است و بدون شک نظر مذکور ضعیف است. بلکه در روضه (شرح لمعه) آمده است در صدق محاربه، اخذ با قدرت و زور کافی است هر چند عصایی و یا سنگی به کار گرفته نشود (مرعشی، ۱۳۸۸ش).

در نظر امام خمینی‌ﷺ اگر مردم را با تازیانه و عصا و سنگ بترساند، در ثبوت حکم محاربه اشکال است. بلکه اقرب آن است که در مورد تازیانه و عصا حکم محاربه صادق نیست (خمینی، ۱۳۷۹، ج۲، ص۴۹۲).

بنابراین، در تعریف سلاح بین فقها اختلاف نظر وجود دارد؛ حتّی بعضی از آنان در صدق محاربه، سلاح را لازم ندانسته، بلکه به قوّت و قدرت اکتفا نموده‌اند، ولی از آنجایی که نمی‌توان در مسائل جزایی تفسیر موسّع کرد، لازم است به نظریه صاحب کشف اللثام که

سلاح را آن چیزی می‌داند که با آن می‌جنگند، اکتفا کرد و امام خمینی قدس سره نیز در مسأله فوق، احتیاط فرموده و تازیانه و عصا و سنگ را در صدق محاربه کافی ندانسته است. به هر حال، اگر چیزی که از آن استفاده می‌شود مصداق سلاح نباشد، عملِ شخص، مصداق محاربه نخواهد بود (مرعشی، ۱۳۸۸ش).

همچنین در روایت مدائنی (شیخ حرعاملی، ۱۴۰۹، ج۲۸، ص۳۰۹) ابتدا امام علیه السلام عنوان محاربه همراه با قتل و اخذ مال را به صورت مطلق و بدون نام بردن از سلاح، ذکر کرده و سپس در ذیل روایت، هنگامی که به بیان محاربه بدون قتل و اخذ مال می‌پردازد، تعبیر «و إن من شهر السیف و حارب الله و سعی فی الأرض فساداً و لم یقتل و لم یأخذ المال، نفی من الأرض» را به‌کار برده است. گویا امام علیه السلام می‌خواسته این نکته را روشن کند که محاربه، متوقّف بر کشتن و زد و خورد و اخذ مال نیست، بلکه صرف سلاح کشیدنی که موجب ارعاب مردم شود، اگرچه به قتل و اخذ مال نینجامد، برای تحقّق محاربه کافی است و نام بردن از شمشیر یا سلاح، به‌منظور تعمیم محاربه است، ولی به ذکر آن اندازه از ارعاب که غالباً محاربه و افساد با آن تحقّق می‌یابد، اکتفا شده است و منظور، تقیید محاربه به محاربه مسلّحانه نیست. علاوه بر آن، سلاح به معنای ابزار جنگی و زد و خورد که موجب ترس شود، اعم از شمشیر و امثال آن است، پدیده‌ای متغیر است و از زمانی به زمانی دیگر و از مکانی به مکانی دیگر تغییر می‌کند. حتی اگر سلاح در لغت مختص آهن باشد، بر اساس مناسبات حکم و موضوع، عرف چنین می‌فهمد که لفظ سلاح در پاره‌ای روایات، در تقیید و تخصیص مطلقات گذشته ظهور ندارد، بلکه ظهور در ابزار متعارف برای ارعاب دارد. چه بسا می‌توان ادعا کرد که اطمینان فقهی وجود دارد که هر کسی با ابزارهایی مثل چوبدستی و عصا و یا پرتاب سنگ و یا هر ابزار کشنده دیگری رهزنی کرده و راه را ناامن کند و عابران را بکشد یا اموالشان را بستاند، حکم مجازات او همین مجازاتِ حد محارب است؛ زیرا با تصریح آیه به اینکه موضوع حد، محاربه و ایجاد فساد در زمین، از نظر فقهی بسیار بعید است در ترتّب این مجازات، حمل آهن خصوصیتی داشته باشد (شاهرودی، ۱۴۱۹، صص۲۹۶_۲۹۷).

برخی اهل لغت نیز سلاح را به معنای عام و هر آنچه که عرف آن را سلاح به حساب می‌آورد معرّفی می‌کنند: «سلاح کشیدن به معنای خارج کردن و ظاهر کردن برای مردم است و ظاهراً مراد از سلاح در اینجا به‌طور مطلق آن چیزی است که انسان برای مقابله با دشمن استفاده می‌کند چه در مقام شروع به جنگ یا دفاع؛ بنابراین شمشیر و تیر، و علاوه بر آن، اسلحه متعارف امروز را هم دربرمی‌گیرد، بلکه در «روضه»، عصا و سنگ و به‌کار بردن قدرت را بیان می‌کند، و بعید نیست که شخص نیرومند می‌تواند بزند و مجروح کند و با شجاعت و ناگهانی مال را بگیرد و دست او را کوتاه کند. بنابراین اگر این چنین سلاح خود را خارج کند با قصد ترساندن، محارب است، بلکه شاید وسایل آتش‌زدن (سوزاندن) که در خانه یا مغازه در اختیار ماست و به‌طور کلّی بر آمادگی به کارگیری آن، در آن لحظه اطلاق می‌شود» (مشکینی، ۱۴۳۴، ص۴۷۵)

امروزه از نظر عرف، اسید یک سلاح به حساب می‌آید؛ همان‌طور که یک بطری شکسته، سنگ، حتّی کیف دستی یک خانم برای دفاع از خود و دور کردن دزدی که می‌خواهد کیف او را بدزدد و موارد دیگری از این دست، در عرف می‌گویند سلاحش کیفش بود یا سلاحش یک بطری بود. از طرف دیگر، اگر کسی اسیدی در دست نداشته باشد و به دروغ، بطری آب خود را اسید معرّفی کند، ترس و وحشت در مردم ایجاد می‌گردد. بنابراین اسید قابلیتِ وسیله تهدید و ارعاب دارد. چنانچه در تعریف اسلحه آمده است: اسلحه وسیله‌ای برای جنگ است. از آنجایی که با گذشت اعصار و قرون وسایل مورد استفاده بشر در حال تغییر و متناسب با زمان است، از جمله وسیله جنگیدن او، شاید لازم باشد که به‌طور صریح به سلاح بودن اسید اشاره شود و با لحاظ کردن سایر شرایطِ تحقّقِ محاربه، فرد اسیدپاش را محارب و حکم مجازات آن را مانند حکم فرد محارب صادر کرد تا بیش از پیش از سلامت و سعادت جامعه محافظت کرد.

بنابراین از آن‌جا که احکام خداوند برای همه زمان‌هاست؛ در مورد شرط سلاح در محاربه نیز به همین صورت است؛ چرا که اگر منظور از سلاح، فقط آهن، شمشیر و امثال

آن باشد و به عبارت دیگر سلاح‌هایی که در زمان نزول قرآن و تفسیر این آیات توسط ائمه علیهم‌السلام وجود داشته مدّ نظر باشد، با گذشت زمان و تغییر سلاح‌ها، هیچ‌گاه حکم محارب قابل اثبات نخواهد بود و با چنین شیوه‌ای، بسیاری از احکام و دستورات اسلام برای زمان خاصی کاربرد خواهند داشت و چنین چیزی عقلی و منطقی نیست.

ارعاب (ترساندن)

قید دیگری که در تحقّق محاربه شرط است، «به منظور ترساندن»[1] است. در تعریف رعب آمده است: «رقیة من السّحر، و هی شیء تفعله العرب و کلام تسجع به یرعبون به من السحر، رعب الرّاقی یرعب رعبا و هو راعب و رعّاب: رقاء. و الرعب: أشد من الخوف، قال اللّه تعالی: «وَ لَمُلِئْتَ مِنْهُمْ رُعْباً» (الکهف، ۱۸) خوفاً شدیداً، و قال اللّه تعالی: «سَنُلْقِی فِی قُلُوبِ الَّذِینَ کَفَرُوا الرُّعْبَ» (آل‌عمران، ۱۵۱)» (عبدالرحمان، بی‌تا، ج۲، ص۱۵۹).

با در نظر گرفتن این قید و آنچه در اعم بودن سلاح بیان شد، اگر فرد اسیدپاش با قصدِ ترساندن مردم و ایجاد ناامنی در سطح جامعه اقدام به پاشیدن اسید کند، محارب محسوب می‌شود و حدّ محارب در مورد او مطرح است.

ولی اگر اسیدپاشی با انگیزه دشمنی شخصی به یک یا چند نفر مخصوص باشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد، محارب محسوب نمی‌شود؛ چنانچه از ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز چنین برمی‌آید. همچنین در مصطلحات الفقه آمده است: «قصد الإخافة فإن الظاهر منهم اشتراطه فی تحقق ماهیتها، و لیس المراد إخافة شخص أو أشخاص لعداوة بینهما مثلا، بل لإرادة مطلق السوء بالناس من القتل، و أخذ المال و نحوها، و یخرج عنه مستلب المال من ید صاحبه، و المنتهب إذا کان القصد الأخذ و الفرار.» (مشکینی، ۱۴۳۴، ص۴۷۶).

ترسیدن و نترسیدن عموم مردم از اسیدپاشی در جایی مشخّص می‌شود که فردی اسیدپاشی می‌کند و خبر آن به سرعت از طریق شبکه‌های اجتماعی در جامعه منتشر

---

۱) لِاِخافَةِ النّاس.

می‌شود و به طور ویژه خانم‌های جوان از ترس اسیدپاشی ترجیح می‌دهند در خانه بمانند تا اینکه سر کلاس یا محل کار خود حاضر شوند. این به معنای تعطیلی تحصیل و زندگی افراد است که در نتیجه ترس ایجاد می‌شود و نظم جامعه را بر هم می‌زند.

مجازات محارب در قانون مجازات اسلامی

براساس ماده ۲۸۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲؛ «حد محاربه یکی از چهار مجازات زیر است: اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ، نفی بلد.» و در ماده ۲۸۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲؛ انتخاب هر یک از موارد چهارگانه مذکور در ماده ۲۸۲ به اختیار قاضی است.

درست است که در پاره‌ای از احادیث اشاره به مخیّر بودن حکومت اسلامی در این زمینه شده است (کلینی، ۱۴۲۹، ص۲۱۲؛ طوسی،۱۳۹۰، صص۲۵۷ـ۲۵۸) ولی با توجّه به احادیث سابق، منظور از تخییر این نیست که حکومت اسلامی پیش خود یکی از این چهار مجازات را انتخاب نماید و چگونگی جنایت را در نظر نگیرد؛ زیرا بسیار بعید به نظر می‌رسد که مسئله کشتن و به دار آویختن هم‌ردیف تبعید بوده، و همه در یک سطح باشد.

در قوانین جنایی و جزایی نیز این مطلب دیده می‌شود که برای یک نوع جنایت، چند مجازات را در نظر می‌گیرند، برای مثال در پاره‌ای از جرایم، در قانون مجازات مجرم، حبس از سه سال تا ده سال تعیین شده[1] و دست قاضی را باز گذاشته‌اند و مفهوم آن این نیست که قاضی مطابق میل خود سال‌های زندان را تعیین نماید، بلکه منظور این است که

---

۱) از جمله موادی که در قانون تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده، به این میزان حبس اشاره شده است عبارتند از: ۵۱۵ (در اهانت به مقدّسات مذهبی و سوء قصد به مقامات داخلی)، ۵۴۵ (در محو یا شکستن و پلمب و سرقت نوشته‌ها از اماکن عمومی)، ۵۴۹ (در فرار محبوسین قانونی و اخفای مقصرین)، ۶۱۲ (در جرایم علیه اشخاص و اطفال) و ۶۸۷ (احراق و تخریب و اتلاف اموال و حیوانات). متن یکی از مواد به این شرح است: ماده۶۱۲: هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علّت قصاص نشود، در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجرّی مرتکب یا دیگران گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید.

چگونگی وقوع مجازات را که گاهی با «جهات مخفّفه» و گاهی با «جهات تشدید» همراه است، در نظر بگیرد و کیفر مناسبی انتخاب نماید. در این قانون مهم اسلامی که درباره محاربان است، به دلیل تفاوت جرم و جنایت، همه محاربان یکسان نیستند و شیوه مجازات آن‌ها نیز متفاوت ذکر شده است و شدّت عمل فوق‌العاده‌ای که اسلام در مورد محاربان بیان نموده، برای حفظ خون‌های بی‌گناهان و جلوگیری از حملات و تجاوزهای افراد قلدر، زورمند، جانی، چاقوکش و آدمکش به جان و مال و نوامیس مردم بی‌گناه است. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج۴، صص ۳۶۰ـ۳۶۱)

تعریف فقهی مفسد فی الارض

افساد یا به مال تعلّق می‌گیرد و یا به عمل. گاهی نیز بر محاربه و سلب امنیت و آسایش جامعه اطلاق می‌گردد؛

۱. افسادی که به مال دیگری تعلّق می‌گیرد، در بیشتر موارد موجب ضمان است. مثلاً با تلف مال دیگری، مانع از تصرّفات مالک در مال خود می‌شود و گاهی محرومیت از ناحیه حکم شارع مقدّس پدید می‌آید، مانند آن که فردی انگور دیگری را به شراب تبدیل کند و منجر به عدم جواز خرید و فروش در آن شود.

۲. افسادی (ابطالی) که به عمل تعلّق می‌گیرد با اخلال به شرایط و ارکان عمل محقّق می‌شود. گاهی نیز افساد متعلّق به عمل به معنای از بین بردن اجر و پاداش عمل است مانند عُجب پس از عمل عبادی که پاداش و ثواب آن را از بین می‌برد.

۳. افساد، بر محاربه و سلب امنیت جامعه نیز اطلاق شده است، بدین جهت به فرد محارب، مفسد فی الارض (افساد کننده در زمین) گفته می‌شود. (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶، ج۱، صص ۵۹۰ـ۵۹۱)

به عبارتی همانطور که در آیه ۳۳ سوره مائده بیان گردیده، محاربه و افساد فی الارض هر دو جرم حدی هستند و بنا بر توضیح فوق بین این دو، رابطه وجود دارد؛ فردی که با اسیدپاشی قصد ترساندن و سلب امنیت و آسایش اجتماعی دارد، مفسد فی الارض نیز به حساب آید.

تعریف حقوقی مفسد فی الارض

قانون‌گذار در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در تعریف مفسد فی الارض می‌گوید:

«هر کس به‌طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمّی و میکروبی و خطرناک یا دائر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آن‌ها گردد؛ به‌گونه‌ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حدّ وسیع گردد، مفسد فی‌الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد.»

اسیدپاشی از آن جهت که به شکل گسترده موجب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد می‌شود و همچنین اخلال شدید در نظم عمومی کشور می‌شود، مصداق افساد فی الارض خواهد بود و مجازات حدّی در مورد آن قابل برداشت است.

رابطه اسیدپاشی، محاربه و افساد فی الارض

جرم اسیدپاشی عبارت است از پاشیدن عمدی اسید یا هر نوع ترکیبات شیمیایی دیگر (ایمانی، ۱۳۸۲، ص۵۱) که به‌طور عمده بر روی صورت مجنیٌ‌علیه انجام می‌گیرد و نقص عضو، قطع یا از کار افتادن و یا قتل مجنیٌ‌علیه را در پی دارد و براساس ماده واحده اسیدپاشی مصوب ۱۹ بهمن ۱۳۳۷، نتیجه آن، باید صدمه محسوب شود و در صورتی که ضرب و جرح نباشد، فقط براساس شروع به اسیدپاشی مجازات می‌شود. از این رو، به اسیدپاشی‌هایی که با نیّت و قصد مجرمانه همراه است و رعب و وحشت را در طیف گسترده‌ای ایجاد می‌کنند، اشاره نشده است.

براساس تعریف فقهی محاربه و افساد فی الارض که فقها در آن اتّفاق نظر دارند (خمینی، ۱۴۲۵، ج۴، ص۳۶۵ و عاملی، ۱۴۱۰، ص۲۶۳)، آشکار کردن سلاح و با قصد ترساندن مردم و فساد در جامعه، دو قیدی است که منجر به تحقّق جرم محاربه می‌شود و

مشمول مجازات تعیین شده از سوی شارع است (المائده، ۳۳) و در افساد فی الارض علاوه بر این دو قید، تحقّق فساد و تجاوز، قید است (شاهرودی، ۱۴۱۹، صص۲۴۲ـ۲۴۸).

در تعریف سلاح و قید بودن آن در محاربه، بین فقها اختلاف نظر است، برخی فقها، سلاح را قید ندانسته و قدرت داشتن فرد را کافی می‌دانند (مرعشی، ۱۳۸۸). در حالی که براساس تفسیر مضیّق در مسائل جزایی و تعاریف قانونی ارائه شده از سلاح (ماده ۱ لایحه مجازات حمل چاقو و انواع دیگر اسلحه سرد مصوب ۱۳۳۶)، از آن جهت که اسید در عرف به عنوان سلاح ساخته نشده، ولی در مواردی استثنائاً به‌جای سلاح متعارف به کار می‌رود، سلاح محسوب می‌شود و اسید در اسیدپاشی قید اوّل در محاربه را دارد. چنانچه از نظر عرف نیز سلاح محسوب می‌شود، همچنان که کیف دستی یک خانم برای دور کردن دزدی که می‌خواهد کیف او را بدزدد و مواردی از این دست، سلاح محسوب می‌شود. به علاوه اینکه سلاح پدیده‌ای متغیر است (شاهرودی، ۱۴۱۹، صص۲۹۶ـ۲۹۷)، احکام خداوند برای همه زمان‌هاست و اختصاص سلاح به نوع خاص آن، در زمان صدور حکم محاربه و افساد فی الارض، منطقی نیست.

در مورد قید دوم، اگر کسی اسیدی در دست نداشته باشد و به دروغ بطری آبی را اسید معرّفی کند، ترس و وحشت در مردم ایجاد می‌گردد. بنابراین اسید قابلیتِ وسیله تهدید و ارعاب بودن را دارد. چنانچه زمانی که خبر اسیدپاشی فردی در یک محله، به سرعت از طریق شبکه‌های اجتماعی منتشر می‌شود، افراد ـ به‌ویژه خانم‌های جوان ـ ترجیح می‌دهند در خانه بمانند تا در جامعه حاضر شوند.

بنابراین تصریح قانون‌گذار به سلاح بودن اسید، و تبیین سایر قیدهای محاربه و افساد فی الارض، موجب می‌شود تا جرم‌انگاری اسیدپاشی به‌طور کامل تحقّق یابد و مجازات بازدارنده‌ای متناسب با آن در جهت حفظ نظم جامعه تعیین گردد.

محاربه و افساد فی الارض هر دو جرم حدی و مرتبط با یکدیگر هستند؛ فردی که با اسیدپاشی قصد ترساندن و سلب امنیت و آسایش اجتماعی دارد، مفسد فی الارض

محسوب می‌شود؛ چرا که به شکلی که امروزه اتّفاق می‌افتد، به‌طور گسترده موجب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد و اخلال شدید در نظم عمومی می‌شود. بنابراین مصداق افساد فی الارض و مشمول مجازات حدّی آن می‌شود.

علاوه بر آنچه تاکنون در موضوع اسیدپاشی، سلاح بودن، محاربه و مفسد فی الارض بودن و همچنین مجازات حدّی در آن، لازم است یادآوری شود که پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله در دوران پرفراز و نشیب زندگی خود، در مرحله اوّل سراغ اجرای مجازات نمی‌رفتند و تا جایی که امکان اصلاح می‌دیدند، عفو می‌کردند؛ از جمله در زمان فتح مکّه؛ با اینکه افراد و سردمدارانی از کفر بودند که نه تنها افراد بسیاری را به قتل رسانده بودند، بلکه امنیت جامعه، مال و ناموس مردم از دست آن‌ها در امان نبود و مهم‌تر از همه عامل کفر و بی‌دینی بودند. با این حال، پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله این‌طور تشخیص دادند که اعلان عفو عمومی بدهند.[1]

۱) کلیسای مسیح به جز در دوران تلاش‌های عظیم اروپا در آغاز قرن نوزدهم هرگز در تشویق و ترغیب به جنگ یا تقدیس آن به نام مذهب و «شکوه مسیح» برای قلع و قمع بدعت‌گزاران و کافران، تردید و درنگ به خود راه نداد. امّا پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله در زمان بزرگ‌ترین پیروزی خود در هنگام ورود به مکّه و درهم شکستن بت‌ها، اعلان عفو عمومی فرمود و فرمان داد تا به ضعیفان و بیچارگان پناه دهند و بردگان فراری را آزاد سازند. محمّد صلی‌الله‌علیه‌وآله تنها به نوید دادن اکتفا نکرد، بلکه این امر را به صورت یک قانون درآورد و به همه ملل مغلوب، آزادی عبادت بخشید و پرداخت یک جزیه رسمی، تنها عوضی بود که در قبال انجام و بهره‌وری از آیین خود، از آنان خواسته شد. (هاشمی لاهیجی، سیدجواد، محمّد صلی‌الله‌علیه‌وآله راز آفرینش).

نتیجه‌گیری

از مسائلی که مجازات آن به‌طور جدّی محلّ بحث است، اسیدپاشی است که فضای وسیعی از جامعه را در برمی‌گیرد و نظم، امنیت و آسایش جامعه را دچار اختلال می‌کند. از سویی از جمله جرایمی که خداوند مجازات‌های شدیدی برای آن‌ها تعیین نموده است، محاربه و افساد فی الارض است. از این رو، به نظر می‌رسد هر فردی با اسیدپاشی، قصد ترساندن و برهم زدن نظم و امنیت جامعه را داشته باشد، هر چند منجر به قتل نگردد و معضلاتی برای زندگی و معیشت افراد در ابعاد گسترده به بار آورد، مجازات‌های حدّی همچون مجازات محارب و مفسد فی الارض، در مورد او مطرح است.

لازم به ذکر است آنچه در سیره پیامبرﷺ مهم‌تر از اجرای مجازات مطرح است و موجب هدایت و حیات جامعه بوده است، عفو است و در مرحله نهایی، اعمال مجازات‌های بازدارنده، به‌جا و به‌موقع، مطرح می‌شود. مجازات‌هایی بازدارنده، به‌جا و به‌موقع است که جرم آن، به لحاظ مفهومی و آثار و عواقب آن در زمان وقوع آن، به خوبی بررسی شده باشد و مجازاتی متناسب با آن تدوین و تصویب گردد. بررسی دقیق و همه جانبه جرمی همچون اسیدپاشی، عمق خسارت‌های ناشی از آن و در نظر گرفتن مبانی فقهی و مصالح اجتماعی، قدرت زمینه‌سازی تدوین و تصویب قوانین کیفری متناسب را دارد.

منابع و مآخذ

ـ *قرآن کریم*.
ـ ایمانی، عباس، *فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری*، تهران: آریان، ۱۳۸۲ش.
ـ آقایی‌نیا، حسین، *حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص(جنایات)*، چاپ نهم، تهران: نشر میزان، زمستان۱۳۹۲ش.
ـ جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل‌بیت* علیهم‌السلام، محققان مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل‌بیت علیهم‌السلام، ۱۴۲۶ق.
ـ جمعی از مؤلّفان، *مجله فقه اهل بیت* علیهم‌السلام، چاپ اوّل، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل‌بیت علیهم‌السلام.
ـ خمینی، سیّد روح اللّه موسوی، *تحریرالوسیله*، چاپ اوّل، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، ۱۳۷۹ش.
ـ شاهرودی، سید محمود هاشمی، *بایسته‌های فقه جزا*، چاپ اوّل، تهران: نشر میزان، نشر دادگستر، ۱۴۱۹ق.
ـ شیخ حر عاملی، محمّدبن حسن، *وسائل الشیعه*، چاپ اوّل، قم: مؤسسه آل البیت علیهم‌السلام، ۱۴۰۹ق.
ـ صادقی، محمّدهادی، *جرایم علیه اشخاص*، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۷ش.
ـ طباطبایی، محمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، چاپ دوم، بیروت: مؤسسة الأعلمی للمطبوعات، ۱۳۹۰ق.
ـ طوسی، ابوجعفر، محمّد بن حسن، *الاستبصار فیما اختلف من الأخبار*، چاپ اوّل، تهران: دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۹۰ق.
ـ عاملی، شهید اوّل، محمّد بن مکّی، *اللمعة الدمشقیة فی فقه الامامیه*، چاپ اوّل، بیروت: دارالتراث، ۱۴۱۰ق.
ـ عبد الرّحمان، محمود، *معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهیة*، بی‌جا، بی‌نا، بی‌تا.

ـ فلاح ماکرانی، اویس، ۱۳۹۱/۲/۱۱، *بررسی علل بروز جرم اسیدپاشی از منظر قانون و جامعه*، پایگاه نشر مقالات حقوقی؛ حق گستر www.lawgostar.

ـ *قانون مجازات اسلامی*، نشر میزان.

ـ قرشی، سید علی اکبر، *قاموس قرآن*، چاپ ششم، تهران: دارالکتب الإسلامیه، ۱۴۱۲ق.

ـ کلینی، ابو جعفر، محمّد بن یعقوب، *الکافی*، چاپ اوّل، قم: دارالحدیث للطباعة و النشر، ۱۴۲۹ق.

ـ مرادی، حسن و علی شهبازی، *عنصر معنوی قتل عمدی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲*، پژوهش حقوق کیفری، سال چهارم، شماره سیزدهم، زمستان ۱۳۹۴ش.

ـ مرعشی، محمّدحسن، *بررسی فقهی و حقوقی محاربه و افساد فی الارض*، سایت قوانین، ۱۳۸۸/۱۲/۲.

ـ مشکینی اردبیلی، میرزاعلی، *مصطلحات الفقه*، قم: مؤسسه علمی فرهنگی دارالحدیث سازمان چاپ و نشر، ۱۴۳۴ق.

ـ مکارم شیرازی، ناصر، *تفسیر نمونه*، چاپ اوّل، تهران: دارالکتب الإسلامیة، ۱۳۷۴ش.

ـ نجفی، محمّد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام*، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.

ـ هاشمی لاهیجی، سیدجواد، محمّد صلی‌الله‌علیه‌وآله *راز آفرینش* (ترجمه و شرح موضوعی صحیفه سجادیه)، قم: آیات بیّنات، ۱۳۸۴ش.

سایت‌ها

ـ پژوهشکده باقرالعلوم علیه‌السلام: pajoohe.ir

ـ روزنامه جام جم.

ـ خبر آنلاین: www.khabaronline.ir

ـ سایت روزنه www.rozanehonline.com

ـ معاونت حقوقی و امور مجلس www.hvm.ir

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارۀ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۱۴۹ تا ۱۶۸

مشکلات اجرایی شرط تنصیف دارایی‌های زوج بعد از طلاق

سحر لایق[۱]

چکیده

یکی از شروطی که در ضمن عقد نکاح وجود دارد، شرط تنصیف دارایی‌های زوج بعد از طلاق است که هرگاه زوجین بر آن توافق کنند، با تحقّق تمام شرائط موجود در آن لازم‌الاجرا می‌شود، به این صورت که هرگاه طلاق به درخواست زوجه نباشد و طبق تشخیص دادگاه تقاضای طلاق ناشی از تخلّف زن از وظائف همسری یا سوء اخلاق و رفتار وی نبوده، زوج موظف است نصف دارایی موجود خود را که در ایام زناشویی با او به‌دست آورده یا معادل آن را طبق نظر دادگاه بلاعوض به زوجه منتقل نماید. در این مقاله هدف بر این است که شرائط تحقّق این شرط، دلائل موافقان و مخالفان آن و همچنین چالش‌های موجود درآن را بررسی کرده و راهکاری برای حل تعارضات موجود در این شرط، پیشنهاد شود. روش تحقیق حاضر به صورت توصیفی- کتابخانه‌ای بوده است و نتیجه این تحقیق نشان داده است در اکثر موارد شرط انتقال نصف دارایی به دلایل مختلفی اجرا نمی‌شود و حق عمده‌ای از زنان جامعه به علّت عدم وجود قوانین مشخّص و کاربردی در این زمینه ضایع می‌شود.

واژگان کلیدی: شرط تنصیف، اموال زوج، مطالبه، مشکلات اجرایی، حقوق زنان

---

۱. دانش آموخته کارشناسی ارشد فقه ومبانی حقوق، دانشگاه معارف قرآن و عترت(علیهم السلام) اصفهان.

دریافت: ۹۶/۱۲/۲۱ پذیرش : ۹۷/۳/۵

مقدمه

با پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و احیای گفتمان ارزش‌های اسلامی، این امید در دل‌ها شکل گرفت که می‌توان اسلام واقعی را عرضه کرد و در این میان جایگاه حقیقی زن را آن‌گونه که شایسته کرامت انسانی او است، تحصیل نمود. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در مقدّمه و اصول خود مانند اصول ۲۱،۱۰،۳ در خصوص جایگاه زن سخن گفته و نظام اسلامی را موظّف به احیای شخصیت و حقوق وی کرده است. در قانون مدنی و قانون حمایت از خانواده نیز تلاش‌هایی در راستای زدودن افکار تاریک و جاهلانه نسبت به زنان شده است. با این وجود، امروزه نمی‌توان ادّعا کرد که مشکلات در این حوزه برطرف شده و ما به نظامی جامع و بی‌نقص دست یافته‌ایم.

به موجب ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی: «طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد، در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند».

یکی از شروط ضمن عقد مندرج در نکاح‌نامه رسمی، شرط تنصیف دارایی است که هرگاه مورد توافق زوجین قرار گیرد، زوج موظّف است نصف دارایی موجود خود را، که در ایام زناشویی با او به‌دست آورده یا معادل آن را، به زوجه منتقل نماید. (اسدی، ۱۳۸۹، ص۶)

واژه شرط

شرط در لغت دارای معانی متعدّدی است از قبیل رسم، شیوه، واجب، ضرور، عهد و پیمان، معلّق کردن چیزی بر چیز دیگر.

تعریف شرط و اقسام آن

در قانون مدنی هرچند از آن تعریفی نشده، ولی بنا به آنچه از مواد مربوط به شرط استنباط می‌شود، می‌توان آن را به معنی التزام و تعهدی تبعی دانست که ضمن عقد معین و در کنار تعهد اصلی ایجاد می‌شود. شرط سه قسم است:

۱) شرط صفت که راجع به کیفیت یا کمیت مورد معامله است.

۲) شرط نتیجه و آن اشتراط تحقّق امری به‌صورت نتیجه در خارج است که اگر حصول نتیجه مزبور متوقف بر تشریفات و اسباب خاص نباشد، به محض شرط کردن آن ضمن عقد، نتیجه در خارج حاصل و محقّق می‌شود.

۳) شرط فعل اعم از فعل یا ترک، که در حقیقت منظور از شرط ضمن عقد، به مفهوم واقعی و متداول همین قسم سوم است.

البته شرایط سه‌گانه فوق در صورتی الزام‌آور است که فاسد نباشد. (محقق داماد، ۱۳۶۷، ص۴۱)

شروط فاسد

در دو ماده ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی بیان شده که شروط باطل بر دو قسم است:

الف) شروط باطلی که مبطل عقد نیست که عبارت است از:

۱) شروطی که انجام آن نامقدور است، مثل اینکه یکی از طرفین شرط کند که طرف دیگر باید کل دنیا را در ۲۴ ساعت پیاده برود.

۲) شروطی که نفع و فایده‌ای در آن نباشد، مثل اینکه شرط کند مشروط علیه، روزی یک دلو آب از چاه بکشد و دوباره سر جایش بریزد.

۳) شروط نامشروع مثل اینکه شرط کند که مشروط علیه، به مدت یک سال حق اقامه نماز و روزه را ندارد.

ب) شروطی که باطل و مبطل عقد است که شامل شروطی می‌شود که خلاف مقتضای عقد است و شروط مجهولی که جهل به آن‌ها موجب جهل به عوضین می‌شود. (محقّق داماد، ۱۳۶۷، ص۴۵)

شرایط ضمن عقد نکاح

هرچند نکاح از جمله عقود معینه بشمار می‌رود، ولی اهمیت و اعتبار در میان سایر عقود برکسی پوشیده نیست، چرا که بنیاد جامعه بر خانواده و بنیان خانواده بر ازدواج

استوار است، لذا قانون‌گذار توجه خاصی نسبت به آن مبذول داشته، چنانکه در مورد شروط ضمن عقد با وجود بیان حکم کلّی آن برای همه عقود، اختصاصاً در باب نکاح (یا در پاره‌ای مواد) بر این موضوع تکیه کرده و به تفصیل آن را بیان نموده است. از جمله می‌توان به شرایط صحّت عقد نکاح و وکالت در نکاح اشاره نمود. این خود نشان از اهمیتی دارد که قانونگذار برای نکاح قائل بوده است.

شروط «شرط ضمن عقد نکاح»

اولاً: غیرمقدور نباشد، اگر شرط غیرمقدور باشد، باطل است ولی بطلان آن به صحّت عقد لطمه نمی‌زند.

ثانیاً: دارای نفع و فائده عقلایی باشد، در غیر این صورت باز شرط باطل ولی مبطل عقد نیست.

ثالثاً: نامشروع نباشد. شرط خلاف شرع و یا خلاف قوانین آمره فاسد است ولی مفسد عقد نخواهد بود[1].

رابعاً: شرط خلاف مقتضای عقد نباشد. چنین شرطی باطل و مبطل عقد نکاح می‌باشد، بنابراین اگر ضمن عقد، شرط شود که زوجیت یعنی مقتضای عقد نکاح حاصل نگردد، این شرط باطل و عقد نیز فاسد است. (امامی، صفایی، ۱۳۸۲، ج۱، ص۵۶)

چون عقد نکاح عقدی نیست که عوضین در آن مصداق پیدا کند، لذا شرط مجهولی که

---

۱) قوانین آمره که در فقه حکم نامیده می‌شود، قوانینی است که برای نظم اجتماع وضع شده و اراده افراد نمی‌تواند آن را تغییر دهد یا تفسیر کند. گاه در تشخیص آن بین حقوقدانان ممکن است اختلاف نظر حاصل شود، مثلا اگر ضمن عقد شرط شود که شوهر حق ندارد زن را طلاق دهد، از آنجا که حکم این است که هر وقت شوهر بخواهد می‌تواند زن را طلاق دهد، سلب این حق از شوهر مخالف قوانین آمره و باطل است. امّا زن می‌تواند شرط کند که در صورتی که شوهرش معتاد شد و ادامه زندگی برای زن دشوار بود، او از طرف مرد وکیل است که پس از اثبات آن در دادگاه، خود را مطلّقه سازد. در مورد شروط فاسدی که مفسد عقد نیست، در نکاح برای مشروطٌ له حق فسخ نیست، اگرچه مشروطٌ له جاهل به فساد شرط باشد. چرا که موارد فسخ نکاح در قانون معین بوده و جز در آن موارد اجازه فسخ نکاح داده نشده است. ولی اگر از شرط فاسد زیانی وارد شود، زیان دیده از جهت تسبیب حق مراجعه به مسبب را دارد.

جهل به آن موجب جهل به عوضین می‌شود که در سائر عقود باعث بطلان است، در نکاح دائم عنوانی ندارد، بنابراین فرضاً اگر شرط مجهول باشد، منحصراً خود شرط باطل است. اما در نکاح منقطع چنین شرطی قابل تصور و موجب بطلان عقد است، زیرا در نکاح منقطع مهر عوض است، و اگر شرط مجهول موجب جهل به مهر شود، مهر ساقط و با سقوط مهر عقد نیز باطل می‌گردد.

غیر از شرایطی که در بالا ذکر شد، سائر شرائط ضمن عقد صحیح خواهد بود.

در ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی، بعضی از نمونه‌های شرائط صحیح مطرح گردیده است. گرچه در ماده مزبور با امثله ذکرشده تنها شرط فعل بیان شده است، ولی انتخاب شرط فعل به عنوان مثال از باب شیوع این نوع از شروط بوده، و لذا مفید حصر نیست. بنابراین شرط صفت و نتیجه نیز همین وصف را دارد.

شروط تحقّق شرط تنصیف دارایی

۱- طلاق واقع شود

اجرای این شرط منوط به واقعه طلاق است و بدون وقوع آن قابل اجرا نیست و امکان الزام شوهر برای اجرای شرط قبل از درخواست طلاق ناشی از درخواست وی وجود ندارد. (قاسم زاده، ۱۳۹۰، ص۹۵)

۲- زوج، خواهان طلاق باشد

یکی از شرائط تحقق شرط تنصیف دارایی، این است که زوج بخواهد زوجه را طلاق بدهد و وی ارائه کننده دادخواست طلاق باشد، نه زوجه (فیض، ۱۳۷۸، ص۵۶).

۳- طلاق مستند به تخلف زن از وظایف زناشویی یا سوءاخلاق و رفتار وی نباشد

چنانچه سوء رفتار و سوء اخلاق زوجه موجب گرایش زوج به تقدیم دادخواست طلاق شده باشد، شرط تنصیف تحقق نمی‌یابد. به عنوان مثال، هرگاه زوج، حکم دادگاه مبنی بر نشوز زوجه را دریافت کند، یا حین رسیدگی به دادخواست طلاق، مدّعی تخلّف زوجه از وظایف همسری یا سوء رفتار وی شود، دادگاه باید به این ادّعا رسیدگی نماید. البته اصل

فقهی «صحّت» دلالت بر صحیح بودن اعمال زوجه دارد و اصل «برائت» نیز وی را از شائبه تخلّف از وظایف همسری یا سوء رفتار دور می‌سازد؛ مع‌هذا رسیدگی دادگاه به این امر در صورتی است که زوج مدّعی وقوع آن باشد.

واضعین شرط به افعال و ترک فعل‌هایی که می‌تواند تخلّف از وظایف همسری محسوب شود، اشاره نکرده‌اند؛ لذا دادگاه با استفاده از قوانینی که به وظایف زوجین تصریح نموده، مبانی فقهی، عرف جامعه و آداب و رسوم خانوادگی، نسبت به این امر اتّخاذ تصمیم می‌نماید (امامی، ۱۳۶۸، ج۵، ص ۲۷۰).

۴- ملاک تا نصف دارایی یا معادل آن است

در این شرط عبارت «تا نصف دارایی» یا معادل آن ذکر شده که این میزان می‌تواند از پایین‌ترین درصد اموال زوج تا سقف پنجاه‌درصد آن تلقّی شود که تعیین آن به نظر دادگاه بستگی دارد. اگرچه در متن شرط، ضابطه‌ای برای تعیین این درصد ارائه نشده است، امّا به نظر می‌رسد دادگاه باید با در نظر گرفتن وضعیت مالی زوج، تعداد عائله و فرزندان، نقش زن در کسب اموال، مدّت زندگی مشترک و... درصد اموال قابل انتقال به زوجه را مشخّص نماید. (محقّق داماد، ۱۳۶۷، ص۵۷).

۵- دارایی حاصل زندگی زناشویی با زوجه باشد

یکی دیگر از شرایط تحقّق شرط مذکور، حصول دارایی زوج، در زمان زندگی زناشویی با زوجه است. از این‌رو، به اموالی که زوج پیش از ایام زناشویی داشته (نه از تاریخ عقد) و اموال موروثی سرایت پیدا نمی‌کند؛ زیرا به مال ناشی از ارث اموال به دست آورده در زمان زناشویی اطلاق نمی‌شود (حبیبی تبار، ۱۳۸۳، ص۷۸).

۶- دارایی در حین طلاق موجود باشد

موجود بودن اموال حین طلاق شرط لازم برای اجرای آن است. بنابراین شامل اموال از بین رفته اعم از تلف یا مفقود نمی‌شود. همچنین آنچه موضوع شرط است، انتقال دارایی بوده و با این وصف، دیون زوج نیز باید مدّ نظر قرار گیرد. لذا محاسبه اموالی که باید به

زوجه تملیک شود، پس از کسر دیون از دارایی زوج صورت می‌گیرد. لازم به ذکر است که مهریه زوجه و نفقات معوّقه به عنوان دَین از میزان دارایی زوج کسر خواهد شد (شهیدی، ۱۳۸۱، ص۱۰۵).

لذا این سؤال مطرح می‌شود که آیا نفقه ایام عدّه در طلاق رجعی باید در حکم دادگاه گنجانده شود؟ از یک سو چون شرط ضمن عقد بر میزان دارایی زوج، حین اجرای صیغه طلاق دلالت دارد و نفقه ایام عدّه پس از اجرای صیغه طلاق شروع می‌شود، لذا میزان آن نباید در زمره دارایی‌های زوج حین طلاق محاسبه گردد. امّا از سوی دیگر، مطابق تبصره ۳ ماده واحده قانون اصلاح مقرّرات مربوط به طلاق مصوّب ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام، اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفتر، موکول به تأدیه حقوق شرعی و قانونی زوجه اعم از مهریه، نفقه، جهیزیه و غیر آن به صورت نقد می‌باشد؛ مگر در صورت طلاق خلع، مبارات (در حد آنچه بذل شده)، رضایت زوجه یا صدور حکم قطعی اعسار شوهر از پرداخت حقوق فوق‌الذکر. بنابراین اگرچه ایام عدّه پس از طلاق شروع می‌شود، اما نظر بر این که نفقه ایام عدّه جزو حقوق مالی زن است، مطابق تبصره فوق‌الذکر اجرای صیغه طلاق بدون پرداخت آن میسّر نمی‌باشد و محاسبه آن در شمار دارایی‌های زوج بلامانع است.

بدیهی است اعمال این شرط در صورتی است که حین عقد نکاح یا ضمن عقد لازمی مورد توافق و امضای زوجین قرار گرفته باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج۳، ص۹۵).

برخی از دلائل منتقدان به شرط تنصیف اموال

۱- مبهم و نامعلوم بودن موضوع شرط

میزان دارایی زوج حین طلاق، در هنگام اشتراط (حین عقد نکاح) مشخّص نیست و زوجین نسبت به میزان دارایی که زوج در آینده کسب خواهدکرد، جاهل هستند.

۲- عدم موضوع شرط، حین نکاح

دارایی، موضوع تعهد زوج وجود خارجی ندارد، لذا شرط باطل است.

۳- قید عدم درخواست طلاق به‌وسیله زوجه

در این شرط قید شده است که تنها در صورتی نصف اموال مرد به زن می‌رسد، که درخواست طلاق از جانب زن نباشد. برای مثال، زنی که سال‌ها با زحمت، صرفه‌جویی و قناعت یا احیاناً کار خارج از منزل، درآمدی کسب کرده یا منجر به جمع‌آوری مبالغ زیادی برای زندگی مشترک شده است و این مبالغ را نیز صرف تأمین رفاه و آسایش همسر و فرزندانش کرده است، زمانی که همسر وی به دلیل بدرفتاری با او یا به دلائل دیگری همچون تصمیم مرد برای تجدید فراش و ... روبه‌رو می‌شود و کارد به استخوانش می‌رسد تا جایی که نمی‌تواند به زندگی مشترک ادامه بدهد، تقاضای طلاق می‌کند، دیگر نمی‌تواند از نصف اموالی که خود در تهیه و تأمین آن نقش داشته است، به دلیل آنکه خود متقاضی طلاق است بهره‌مند شود (جعفری، ۱۳۸۵، ص۱۶)

۴- تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوءاخلاق و رفتار وی نباشد

مسئله سوء اخلاق و رفتار زن از الفاظ و عبارات کلّی این شرط است که تشخیص آن با دادگاه است. بدیهی است به دلیل کلّی بودن واژه سوء اخلاق و رفتار، چه‌بسا یک قاضی، رفتاری را در زمره سوء اخلاق و رفتار تلقّی کند و زن را از حق نصف دارایی مرد محروم سازد، درحالی‌که قاضی دیگری از آن رفتار خاص، تعبیر به سوء اخلاق و رفتار ننماید. از طرف دیگر، مسئله سوء اخلاق و رفتار از جمله مسائل قابل اثبات در دادگاه نیست و شاید مردی برای فرار از دَین خود، زن را متّهم به سوء اخلاق و رفتار کند.

۵- تا نصف دارایی زوج

در اینجا حداکثر مالی که مرد باید به زن بپردازد، با عبارت تا نصف دارایی مشخص شده، امّا میزانی برای حداقل مشخّص نشده است.

۶- انتقال دارایی مرد

مشکل دیگری که در اینجا وجود دارد، مسئله انتقال اموال و دارایی مرد به هنگام طلاق

به فرد دیگری است. به عبارتی، مردی که بدون دلیل تصمیم به طلاق همسر خویش می‌گیرد، برای آنکه هنگام طلاق نصف اموال خود را به زن منتقل نکند، اموال خود را به نام فرد دیگری می‌کند، هرچند که زن در این صورت می‌تواند با ارائه دادخواستی به دادگاه مبنی بر اینکه مرد به قصد فرار از دین، اموال خود را منتقل کرده است، نسبت به این عمل مرد شکایت کند، امّا با توجه به نوبت‌های طولانی رسیدگی در دادگاه و مشکل بودن اثبات این مسئله در دادگاه، می‌توان گفت تقریباً این روش امکان پذیرنیست (پیرعباسی، ۱۳۸۴، ص ۱۰).

۷- چند همسری

موضوع دیگری که در این شرط به آن توجّه نشده است، مسئله چندهمسری است. یعنی اگر مردی دارای دو همسر باشد، و بخواهد یکی از آنان را طلاق بدهد، درصورتی که همسر وی دارای شرائط مندرج در این بند باشد و طبق قانون نیمی از اموال مرد به او تعلّق گیرد، حقّ عمده‌ای از همسر دیگر مرد که احیاناً سهمی در گردآوری ثروت مرد داشته است، ضایع می‌شود و یکی از نواقص این شرط، توجه نکردن به حقوق همسر دیگر مرد، درصورت داشتن دو یا چند همسر است (حبیبی تبار، ۱۳۸۳، ص۳۸).

نظر موافقان نسبت به شرط تنصیف

نسبت به دو ایراد اوّل که بر صحّت شرط وارد شده، باید بیان داشت، شروط باطلی که منجر به فساد عقد می‌شود و شروط باطلی که عقد را فاسد نمی‌کند، در مواد ۲۳۳- ۲۳۲ ق.م اشاره شده است. بنابراین شرط مجهول اگر موجب جهل به عوضین نشود یا شرط اگر خلاف مقتضای ذات عقد نباشد، عقد را باطل نمی‌کند، لذا شرط انتقال تا نصف دارایی مصداق هیچ یک از این دو ماده نمی‌شود.

در مقابل این نظر، عده‌ای معتقدند شرط در عقد جنبه فرعی و تبعی دارد، امّا همانند عقد باید تمام شرایط قانونی را دارا باشد، در غیر این‌صورت فاقد ارزش و اعتبار قانونی است. پس شرط مجهول، مانند عقد مجهول، باطل است و از این جهت بین عقد و شروط

ضمن عقد تفاوتی نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج۵، ص۱۶۵). به نظر این عدّه همچنان که مطابق ماده ۱۹۰ ق.م باید موضوع عقد معین باشد، موضوع شرط ضمن عقد نیز باید معین باشد و شرط انتقال تا نصف دارایی از آن جهت که موضوع معین ندارد، لذا باطل است. پذیرش این نظر با اطلاق مواد ۲۳۳– ۲۳۲ ق.م منافات دارد. مطابق ماده ۲۳۲ ق.م شروط مفصّله ذیل، باطل ولی مفسد عقد نیست:

- شرطی که انجام آن غیر مقدور باشد
- شرطی که در آن نفع و فایده نباشد
- شرطی که نامشروع باشد

ماده ۲۳۳ ق.م نیز شروط مفصله ذیل را باطل و موجب بطلان عقد می‌داند:

- شرط خلاف مقتضای عقد باشد
- شروط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین باشد

به عبارت دیگر قانون مدنی امور دیگری غیر از موارد فوق‌الذکر را برای صحّت شرط ضمن عقد لازم ندانسته است.

یکی از حقوقدانان با پذیرش این نظر چنین بیان می‌دارد:

قانون مدنی فقط رعایت سه امر را برای صحت شرط ضمن عقد لازم می‌داند و آن سه شرط عبارت است از: قدرت بر تسلیم مورد شرط، داشتن نفع و فایده و مشروع بودن آن که هرگاه یکی از آن شروط رعایت نشود، شرط باطل است و راجع به بقیه شرایطی که رعایت آن‌ها در صحّت معامله لازم می‌باشد، قانون سکوت اختیار نموده است. آن‌ها عبارتند از مالیت داشتن، معین بودن، مبهم نبودن و همچنین مشروعیت جهت. بنابراین از نظر قضایی نمی‌توان شرط ضمن عقدی که مالیت ندارد، معین نمی‌باشد، مبهم است یا جهت آن نامشروع است را باطل دانست، زیرا ماده‌ای که بتوان به استناد آن حکم به بطلان چنین شرطی نمود، موجود نیست؛ علاوه بر آنکه ماده ۲۳۲ ق.م که در مقام بیان شرط باطل است نامی از آن‌ها نمی‌برد و سکوت در مقام بیان قرینه مسلّمی بر صحت اینگونه شروط می‌باشد (امامی، ۱۳۶۸، ج۵، ص۲۷۲).

همچنین طبق ماده ۱۰ ق.م که قراردادهای خصوصی را نسبت به طرفین نافذ می‌داند، این‌گونه شروط معامله‌ای که شرط ضمن آن شده است، صحیح می‌باشد. این شرایط مطابق آن چیزی است که در فقه امامیه نیز آمده است (محقّق حلی، بی‌تا، ج۱، ص۱۶۸). فقها نیز مطابق اصل «صحت» شروط ضمن عقد را صحیح می‌دانند (شهیداول، ج۲، ص۲۲۸).

راهکارهای تأمین حقوق مالی زوجه

دقّت در آیات قرآنی و روایات ائمه علیهم‌السلام همگی نشانگر آن است که زن، در نگاه نظام حقوقی اسلام شخصیتی مستقل و دارای اهلیت است، امری که در قانون مدنی نیز به صراحت بدان اشاره شده است. نکته قابل توجه در این خصوص، این است که استقلال مالی زن در سیستم حقوقی ایران، به دلیل فرهنگ حاکم در جامعه که بر اساس آن معمولاً خدمات و زحمات زوجه در دوره زوجیت به حساب نمی‌آیند، زن را از حیث مالی آسیب‌پذیر ساخته است. با توجه به شرایط مزبور، این پرسش مطرح می‌شود که برای تأمین حقوق مالی زوجه، علاوه بر شرط تنصیف اموال، در شرایط کنونی چه تدابیری پیش‌بینی شده است؟

۱) محاسبه اجرت المثل خدمات زن در دوران زناشویی

به‌طور معمول هرکس به درخواست دیگری کاری انجام دهد، مستحق اجرت خواهد بود؛ مگر آنکه معلوم شود کارها را تبرعاً انجام داده است. بر این اساس می‌توان با توجه به کارهایی که زوجه در دوره زناشویی انجام داده و نیز وضعیت مالی شوهر، حکم به پرداخت اجرت المثل کرد. به موجب تبصره۶ قانون اصلاح مقرّرات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۰ زوجه امکان یافت اجرت‌المثل سال‌های زندگی مشترک خود را دریافت کند. تا پیش از تصویب قانون مزبور، زن می‌توانست در دوره زوجیت به مقررات شرعی و نیز با استفاده از ظرفیت ماده ۳۳۶ قانون مدنی، اجرت‌المثل خدماتی را که به درخواست شوهر و بدون قصد تبرع انجام داده است، مطالبه و زوج نیز ملزم به پرداخت آن بود. امّا قانون‌گذار در قانون مورد بحث، این حق را از او سلب کرد و تنها به او اجازه داد پس از

صدور گواهی عدم امکان سازش آن را مطالبه کند. شاید قانون‌گذار تصوّر کرده است که مطالبه این حق در دوره زوجیت از سوی زوجه باعث تیرگی روابط زوجین می‌شود و جز این احتمال وجهی دیگر برای این محدودیت به نظر نمی‌رسد! با این وجود ۱۳۸۵/۱۰/۲۳ تبصره‌ای به متن ماده ۳۳۶ قانون مدنی الحاق شد که براساس آن، چنانچه زوجه کارهایی را که شرعاً به عهده وی نبوده و عرفاً برای آن کار اجرت‌المثل باشد، به دستور زوج و با قصد عدم تبرّع انجام داده است و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت‌المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و به پرداخت آن حکم می‌نماید. همان‌طور که ملاحظه می‌شود در تبصره ۶ پرداخت اجرت‌المثل فرع بر طلاق اعلام شده، در حالی‌که جایگاه و مبنای تبصره ماده ۳۳۶ قانون مدنی، اجرت و لزوم جبران عمل عامل است. در نتیجه طبق قانون مدنی زوجه می‌تواند اجرت زحمات خود در طول زندگی مشترک را هم تقاضا کند و بر خلاف تبصره ۶ مطالبه اجرت به وقوع طلاق موکول نشده است (قاسم زاده، ۱۳۹۰، ص۱۱۷).

۲) مهرالمتعه

در نظام حقوقی اسلام به استناد آیات قرآن و روایات اهل‌بیت علیهم‌السلام زن مطلّقه مستحق مالی خواهد شد که از آن به مهرالمتعه تعبیر می‌شود. همان‌طور که از عنوان آن معلوم است این حق ویژه مطلّقه است. امّا آیا پیش از طلاق نیز قابل مطالبه است؟ آیا در تمام جدایی‌ها (مرگ، لعان، فسخ نکاح) نیز می‌توان آن را مطالبه کرد؟

ماده ۱۰۹۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه مهر در عقد ذکر نشده باشد و شوهر قبل از نزدیکی و تعیین مهر، زن خود را طلاق بدهد، زن مستحق مهرالمتعه است...» با توجه به متن فوق، شرایط زیر برای استحقاق مهرالمتعه فهمیده می‌شود:

۱ـ تحقق جدایی با طلاق ۲ـ ذکر نشدن مهر در عقد و معین نکردن آن تا زمان طلاق ۳ـ وقوع طلاق پیش از نزدیکی (سینجلی، ۱۳۹۵، ص۴۴).

قانون مدنی زمان استحقاق مهرالمتعه را به صراحت معین نکرده است، ولی از عبارت «...طلاق دهد زن مستحق مهرالمتعه است»، فهمیده می‌شود که تا پیش از طلاق، زن حقّی

در مورد آن ندارد و تکلیفی نیز متوجه مرد نیست و تنها پس از طلاق زن با احراز شرایط می‌تواند از این حق برخوردار شود.

۳) مهریه

مهریه‌های نقدی در ظرف زمانی خود، متناسب با عرف محل تعیین می‌شوند، امّا گذشت زمان و تغییر فاحش ارزش آن مشکلاتی را ایجاد می‌کند. ارزیابی و محاسبه اینگونه مهریه‌ها به نرخ روز در حمایت مالی از زن مؤثر خواهد بود. طرح تعدیل مهریه به صورت الحاق تبصره‌ای به ماده ۱۰۲۸ قانون مدنی در سال ۱۳۷۶ تبلور یافت. با این وجود، مشکل مهم در خصوص مهریه آن است که مهریه به دلایل مختلف در دوره زندگی مشترک به زن داده نمی‌شود و پس از طلاق نیز زنان، عموماً با ادّعای اعسار مرد و تقسیط مهریه مواجه هستند (دادمرزی، ۱۳۹۳، ص۸۲).

مبانی مشارکت زوجه در دارایی‌ها

۱) قاعده عدل و انصاف

روشن‌ترین بیان در معنای عدل را می‌توان رعایت مساوات در عرصه استحقاق‌ها دانست. «العَدلُ هُو اعِطاءُ کُلَّ ذی حَقٍّ حَقَّه» بر این اساس، اسلام دین عدل است که از جانب خداوند عادل و حکیم نازل شده و عدالت در تشریع احکام و قوانین آن رعایت شده و به هیچ کس ظلم نمی‌شود. انصاف نیز عبارت است از عدالت و رفتار عادلانه و همان‌گونه که لغت‌شناسان تصریح کرده‌اند، نصف کردن چیزی به دست خود انسان است، بدون اینکه حکم و حاکمی باشد، مانند تقسیم مالی بین خود و دیگری به‌طور مساوی.

از همین‌جا تفاوت انصاف و عدالت روشن می‌شود که در انصاف اعطا و دادن مطرح است یعنی فرد به دست خود می‌دهد، امّا عدالت می‌تواند هم به دادن و اعطا باشد و هم به غیر آن. به عقیده برخی حقوقدانان نیز انصاف مجموعه قواعدی است که در کنار قواعد اصلی حقوق وجود دارد و به استناد متّکی بودن بر اصول عالی و برتر اخلاقی می‌تواند قواعد حقوقی را لغو کند و یا تخصیص دهد. در مورد حقوق مالی زوجه نیز قاعده عدل و

انصاف، قاعده‌ای کارآمد است. زیرا با توجه به خدمات زن در خانواده و تلاشی که وی برای تحصیل دارایی‌های مشترک کرده است، عدل و انصاف حکم می‌کند که در این دارایی‌ها شریک باشد و این چیزی فراتر از صرف پرداخت اجرت‌المثل به زوجه است، زیرا همان‌طور که در منابع فقهی نیز آمده، زن موظّف به انجام امور خانه نیست و حتّی با انجام آن‌ها و احراز شرایط می‌تواند اجرت بگیرد. امّا غالب زنان ایرانی کارهایی فراتر از امور خانه‌داری انجام می‌دهند. کارهایی که مسلماً در افزایش دارایی‌های خانواده بسیار مؤثر است. لذا خلاف انصاف و حتّی عدالت است که این خدمات نادیده گرفته شده و به او تنها این حق داده شود که بتواند تحت شرایطی خاص و بعضاً دشوار، صرفاً اجرت‌المثل فعالیت‌هایش در منزل را دریافت کند (فیض، ۱۳۷۸، ص۹۵).

۲) قاعده لاضرر

با توجه به قاعده «لاضرر و لا ضرار فی الاسلام» به نظر می‌رسد به‌طور کلّی نبود راهکار حمایتی مناسب و مطمئن در خصوص فعالیت‌های زن در خانواده و نقش مؤثر وی در قوانین مربوطه و به‌طور خاص شریک نکردن زوجه در دارایی تحصیل شده در دوره زندگی مشترک، راه را برای بروز ضررهایی جبران‌ناپذیر باز می‌کند که با توجه به قاعده فوق باید برطرف شود. به عبارت دیگر، شاید در نگاه اوّل راهکارهای متعدّد برای تأمین حقوق مالی زوجه به نظر آید، لیکن این راهکارها حمایتی نبوده و مسیر سخت و دشواری را برای احقاق حقوق زن ترسیم می‌کند.

از طرف دیگر نیز فقدان راه حلّی کارآمد و سریع‌الاجرا، خود مصداق بارز ضرر است؛ ضرری عظیم که بر زن و به دنبال آن خانواده وارد می‌آید. آیا نمی‌توان با وضع مقرّره‌ای قانونی این خلأ را پر کرد و جلوی ضرر را گرفت؟ (حبیبی تبار، ۱۳۸۳، ص۶۹).

۳) اصل عدم تبرّع

تبرّع، بذل مال یا منفعت به دیگری به قصد احسان و بدون چشم‌داشت چیزی در قبال آن است. اصل در پرداخت‌ها و کارهایی که عرفاً برای آن اجرت وجود دارد، عدم تبرّع

است. این مسئله در ماده ۲۶۵ قانون مدنی عنوان شده است قید «مگر آنکه قصد تبرّع داشته است» در ماده ۳۳۶ همان قانون نیز نشانگر این مسئله است. از این اصل می‌توان در خصوص مشارکت‌های زن که به‌طور غیرمستقیم در افزایش دارایی‌های خانواده نقش داشته نیز استفاده کرد، زیرا به موجب اصل مزبور زن این دسته از فعّالیت‌ها را که موجب بالا رفتن میزان دارایی مرد شده، تبرّعی انجام نداده و مستحق پاداش است و این پاداش می‌تواند به صورت سهیم شدن در اموالی باشد که وی بستر را برای به‌دست آوردن آن‌ها فراهم کرده است.

نتیجه‌گیری

در اکثر موارد، شرط انتقال نصف دارایی به پنج دلیل اجرا نمی‌شود:

الف) عدم مطالبه زنان: عدم مطالبه شرط به دو جهت است؛ گاه زوج فاقد دارایی است و گاه تشریح مشکلاتی که در اجرای شرط است، موجب انصراف زوجه از شرط می‌شود.

ب) مشکلات اجرایی شرط انتقال تا نصف دارایی و سهولت رسیدگی به مطالبه اجرت‌المثل به جای آن

توضیح این‌که برای اجرای شرط انتقال تا نصف دارایی، چنانچه زوج به اموال اقرار نکند، دادگاه باید با راهنمایی زوجه و استعلامات مختلف از مراجع ثبتی، اداره شماره‌گذاری راهنمایی و رانندگی و... به عمل آورد. شناسایی اموال منقول مثل اثاث خانه یا املاک ثبت نشده با مشکل روبرو است.

ج) انصراف مردان از دعوی طلاق در صورت مطالبه اجرای شرط انتقال تا نصف دارایی از ناحیه زوجه

د) در شرط تنصیف دارایی قید شده است که تنها در صورتی نصف اموال به زن می‌رسد که درخواست طلاق از جانب زن نباشد. این در حالی است که زنی که سال‌ها با زحمت، صرفه‌جویی و قناعت یا احیاناً کار خارج از منزل، درآمدی کسب کرده یا منجر به جمع‌آوری مبالغ زیادی برای زندگی مشترک شده است و این مبالغ را نیز صرف تأمین رفاه و آسایش همسر و فرزندانش کرده است، زمانی که همسر وی به دلیل بدرفتاری با او یا به دلایل دیگری همچون تصمیم مرد برای تجدید فراش و ... روبرو می‌شود و کارد به استخوانش می‌رسد تا جایی که نمی‌تواند به زندگی مشترک ادامه دهد و تقاضای طلاق می‌کند، دیگر نمی‌تواند از نصف اموالی که خود در تهیه و تأمین آن نقش داشته است، به دلیل آنکه خود متقاضی طلاق است، بهره‌مند شود و این با عدالت سازگار نیست.

۵) رسیدگی به خواسته زوجه در خصوص شرط، با توجه به مراحل آن مستلزم زمان طولانی است. از قبیل معرفی اموال زوجه، دفاع احتمالی زوج مبنی بر انتقال اموال به

دیگران، ارجاع امر به کارشناس، تعیین معادل دارایی، حق اعتراض به نظر کارشناسی برای طرفین و ... که موجب اطاله دادرسی است. این امور غالباً دعوای اصلی «طلاق» را از مسیر اصلی خود خارج می‌کند.

راهکار قرآنی

در تعالیم اسلامی علاوه بر حقوق و وظائفی که هر فرد مسلمان نسبت به افراد دیگر دارد، هر یک از زن و شوهر نیز متقابلاً از حقوق ویژه‌ای برخوردار و نسبت به‌هم تکالیفی برعهده طرف مقابل خواهد داشت.

قرآن مجید در موارد مختلف نسبت به رابطه و پیوند زناشویی تعبیرات جالبی را بیان داشته است. همچون آیه « وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ»؛ از نشانه‌های خداوند آن است که برای شما زنانی آفرید که با آنان آرامش یابید و میان شما عشق و مهربانی برقرار ساخت (الرّوم، ۲۳).

و نیز در مورد حسن معاشرت می‌فرماید: « وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ»؛ با همسرانتان با اخلاق نیکو معاشرت کنید (النّساء، ۱۹).

رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله در این خصوص چنین فرموده است: «اکمل المؤمنین ایمانا احسنهم خلقا و خیارکم لنسائهم»؛ کامل‌ترین مؤمنان از حیث ایمان، خوش‌خلق‌ترین آن‌هاست، و شایسته‌ترین شما، کسانی هستند که با زن‌هایشان خوش‌رفتارترند (نهج‌الفصاحه، ش۱۴۷۷).

حضرت در مورد خوش‌رفتاری زنان در منزل نیز فرموده‌اند: «جهاد المرأة حسن التبعّل»؛ جهاد زن، خوب‌شوهرداری کردن است (وسائل الشیعة، ابواب جهاد).

همچنین در زمینه حقوق مردان، پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله فرموده‌اند: وای بر زنی که شوهر خویش را به خشم آورد، خوشا به حال زنی که شوهرش از وی خشنود باشد (عیون‌اخبارالرضا، ص۳۰۱).

قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران با الهام از این تعالیم در ماده ۱۱۰۳ مقرّر کرده است که زن و شوهر مکلّف به حسن معاشرت با یکدیگرند.

با توجّه به آیات قرآنی و احادیث و روایاتی که دالّ بر این مهم هستند که زن و شوهر باید در زندگی با یکدیگر به بهترین نوع ممکن سازش کنند، این موضوع برای ما قابل اهمّیت می‌شود که زن و شوهر بیش از پایبندی به مباحث مالی و حقوقی خود، باید پایبند به اصول اخلاقی و اعتقادی باشند؛ چرا که اگر اخلاق و ایمان در زندگی‌های زناشویی پررنگ شود، مشکلات و اختلافات در زندگی‌ها روز به روز کمتر خواهد شد و طلاق‌ها و جدایی‌هایی که امروز متأسفانه شاهد آن هستیم به افول خواهد گرایید.

پیشنهاد

در مقاله، بیان شد که درصد بالایی از زنان ایرانی، غیرشاغل محسوب می‌شوند و به دلیل درخواست همسر، شرایط زندگی، پرورش فرزندان و... در خانه فعّالیت می‌کنند. به علاوه به موجب نظام افتراق و جدایی اموال، زنانی که در دوره زندگی مشترک هیچ سرمایه‌ای برای خود ذخیره نکرده‌اند، با طلاق و جدایی هیچ پشتوانه مالی ندارند. با لحاظ کردن مشکل موجود و راه حل‌های بررسی شده، مشارکت زوجه در دارایی‌های حاصله در دوره زندگی مشترک براساس مقرّره‌ای قانونی و نه صرف شرط ضمن عقد، پیشنهادی است که می‌توان آن را به مجلس شورای اسلامی جهت تصویب مطرح کرد. البته میزان این شراکت با توجه به معیارهایی چون مدّت زندگی مشترک، تعداد فرزندان، شاغل بودن یا نبودن زن، نوع شغل مرد و ... متغیّر و با نظر دادگاه خواهد بود. این امر، از یک طرف از طلاق‌های غیرموجه در سنین بالا جلوگیری می‌کند و از طرف دیگر پشتوانه‌ای برای زن به‌وجود می‌آورد تا بتواند به نقش خود در خانواده با انگیزه بیشتر و بهتر بپردازد.

منابع و مآخذ

ـ *قرآن کریم.*

ـ امامی، اسدالله، و صفایی، سید حسین، *حقوق خانواده*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ نهم، ۱۳۸۲ش.

ـ امامی، حسن، *حقوق مدنی*، تهران: کتابفروشی اسلامیه، چاپ هفتم، ۱۳۶۸ش.

ـ جبل عاملی، شمس الدین (شهید اول)، *اللمعه الدمشقیه*، ترجمه علیرضا فیض و علی مهذب، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲ش.

ـ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *ترمولوژی حقوق*، تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۳ش.

ـ حبیبی‌تبار، جواد، *گام‌به‌گام با حقوق خانواده*، قم: نشر گام‌به‌گام، چاپ دوم، ۱۳۸۳ش.

ـ دادمرزی، سیدمهدی، *فقه استدلالی*، تهران: انتشارات طه، چاپ بیست وهفتم، ۱۳۹۳ش.

ـ دوید، رنه، *نظام‌های بزرگ حقوقی معاصر*، ترجمه حسین صفایی، محمد آشوری، عزت‌الله عراقی، تهران: مرکز نشر دانشگاهی، چاپ اول، ۱۳۶۴ش.

ـ سیاح، احمد، *فرهنگ بزرگ جامع نوین*، تهران: انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و دوم، ۱۳۶۲ش.

ـ سینجلی، محسن، *مختصر متون فقه*، تهران: انتشارات چتردانش، چاپ اوّل، ۱۳۹۵ش.

ـ شهیدی، مهدی، *حقوق مدنی؛ تعهدات*، تهران: نشر مجد، چاپ دوم، ۱۳۸۱ش.

ـ صفایی، سیدحسین، *قواعد عمومی قراردادها*، تهران: نشر میزان، چاپ شانزدهم، ۱۳۹۲ش.

ـ طباطبایی، سیدمحمدحسین، *تفسیر المیزان*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۶۶ش.

ـ عمید، حسن، *فرهنگ فارسی عمید*، تهران: انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و دوم، ۱۳۶۲ش.

ـ فیض، علیرضا، *مبادی فقه و حقوق*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ نهم، ۱۳۷۸ش.

ـ قاسم زاده، سیدمرتضی، *مسئولیت مدنی*، تهران: نشر میزان، چاپ نهم، ۱۳۹۰ش.

ـ کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها*، تهران: شرکت انتشار و بهمن برنا، چاپ سوم، ۱۳۸۰ش.

ـ محقّق حلی، ابوجعفر نجم الدین، جعفر بن حسن، *شرایع الاسلام*، ترجمه ابوالقاسم بم، احمد یزدی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ چهارم.

ـ محقق داماد، سید مصطفی، *حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن*، تهران: نشر علوم اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۶۷ش.

ـ نجفی، محمدحسین، *جواهر الکلام*، بیروت: مؤسسة المرتضی العالمیة، ۱۴۱۲ق.

ـ ولایی، عیسی، *فرهنگ تشریحی اصلاحات اصول*، تهران: نشر نی، چاپ اول، ۱۳۷۴ش.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارۀ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۱۶۹ تا ۱۹۷

بررسی شیوه‌های تعامل دانش فقه و دانش تربیت

افروز محمودیان[۱]
مهدی خدایی[۲]

چکیده

تغییر، فعالیت هدفمندی است که میان دو عنصر مربّی متربّی جریان دارد و برای تحقّق عینی آن، نیاز به بررسی مبانی، اصول و به‌کارگیری روش‌های مناسب و نیز تعیین محتوا و فعّالیت‌های مطلوب در تعامل مربّی متربّی است. فقه نیز مجموعه بایدها و نبایدهای شرعی در همه ابعاد زندگی انسان است که عمدتاً به تنظیم رابطه او با خداوند و دیگر انسان‌ها می‌پردازد و دارای موضوع، محتوا، قلمرو، اهداف و رسالت ویژه‌ای است. هدف از اجرای این تحقیق، بررسی شیوه‌های تعامل دانش فقه و دانش تربیت است. فقه و تربیت دو عرصه مهمی هستند که در زندگی یک فرد مسلمان، نقش برجسته‌ای را ایفا می‌کنند. تربیت و پرورش همه جانبه انسان، یکی از نیازهای ضروری و اساسی اوست و انسان در پرتو تربیت صحیح است که به کمال مطلوب خویش نائل می‌شود. روش اجرای این تحقیق روش توصیفی- تحلیلی است که اطلاعات و داده‌های لازم را از معانی لغوی و اصطلاحی عنوان بحث گرفته تا آیات، روایات و نظریات مورد نیاز بحث را، از کتب معتبر و متنوع بیرون کشیده، در جای مناسب، همراه با تحلیل گردآورنده، به کار رفته است؛ بنابراین نتایج بیان می‌کند که با آگاهی از آثار و فواید تربیتی احکام و مسائل فقهی، انگیزه انسان برای انجام و اطاعت از این دستورات بیشتر می‌شود. در نتیجه نسلی آگاه، مؤمن و مقید به دستورات اسلامی در جامعه پرورش می‌یابد، فرهنگ جامعه رشد می‌کند و جرم و جنایت در جامعه کاهش می‌یابد و جامعه‌ای موفّق را در پی خواهد داشت.

واژگان کلیدی: دانش فقه، دانش تربیت، تعامل فقه و تربیت

---

۱) کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد البرز aafroz.mahmodeyan@gmail.com
۲) عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد البرز mahdi.khodaei@kiau.ac.ir

دریافت: ۹۷/۵/۱ پذیرش: ۹۷/ ۷/۲۵

مقدمه

تربیت فعالیت هدفمندی است که میان دو عنصر مربی و متربی جریان دارد و برای تحقق عینی آن، نیاز به بررسی مبانی، اصول و بکارگیری روش‌های مناسب و نیز تعیین محتوا و فعالیت‌های مطلوب در تعامل مربی و متربی است. فقه نیز مجموعه بایدها و نبایدهای شرعی در همه ابعاد زندگی انسان است که عمدتاً به تنظیم رابطه او با خداوند و دیگر انسان‌ها می‌پردازد و دارای موضوع، محتوا، قلمرو، اهداف و رسالت ویژه‌ای است (حسینی دشتی، ۱۳۷۹، ص۱۱).

فقه و تربیت دو عرصه مهمی هستند که در زندگی یک فرد مسلمان، نقش برجسته‌ای را ایفا می‌کنند. تربیت و پرورش همه جانبه انسان، یکی از نیازهای ضروری و اساسی اوست و انسان در پرتو تربیت صحیح است که به کمال مطلوب خویش نائل می‌شود. از سوی دیگر شریعت و بعد عملی آن یعنی فقه، جایگاه ویژه‌ای در زندگی انسان دارد و مجموعه‌ای از بایدها و نبایدها، زندگی او را احاطه کرده است. این دو عرصه با پیشرفت زندگی بشر و تحولات فرهنگی و اجتماعی، شکل جدیدی به خود گرفته و رسالتی نوین پیدا کرده است؛ چرا که از سویی، نهاد تعلیم و تربیت به یکی از نهادهای بنیادین در زندگی انسان تبدیل شده و زمینه ساز موفقیت انسان در سایر ابعاد گشته و از سوی دیگر، فقه از ایفای نقش در محدوده زندگی فردی انسان فراتر رفته و رسالتی نوین یافته و می‌بایست پاسخ‌گوی نیازهای شرعی انسان در همه ابعاد فردی و اجتماعی باشد (اعرافی، ۱۳۹۱، ص۴۵).

آنچه در این میان مهم می‌نماید، بررسی مسائل تربیتی فقه اسلامی و زمینه‌های ارتباط و تعامل فقه و تربیت در زندگی فرد مسلمان در یک جامعه اسلامی است. چرا که فقه به عنوان دانشی که ماهیت دینی و اسلامی دارد با تربیت به عنوان فرایندی که می‌تواند اسلامی باشد، دارای تأثیر وتأثّراتی هستند که آثار و نتایج آن‌ها در جهت‌دهی نظام تعلیم و تربیت جامعه اسلامی آشکار می‌گردد، زیرا از سویی، نقش فقه در تربیت می‌تواند به فرایند اسلامی سازی تربیت کمک نموده و بخشی از محتوای تربیت اسلامی را پوشش دهد و از

سوی دیگر، تربیت با اصول و شیوه‌هایی‌که دارد ضمن ارائه موضوعات جدید در عرصه اجتهاد و فقاهت، می‌تواند به فرایند پای بند شدن افراد جامعه اسلامی به فقه و احکام فقهی، کمک شایان توجهی نماید (اعرافی، ۱۳۹۱، ص۶۰).

به رغم نقش تعیین‌کننده فقه در زندگی فرد مسلمان و جایگاه ویژهای که در نظام حکومتی ما دارد و نیز به رغم نقش عظیم فرایند تربیت در زندگی انسان مسلمان، هنوز توجه لازم به امر پژوهش در زمینه بررسی آثار تربیتی احکام و مسائل فقه و تعامل فقه و تربیت انجام نگرفته و خلأ پژوهش‌هایی از این دست کاملاً محسوس است. این رساله بر آن است تا نگاهی به برخی از مسائل تربیتی فقه و زمینه‌های تعامل فقه و تربیت و موضوعات آن‌ها و رابطه‌ی بین آن‌ها و مسائل تربیتی فقه، گامی در جهت تربیت صحیح اسلامی نسل جدید برداشته شود و با شناخت آثار و فواید احکام و مسائل فقهی، انگیزه و اشتیاق لازم برای عمل کردن به آن‌ها، در بین افراد جامعه پیدا شود (اعرافی، ۱۳۹۳، ص۱۱۱).

پیش از بررسی امکان تعامل، بیان یک نکته ضروری است و آن این که ما در این مقاله به بررسی تعامل و رابطه دو سویه فقه و تربیت در یک جامعه اسلامی می‌پردازیم. به عبارت دیگر، فقه یک حوزه معرفتی شرعی و اسلامی است که بخش عملی شریعت را تشکیل میدهد و تربیت هر چند ماهیت اسلامی ندارد و مجموعه‌ای از آموزه‌ها و فعالیت‌های عینی است، اما ما در پی بررسی امکان تعامل این پدیده عینی در یک جامعه اسلامی هستیم. ازاین رو، اگر فقه به عنوان یک دانش اسلامی تأثیراتی در تربیت داشته باشد در حقیقت در پرتو این تأثیرات رنگ و بوی اسلامی و دینی به تربیت می‌بخشد. در واقع، تربیت را که یک سری فعالیت‌های عینی بوده و به خودی خود ماهیت دینی و اسلامی ندارد، دینی و اسلامی می‌کند. با توجه به نکته فوق می‌توان به مهم ترین زمینه‌هایی‌که امکان تعامل میان فقه و تربیت را میسر می‌سازد (همان، ص۱۱۲).

در این‌جا برخی پرسش‌ها مطرح است، از جمله این که آیا فقه در قرآن به همان معنای

لغوی به کار رفته و یا معنای دیگری دارد؟ و آیا فقه به معنای امروزی آن، در قرآن به کار رفته است یا خیر؟

درباره کاربرد واژه فقه در قرآن، دیدگاه‌های گوناگونی وجود دارد، شهیدمطهری در این زمینه می‌گوید: «کلمه‌ی فقه و تفقه در قرآن کریم و احادیث زیاد بکار رفته است و مفهوم این کلمه در همه جا همراه با تعمق و فهم عمیق است». مصطفی شلبی از محققین اهل سنت نیز معتقد است «قرآن کلمه‌ی فقه را در معنای فهم دقیق بکار برده است». برخی دیگرنیز ضمن استناد به قرآن گفته اند: «فقه، صرف فهم لفظ و تصور معنا نیست؛ بلکه فقه فهم دقیق و عمیقی است که از حد لفظ تجاوز کرده و به دلالت‌ها، توجیهات و اشارات رسیده است». علی همت بناری در کتاب نگرشی بر تعامل فقه و تربیت می‌نویسد: «از بررسی آیات بیست گانه قرآن مشخص می‌شود که ماده فقه در قرآن به همان معنای لغوی یعنی مطلق فهم بکار رفته است و این ماده در دیگر معانی لغوی مانند علم و حذاقت و نیز به معنای امروزی فقه بکار نرفته است». بنابراین دیدگاه شهید مطهری که فقه را در همه جا به معنای فهم عمیق گرفته‌اند به طور کامل پذیرفتنی نیست و با دقت در آیات به شواهدی بر می‌خوریم که مدعای ما را تایید و سایر دیدگاه‌ها را نفی می‌کند که به برخی از آن‌ها اشاره می‌کنیم:

نخست این که در قرآن برای افاده معنای فهم از ماده فقه استفاده شده و بر خلاف انتظار ما، ماده‌ی فهم فقط یکبار در قرآن بکار رفته است، درحالی که ماده علم بسیار بیشتر مورد استفاده قرار گرفته است؛ شاهد دیگر این که بیشتر آیات بیست گانه، برای سرزنش کفار و منافقین بکار رفته است و خداوند آن‌ها را بر اصل نفهمیدن، فهم نکردن سرزش می‌کند نه برعدم فهم عمیق و دقیق و نه بر خصوص فهم احکام شرعی که معنای امروزی فقه است» (موسوی، ۱۳۹۱، ص۲۵).

به نظر می‌رسد آنچه بیشتر موجب گردید تا برخی صاحب نظران، فقه را در قرآن به فهم عمیق و دقیق و معنای امروزی آن معنا کنند آیه نفر است که درآن تعبیر به «تفقه» شده

است و از همین رو شهید مطهری و مصطفی شلبی در توضیح معنای فقه به این آیه تمسک کرده‌اند، ولی این آیه نیز دلالت صریح و روشنی بر معنای فوق ندارد و شأن نزول‌هایی‌که مفسرین برای آن بیان کرده‌اند به خصوص با توجه به این نکته که در صدر اسلام هنوز مسائل دینی به طور کامل و مفصل بیان نشده بود بیشتر با فهم دین تناسب دارد نه با فهم عمیق از دین و یا معنای امروزی فقه. البته این نکته قابل انکار نیست که می‌توان این آیه را بر فهم عمیق و دقیق نیز حمل نمود ولی قرینه قطعی بر خصوص این معنا در آیه وجود ندارد بلکه شواهد ذکر شده در مقابل آن قرار دارد، چنانچه روشن است که آیه، دلالت بر فقه به معنای امروزی ندارد، زیرا متعلق تفقه، تمام دین است نه خصوص احکام شرعی دین (همان، ص۲۶).

نوع این تحقیق توصیفی- تحلیلی است؛ که به شناسایی وتوصیف وتحلیل مسائل مورد نظر می‌پردازد. روش اجرای این تحقیق روش کتابخانه‌ای است، که اطلاعات و داده‌های لازم را از معانی لغوی و اصطلاحی عنوان بحث گرفته تا آیات، روایات ونظریات مورد نیاز بحث را، از کتب معتبر ومتنوع دست اول وگاه دست دوم وسایت‌های معتبر بیرون کشیده در جای مناسب، همراه با تحلیل گردآورنده، به کار رفته است.

تا جایی که نگارنده بررسی نموده است، مبحث مسائل تربیتی فقه، مبحث جدیدی است و به عنوان یک موضوع اصلی ویا یک مسأله علمی مستقل، مورد بحث وبررسی قرار نگرفته و کتاب ویا مقاله‌ای تحت این عنوان نوشته نشده است؛ و این مبحث صرفاً در مجلات وسایت‌های اینترنتی به صورت پراکنده مورد بحث قرار گرفته و به همین دلیل منابع قدیمی موجود در باره این موضوع اندک می‌باشد. با این حال احکام فقهی فراوان بوده و هستند ودر آیات قرآن و روایات نبی اکرمﷺ و ائمه معصومین﵈ برخی از این آثار تربیتی بیان شده است.

رابطه فقه و تربیت

فقه دانشی اسلامی و مجموعه‌ای از بایدها و نبایدهای شرعی است. این دانش که در

مسیر تکاملی خود مراحل گوناگونی را طی کرده است، امروزه در میان دانش‌های اسلامی اهمیت ویژه‌ای یافته است، چرا که از دایره محدود احکام فردی بیرون آمده و در صدد پاسخ گویی به نیازهای فرا فردی جامعه اسلامی است. از طرفی دیگر هم تربیت از مهمترین اصول اجتماعی به شمار می‌رود بنابراین در تحقیق حاضر تلاش می‌شود تا روابط بین فقه و تربیت بررسی شود (بلوچ، ۱۳۷۳، ص۶۲)

از جهت اشتراک موضوع

از مهم‌ترین زمینه‌های تعامل فقه و تربیت، مشترک بودن موضوع این دو است. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «موضوع تربیت، انسان (متربی) است. به این بیان که عوامل تربیتی درصدد تأثیرگذاری بر متربی هستند و کانون این تأثیرپذیری اندیشه‌ها، بینش‌ها، گرایش‌ها و به ویژه رفتارهای اوست؛ اما آنچه از تأثیرات تربیتی در متربی بیش تر تجلی می‌یابد، واکنش‌ها و رفتارهای بیرونی او است. ازاین رو، کانون تأثیرات مربی در فرایند تربیت، بروز اعمال و رفتارهای مطلوب در متربی است. از سوی دیگر، موضوع فقه انسان و شؤون مختلف او به ویژه اعمال و رفتارهای او است و همین زمینه مشترک فقه و تربیت با انسان و رفتارهای او و تعامل آن دو را امکان پذیر می‌سازد». هرچند تأثیرگذاری این دو در انسان متفاوت است؛ چه آن که نگاه فقه به انسان و رفتارهای او نگاهی شرعی است، اما تربیت درصدد ایجاد بینش، اصلاح و تغییر رفتارهای او است. با این حال، این ویژگی مشترک می‌تواند زمینه تعامل و تلاقی این دو را در زمینه‌های زیادی فراهم سازد (همان، ص۶۵).

از جهت گستره و قلمرو

زمینه مشترک دیگری که امکان تعامل فقه و تربیت را فراهم می‌سازد، گستره و قلمرو این دو است. این دو عرصه در میان علوم اسلامی و انسانی قلمرو بسیار گسترده‌ای دارند. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «تربیت گستره‌ای به درازای عمر انسان دارد و حتی مشتمل بر عوامل زمینه ساز پیش از تولد نیز می‌شود و شامل همه فعالیت‌هایی‌که به

نحوی در پرورش ابعاد وجودی انسان تأثیرگذار است، می‌گردد. همچنین تربیت امری همه جانبه و فراگیر بوده و همه ابعاد وجودی انسان، اعم از جسمی، روانی، اخلاقی، عقلانی و مانند این‌ها را در بر می‌گیرد». (همت بناری، ۱۳۸۸، ص۸۲).

از سوی دیگر، فقه گستره‌ای عظیم دارد و برای همه مقاطع عمر انسان و حتی پیش از تولد او احکام و باید و نبایدهای شرعی وجود دارد.» نگاهی اجمالی به حیطه‌های احکام فقهی و دسته بندی‌های ارائه شده نشان می‌دهد که فقه به جنبه خاصی از زندگی انسان نمی‌پردازد، بلکه قانون گذار شرعی چنان حکیمانه احکام شرعی را وضع کرده که در پرتو التزام و عمل به آن‌ها همه جنبه‌های وجودی انسان پرورش می‌یابد؛ چه این که در فقه هم احکام مربوط به تأمین سلامت جسمی و نیز تأمین امور معیشتی و مادی وجود دارد و هم احکام مربوط به سلامت عقلانی و روانی و هم احکام فردی و اجتماعی. بنابراین، گستره قلمرویی این دو حیطه در ابعاد و جنبه‌های مشترک زمینه تعامل این دو را فراهم می‌سازد (همت بناری، ۱۳۸۸، ص۸۲).

از جهت محتوا و مسائل

از آنجا که موضوع تربیت و فقه هر دو انسان و رفتارهای او است، به طور طبیعی محتوا و مسائل مطرح در این دو حیطه می‌تواند زمینه ساز تعامل این دو باشد. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «محتوای تربیت، شامل کلیه آموزه‌ها و فعالیت‌هایی‌است که در پرورش ابعاد وجودی انسان مؤثر است. محتوا و مسائل فقه نیز عبارت است از باید و نبایدهای شرعی، اعم از باید و نبایدهای آموزشی عملی و رفتاری.» بنابراین، این دو می‌توانند در برخی مسائل و محتواها تلاقی داشته باشند. برای مثال، باید و نبایدهای فقهی بخشی از محتوای تربیت در جامعه اسلامی را تشکیل میدهد و امروزه در نظام‌های تعلیم و تربیت رسمی کشورهای اسلامی، احکام فقهی یک ماده درسی و یا دست کم بخشی از کتاب‌های دینی آن‌ها را تشکیل می‌دهد (همان، ص۸۳).

از سوی دیگر فعالیت‌های آموزشی و تربیتی می‌توانند موضوع احکام فقهی قرار گیرند و از نظر فقهی جواز و عدم جواز آن‌ها مورد بررسی قرارگیرد.

از جهت اشتراک در اهداف و غایات

زمینه دیگر تعامل فقه و تربیت، اهداف و غایات مشترک است. می‌توان گفت که هدف غایی فقه و تربیت مشترک است؛ زیرا هم تربیت به عنوان یک فرایند هدایت گر در جامعه اسلامی و هم فقه به عنوان یک حوزه معرفتی دینی و اسلامی در راستای رساندن انسان (متربی و مکلف) به یک هدف غایی، یعنی قرب الهی حرکت می‌کنند (همان، ص۸۳).

از جهت عملی و کاربردی بودن

ویژگی نسبتاً مشترک دیگری که میان فقه و تربیت وجود دارد این است که هر دو، جنبه کاربردی دارند؛ به این بیان که فقه بعد عملی شریعت است و همه احکام به نحوی جنبه عملی وکاربردی دارند. از همین رو است که تعبیر «احکام عملیه» در سخنان فقها رواج دارد. از سوی دیگر، بارزترین جنبه تربیت فعالیت‌ها و رفتارهای عملی مربی و متربی است (همان، ص۸۵).

تأثیر فقه در تربیت

پیش از بررسی تأثیر فقه در تربیت، لازم است به شکل‌های تأثیرگذاری فقه در تربیت اشاره شود. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «به طور کلی، تأثیر فقه در تربیت به دو شکل متصور است: نخست آن که، تربیت به عنوان موضوعی که عرصه‌ها و عناصر گوناگون از قبیل مبانی، اصول، روش‌ها، محتوا و مانند این‌ها دارد، در نظر گرفته شود و آن گاه هر یک از عناصر فوق، به فقه عرضه شود و دیدگاه فقه درباره آن‌ها مورد بررسی قرار گیرد. به عبارت دیگر، این عناصر به عنوان موضوعات جدید بر فقه عرضه شود و فقه نسبت به آن‌ها اظهار نظر نماید که در این صورت ممکن است فقه آن‌ها را بپذیرد و تجویز نماید و در برخی موارد آن‌ها را الزامی و به اصطلاح واجب بداند و یا آن‌ها را منع و به اصطلاح تحریم نماید. شکل دیگر این که، تربیت و عناصر آن در یک جامعه اسلامی در نظر گرفته می‌شود و آن گاه بررسی می‌شود که فقه کدام یک از این عناصر را می‌تواند تأمین نماید.» (اعرافی، ۱۳۹۱، ص۸۰).

شکل نخست تأثیرگذاری فقه روشن است و نیاز به بررسی و اثبات ندارد و چه بسا بخشی از رسالت فقه به حساب آید و ایفای این نقش هم محدود به عرصه تربیت نمی شود بلکه در همه علوم و دانش‌هایی‌که با انسان و شؤون زندگی او در ارتباط باشد متصور است. یعنی در یک جامعه اسلامی دستاوردهای علمی و کاربردی هر رشته علمی که در زندگی فرد مسلمان مورد استفاده قرار می‌گیرد باید به نحوی به فقه عرضه شود و پس از آگاهی از جواز فقهی مورد استفاده قرار گیرد (همان، ص۸۶).

اما شکل دوم تأثیرگذاری فقه نیاز به بررسی و استدلال دارد، به این صورت که پس از تعیین قلمرو فقه بررسی می‌کنیم که فقه چه عناصری از فرایند تربیت را می‌تواند عرضه کند. البته، بیان این نکته ضروری است که عرضه عناصر تربیت به شکل مدون از وظایف فقه نیست و نباید انتظار داشت که فقه به طور مدون و مشخص این عناصر را عرضه کند، ولی می‌توان ادعا نمود که برخی از این عناصر را می‌توان از مجموعه مسائل و احکام فقهی استخراج نمود. ازاین رو، ما در این پژوهش شکل نخست تأثیرگذاری فقه را قطعی فرض می‌کنیم و بررسی آن را به پژوهش دیگری وامی‌گذاریم. اکنون صرفا در صدد بررسی شکل دوم تأثیر گذاری فقه بر تربیت هستیم (اعرافی، ۱۳۹۳، ص۱۱۱).

اهداف، مفاهیمی کلی و عام هستند که جهت فعالیت‌های تربیتی را نشان می‌دهند. اهداف به دو دسته تقسیم می‌شوند: اهداف میانی و اهداف غایی. هدف غایی نهایی‌ترین هدف و هدف میانی هدفی است که در راستای رسیدن به هدف غایی قرار می‌گیرد. سؤال این است که آیا فقه می‌تواند در اهداف غایی و میانی تربیت تأثیرگذار باشد و اهدافی را ارائه دهد یا خیر؟

در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «در مورد هدف غایی و نهایی باید گفت: فقه به عنوان بخشی از اسلام نمی تواند به تنهایی هدف غایی را، که همان تقرب الهی است تأمین نماید، بلکه فقه می‌تواند اهدافی را ارائه دهد که در راستای آن هدف نهایی قرار می‌گیرند. از این رو، در مبحث تأثیر فقه در اهداف باید از اهداف میانی بحث نماییم.» به

نظر می‌رسد، فقه در اهداف میانی تربیت نقش دارد و از مجموعه مباحث و احکام فقهی می‌توان برخی اهداف میانی را کشف و استخراج نمود (اعرافی، ۱۳۹۱، ص۱۱۱).

تأثیر فقه در اصول تربیت

مراد از اصول تربیت، دستورالعمل‌های کلی است که راهنمای تدابیر و فعالیت‌های تربیتی مربی اند. حال باید دید که آیا فقه اسلامی چنین دستورالعمل‌های کلی را ارائه داده است یا خیر؟ به عبارت دیگر، آیا می‌توان از فقه و احکام فقهی چنین اصول تربیتی را استخراج و استکشاف نمود یا چنین امری ممکن نیست؟

در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: « با بررسی گستره مسائل و احکام فقهی معلوم می‌شود که پاسخ پرسش فوق مثبت است و از فقه اسلامی می‌توان چنین دستورالعمل‌های کلی را به دست آورد. البته، ذکر این نکته لازم است که استکشاف این اصول از فقه به دو شیوه ممکن است: نخست آن که مسائل و باب‌های مختلف فقهی را که در یک زمینه، مشترک هستند کنار هم بگذاریم و از مجموع آن‌ها یک قاعده و دستورالعمل کلی برداشت نماییم. راه دیگر این که، از فضای حاکم بر فقه و ویژگی عمومی آن، یک دستورالعمل کلی تربیتی را برداشت نماییم.» با توجه به مقدمه فوق، به برخی از اصول تربیتی قابل استخراج از فقه اشاره و شواهد مربوطه ارائه می‌شود (اعرافی، ۱۳۹۳، ص۱۲۱).

برخی از اصول تربیتی قابل استخراج از فقه

یکی از اصول تربیتی این است که فعالیت‌های تربیتی می‌بایست متناسب با توان متربی باشد به عبارت دیگر، لازم است شرایط، موقعیت و توان متربی را در نظر گرفت و متناسب با این شرایط و وضعیت، تدابیر تربیتی اندیشیده و به اجرا درآورد.

اصل رعایت توانایی و محدودیت متربی

این اصل تربیتی در باب‌های مختلف فقهی از جهات گوناگون مورد توجه قرار گرفته که می‌توان به تفاوت در احکام از جهت مقطع سنی، جنسیت، شرایط زمانی و مکانی اشاره نمود:

الف) از جهت مقطع سنی: در فقه، احکام شرعی متناسب با مقطع سنی وضع شده و تفاوت‌های آشکاری در تکالیف و احکام متربیان و مکلّفان به چشم می‌خورد. به طورکلی، احکام افراد بالغ و غیر بالغ متفاوت است و عمده احکام و تکالیفی که از افراد بالغ خواسته شده از غیر بالغ‌ها صرف نظر شده است. برای نمونه به رغم تعدد و کثرت موارد حدود اسلامی هیچ‌یک بر کودکان جاری نمی شود و کودکان تنها تعزیر می‌شوند.

ب) از جهت جنسیت در مسائل متعدد فقهی تفاوت میان مردان و زنان لحاظ شده است. برای نمونه نماز و روزه در زمان قاعدگی زنان بر آنان واجب نیست در حالی که تحت هیچ شرایطی نماز از عهده مردان برداشته نمی شود (اعرافی، ۱۳۹۳، ص۹۰).

اصل تخفیف و مسامحت

در این زمینه، علی همت بناری می‌گوید: «مفاد این اصل آن است که در فعالیت‌های تربیتی لازم است مربی مسامحت و عدم سخت گیری را در همه فعالیت‌های تربیتی در نظر داشته باشد و با شناختی که از وضعیت و شرایط متربی پیدا می‌کند در موارد لزوم، تخفیفاتی را برای او در نظر بگیرد و فعالیت‌هاییکه خارج از توان او است بر او تحمیل نکند و از آنچه موجب مشقت سختی او می‌گردد پرهیز نماید. تفاوت این اصل با اصل پیشین در این است که در آن اصل، تأکید بر متناسب بودن تکالیف و فعالیت‌ها با توان مکلّفان و متربیان است، در حالی که در این اصل تأکید بر تخفیف و آسان‌گیری است». موارد تسهیل را می‌توان چنین بیان کرد:

الف) وجود جایگزین‌ها در احکام: یکی از موارد تسهیل در احکام، وجود جایگزین‌های شرعی است. بارزترین مصداق این جایگزین‌ها کفّاره‌ها است. برای نمونه، در

کفاره مربوط به افطار عمدی ماه رمضان سه گزینه شصت روز روزه گرفتن، شصت فقیر را سیر نمودن و یا شصت برهنه را لباس پوشاندن وجود دارد و مکلف به تناسب توان خود می‌تواند یکی از آن‌ها را انتخاب نماید. همچنین در شرایطی که وضو یا غسل موجب مشقّت و سختی مکلّف گردد، تیمم به عنوان جایگزین آن دو درنظر گرفته شده است (تمیمی آمدی، ۱۳۶۶، ص۱۰۵).

ب) جواز انجام محرمات در حال اضطرار و ضرورت: در حالت عادی مکلف شرعا مجاز به انجام محرمات و یا خوردن نجاسات نیست، ولی در موارد اضطرار و ضرورت که نجات جان انسان و یا حفظ سلامتی او متوقف بر آن‌ها باشد، ارتکاب آن‌ها برای او جایز است (موسوی، ۱۳۹۱، ص۲۵).

ج) کافی بودن بازار مسلمانان برای جواز داد و ستد و حلال بودن کالاها: از نظر فقه اسلامی همین که کالایی اعم از خوراکی، پوشاکی و مانند آن در بازار مسلمانان عرضه شود، معامله و تصرف در آن جایز است و لازم نیست برای اطمینان از حلال بودن و طهارت آن تحقیق و تفحص ویژه‌ای انجام گیرد و این حکم فقهی موجب آسایش و آرامش مکلّف می‌شود (مهدیزاده، ۱۳۷۷، ص۹۱).

اصل مثبت نگری

یکی از اصول مهم تربیتی که می‌توان از فقه و احکام فقهی استکشاف، نمود اصل مثبت نگری است. مثبت نگری به این معنا است که متربی و مکلّف به محیط پیرامون خود با نگاه مثبت بنگرد و به ویژه در روابط اجتماعی، رفتارها و اقدامات دیگران را در صورتی که منفی بودن آن‌ها برایش قطعی نشده، آن‌ها را حمل بر صحت نماید. رعایت این اصل در فعالیت‌های تربیتی موجب می‌شود تا متربیان از جهات گوناگون به سکون و آرامش برسند، از بدبینی‌ها و نگرش‌های منفی به دور باشند و محیطی امن و آرام داشته باشند. برخی از نمونه‌های فقهی که می‌توان این اصل تربیتی را از آن‌ها استخراج نمود عبارتند از:

الف) اصالت صحّت فعل مسلم: این اصل «در اکثر و بلکه تمام باب‌های فقهی مورد

استفاده قرار می‌گیرد.» از این رو، در جای جای مسائل فقهی مصادیق این قاعده وجود دارد. مفاد این قاعده آن است که ما گفتار و رفتارهای دیگران را با نگرش مثبت بنگریم و تا مادامی که دلیلی بر نادرستی آن‌ها نیافته‌ایم آن‌ها را درست و صحیح تلقی نماییم. برای مثال، اگر کسی شکار نماید و در حال خوردن و یا فروش گوشت صید باشد و ما احتمال دهیم که شرایط قانونی شکار را رعایت نکرده باشد و در نتیجه گوشت شکار او حلال نباشد طبق این قاعده ما به این احتمال اعتنا نمی‌کنیم و خوردن و معامله آن را حلال و جایز می‌دانیم (مکارم، ۱۴۱۶، ص۱۱۳).

ب) قاعده ید: مفاد قاعده ید آن است که سلطه فرد بر یک شیء اثبات کننده مالکیت آن شخص نسبت به آن شیء است (محقق داماد، ۱۳۷۵، ص۳۶). براساس این قاعده، در کلیه مواردی که مال یا کالایی در اختیار کسی باشد ما وظیفه داریم نسبت به آن نگرش مثبت داشته باشیم و او را مالک و مجاز در استفاده از آن بدانیم و گمان سویی نسبت به او نداشته باشیم.

ج) اصل حلّیت: مفاد این قاعده آن است که هرگاه در حلال و حرام بودن شیء شک نمودیم، مادامی که حرمت آن اثبات نگردد آن را حمل بر حلال بودن می‌کنیم و مورد استفاده قرار می‌دهیم.

د) اصل طهارت: مفاد این اصل آن است که در مواردی که ما در طهارت و نجاست شیئی تردید داریم، پیش از آن که یقین به نجاست آن پیدا کنیم آن را پاک می‌انگاریم و آثار طهارت و پاکی را بر آن بار می‌کنیم (میالاره، ۱۳۷۵، ص۱۲).

اصل آماده‌سازی برای پای بندی به تکالیف الزامی

فقه، که بخش عملی شریعت است، مجموعه‌ای از بایدها و نبایدهای شرعی است که برحسب مصالح و مفاسد احکام و شدت و ضعف آن‌ها، عنوان واجب و مستحب یا حرام و مکروه را به خود می‌گیرد. یکی از اصول تربیتی که از فقه می‌توان استخراج نمود، اصل آماده سازی است که در واجبات در قالب زمینه سازی و در محرمات به شکل پیش گیری تجلّی می‌کند.

واجبات و محرمات دو بخش اساسی و کلیدی احکام فقهی هستند که به دلیل متکی بودن آن‌ها به مصالح و مفاسد قطعی و تأثیرگذاری آن‌ها در زندگی، مورد تأکید شارع بوده و شارع به سهل انگاری و کم توجهی نسبت به آن‌ها راضی نیست. از این رو، ضروری است پیش از آن که افراد و متربیان به حد بلوغ شرعی برسند واین احکام درباره آن‌ها حتمیت یابد، زمینه رویارویی درست با این احکام در آنان ایجاد شود. جالب آن که در فقه بدین امر مهم توجه شده و باب‌ها و مسائل گوناگونی به آن اختصاص یافته که از مجموع آن‌ها، این اصل تربیتی مهم استنباط می‌گردد. برای نمونه، در جنبه زمینه سازی آمده است: «پدر و جد پدری‌شرعاً موظف به تربیت فرزندان و تمرین آن‌ها به عبادت می‌باشند، بنابراین باید برای نماز، ایشان را از خواب بیدار کنند» (گلپایگانی، ۱۳۹۱، ص۵۲۶).

اصل سختگیری در احکام الزامی و آسان گیری در احکام غیر الزامی

احکام الزامی عبارت از تکالیف و احکامی است که به دلیل اهمیت زیاد آن‌ها در تربیت و هدایت انسان، الزامی بوده و انجام آن‌ها ضرورت یافته است و انسان مسلمان مجاز به ترک و یا سهل انگاری در آن‌ها نیست. این تکالیف هم جنبه فعلی دارد و هم جنبه ترکی که از دسته اول با عنوان «واجبات» و از دسته دوم با عنوان «محرمات» یاد شده است. امّا احکام غیر الزامی‌شامل تکالیف و احکامی است که در رتبه پایین تر از احکام الزامی قرار دارد و درجه اهمیت و نقش آن‌ها در تربیت انسان به درجه تکالیف الزامی نمی‌رسد. ازاین رو، این تکالیف، ویژگی الزامی بودن را ندارد.

احکام غیر الزامی نیز همانند احکام الزامی جنبه فعلی و جنبه ترکی دارد که از دسته اول به «مستحبات» و از دسته دوم به «مکروهات» یاد می‌شود. یکی از اصول تربیتی مهمی که در این باره می‌توان از فقه استخراج نمود، اصل سخت‌گیری در احکام الزامی و آسان‌گیری در غیر احکام الزامی است. مفاد این اصل تربیتی آن است که فعالیت‌های تربیتی از اهمیت یکسانی برخوردار نیست، بلکه برخی برای موفقیت و پرورش متربی جنبه حیاتی و اساسی دارد و برخی از اهمیت کمتری برخوردار است (همان، ص۵۲۷).

این اصل تربیتی نیز در فقه مورد توجه قرار گرفته و با بررسی مجموعه فقه معلوم می‌شود که شارع دو نوع برخورد با احکام فقهی داشته است: «در ارتباط با احکام الزامی یعنی واجبات و محرمات در شرایط عادی و معمولی بسیار سخت‌گیر است وانعطافی از خود نشان نمی‌دهد، اما در مواجهه با احکام غیر الزامی بسیار آسان گیر و انعطاف پذیر است.» (همت بنار، ۱۳۸۸، ص۱۰۱).

اصل آزادی و اختیار

مفاد این اصل آن است که فعالیت‌های تربیتی نباید همراه با اکراه و اجبار باشد بلکه می‌بایست اختیار و آزادی متربیان همواره محفوظ باشد. روشن است که خداوند انسان را آزاد و صاحب اختیار آفرید و این آزادی و اختیار مبنای تمامی فعالیت‌های اختیاری او است. انسانی که اختیار و آزادی در جوهره وجود او است، فعالیت‌های تحمیلی را بر نمی‌تابد. از این رو، مربیان و والدین می‌بایست در همه تدابیر تربیتی خود این اصل مهم را مدنظر قرار دهند. در فقه اسلامی که متکی بر واقعیات و مبتنی بر مبانی انسان شناختی ویژه‌ای است، این اصل مورد توجه واقع شده و خداوند به این ویژگی انسان ارج نهاده و هیچ تکلیف و فعالیتی را که همراه اجبار و اکراه باشد تأیید ننموده است. خاستگاه اولیه این اصل تربیتی در فقه احکام مکرهاست. ازاین رو، در کلیه عقود و ایقاعات شرعی اختیار و مجبور نبودن شرط صحت آن‌ها است (موسوی خمینی، ۱۳۸۳، ص۶۵۳).

اصل تعبّد

تعبد عبارت است از اطاعت و انقیاد محض در برابر خداوند و انجام بی چون و چرای دستورات الهی. این اصل از جنبه تربیتی به این معناست که مربی هنگام برخورد با متربی همواره جانب تعبد به دستورات الهی را در نظر بگیرد و از آنچه خداوند در ارتباط تربیتی با متربی از او خواسته و متناسب با توان و محدودیت‌های او است کوتاهی نکند. همچنین در برنامه‌ها و فعالیت‌های تربیتی همواره پرورش و رشد تعبد در متربی مورد توجه باشد، به طوری که هنگام مواجهه متربی با احکام و دستورات الهی، تسلیم محض پروردگار باشد (همتی بنار، ۱۳۸۸، ص۱۱۰).

تأثیر فقه در روش‌های تربیت

به طور کلی، روش‌ها با نحوه و کیفیت تحقق و تجلّی فعالیت‌ها سروکار دارد و دستورالعمل‌ها و تدابیری هستند که مربی در فرایند تربیت مورد استفاده قرار می‌دهد. حال ببینیم آیا از مجموعه مباحث و احکام فقهی می‌توان شیوه‌های تربیتی ویژه‌ای استخراج نمود یا خیر؟ هر چند فقه از مجموعه بایدها و نبایدهای شرعی تشکیل شده و ارائه روش‌های تربیتی بخشی از رسالت آن نیست، اما با بررسی باب‌ها و مسائل فقهی می‌توان روش‌هایی را برداشت نمود. در ذیل به بررسی این شیوه‌ها می‌پردازیم:

الف) تنبیه: تنبیه از روش‌های تربیتی است که در شرایط ویژه‌ای می‌تواند در تربیت متربیان مؤثر افتد. در فقه اسلامی باب‌های متعددی وجود دارد که این شیوه را می‌توان از آن‌ها استخراج نمود. از جمله آن‌ها می‌توان به حدود، تعزیرات، دیات، کفاره‌ها و... اشاره کرد (اعرافی، ۱۳۹۳، ص۵۹).

ب) فریضه سازی و الزام بخشی به مسائل: انسان موجودی است که تا حدودی راحت طلب و در پی آسایش و دوری از سختی‌ها است. از این رو، چنانچه در برخی شرایط به حال خود رها شود و تکلیف و الزامی در کار نباشد تن به فعالیت نمی‌دهد و راحتی خود را بر تن دادن به تکالیف و فعالیت‌ها ترجیح می‌دهد. از این رو، در چنین شرایطی نیازمند نوعی الزام بخشی و حتمیت دادن به فعالیت‌ها است و روش فریضه سازی ابزاری برای تحقق این امر است. مفاد این روش آن است که محتواهای تربیتی و مسائل مورد نظر را به مثابه فریضه و امر الزامی‌تلقی کنیم و به آن‌ها جنبه ضرورت ببخشیم (مهدی زاده، ۱۳۷۷، ص۴۲۵).

در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: «الزام بخشی به مسائل و فعالیت‌ها، به دو صورت ممکن است: یکی از جهت بیرونی که توسط دست اندرکاران تعلیم و تربیت انجام می‌گیرد؛ به این صورت که والدین و مربیان در مورد فعالیت‌های مهم و ضروری با وضع و اعلام برخی مقررات و دستورالعمل‌ها و نیز تأکید بر آن‌ها، جنبه الزامی و حتمیت به آن‌ها

ببخشند. شکل دیگر که مهم‌تر هم به نظر می‌آید، از جهت درونی است؛ یعنی مربیان و والدین از جهت ذهنی و روانی این آمادگی را در متربیان ایجاد نمایند به طوری که آنان نیز این الزام و حتمیت نسبت به فعالیت‌ها را در خود احساس نمایند و با این نگرش به فعالیت‌ها و مسائل تربیتی بنگرند (بلوچ، ۱۳۷۳، ص۱۱۱).

ج) همراهی بایدها و نبایدهای شرعی: یکی از روش‌های تربیتی، که از فقه قابل استکشاف است، روش همراهی اوامر و نواهی با باید و نبایدهای شرعی است؛ به این بیان که پیرامون هر تکلیف شرعی یک سری بایدها و نبایدها در کنار هم مطرح می‌شود. به عبارت دیگر، انجام هر تکلیف شرعی به طور طبیعی شرایط و موانعی دارد که بدون فراهم نمودن شرایط و برطرف نمودن موانع، تکلیف به طور صحیح انجام نمی‌شود. ویژگی فقه آن است که پیرامون هر تکلیف شرعی، بایدها و نبایدهای مربوط به آن را بیان کرده و مکلّف با آگاهی یافتن از آن‌ها می‌تواند به نحو شایسته و کامل به تکالیف خود عمل نماید (همان، ص۱۱۲).

در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: مفاد تربیتی این روش آن است که عوامل انسانی مؤثر در تربیت برای ایفای درست رسالت تربیتی خویش ضروری است دو جنبه بایدها و نبایدهای تربیتی را با هم در نظر بگیرند و صرفا به این مقدار که متربیان چه نوع فعالیت‌هایی باید انجام دهند اکتفا نکنند، بلکه به این که چه نوع فعالیت‌هایی را باید ترک کنند نیز توجه نمایند. بنابراین در تربیت اسلامی همچنان که انجام واجبات و مستحبات و به طور کلی فعالیت‌های مثبت، مهم و مورد توصیه است، دوری از محرمات و مکروهات و به طور کلی فعالیت‌های منفی نیز مهم و مورد تأکید است و می‌بایست به طور متعادل متربی را نسبت به هر دو جنبه آگاه و اهتمام او را نسبت به هر دو تقویت نمود (بهشتی، ۱۳۸۷، ص۱۱۵).

تأثیر فقه در ابعاد تربیت

از آن جا که شخصیت انسان دارای ابعاد و جنبه‌های گوناگون است، تربیت او نیز دارای ابعاد گوناگون است. مهم‌ترین آن‌ها می‌توان به ابعاد جسمی، اخلاقی، اجتماعی و عقلی او اشاره نمود (همان، ص۲۰۱).

حال این پرسش مطرح است که آیا فقه می‌تواند در این ابعاد نقش داشته باشد یا خیر؟ از بررسی فقه مشخص می‌شود که پاسخ پرسش فوق مثبت است و در فقه به نحو مطلوبی به این موضوع توجه شده است. در این جا چگونگی تأثیر فقه در ابعاد تربیت را مورد بررسی قرار می‌دهیم:

تربیت جسمی

در فقه توجه ویژه‌ای به پرورش بعد جسمی انسان شده و باب‌ها و مسائل متعددی به این امر اختصاص یافته است. دو بابِ خوردنی‌ها و آشامیدنی‌ها به طور مستقیم به پرورش بعد جسمی انسان مربوط است و در آن‌ها احکام متعددی پیرامون خوردنی‌ها و آشامیدنی‌های مجاز و غیرمجاز ذکر شده و به مستحبات و مکروهات آن‌ها پرداخته شده است. نیز باب‌هایی چون طهارت و نجاست، شکار کردن و سربریدن حیوانات با این امر در ارتباط است.

علاوه بر این‌ها، یکی‌از قواعد مسلّم فقهی، قاعده نفی ضرر است که بر اساس آن کلیه ضررهای قابل توجه و از جمله ضررهای جسمی، که از بارزترین مصادیق ضرر است، نفی شده و در سراسر فقه هرگاه حکمی از احکام شرعی مستلزم چنین ضرری باشد، مشروعیت نخواهد داشت.

آنچه اشاره شد؛ احکامی فقهی‌مربوط به افراد مکلّف و بالغ بود. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: در فقه با توجه به اهمیت و نقش پرورش جسمی در دوره جنینی و کودکی و آسیب پذیری بیش‌تر در این دوره، توجه خاصی به پرورش جسمی انسان در این دوره شده و احکام ویژه‌ای برای تأمین این هدف وضع شده است. عدم وجوب روزه بر زن

باردار، تأخیرحد از زن بارداری که مرتکب زنا شده، تأکید بر دادن شیر آغوز به نوزاد و به طور کلی تأکید بر استفاده از شیر مادر نمونه‌هایی از این احکام است (حسینی دشتی، ۱۳۷۹، ص۱۱۵).

تربیت روحی

تربیت روحی و درونی از ابعاد مهم تربیت است و مشتمل بر رابطه انسان با خداوند است. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: اهمیت این بعد از آن جهت است که تربیت درونی و روحی فرد پیش درآمد تربیت‌در بعد اجتماعی و بیرونی او است. انسانی که بر خویش مسلط گردید و درون خویش را آباد و رابطه خود با خداوند را اصلاح نمود، در اصلاح رابطه خود با دیگران موفق‌تر عمل خواهد نمود. ازاین رو، در فقه اهمیت زیادی به پرورش این بعد داده شده و نخستین باب‌های فقهی و گسترده‌ترین آن‌ها به این‌بعد از ابعاد وجودی انسان اختصاص یافته است. به طور کلی بخش عبادات فقه تأمین‌کننده این بعد تربیتی است و در این رابطه، باب‌هایی چون نماز، روزه و حج نقش تعیین کنندهای دارند (همان، ص۱۱۸).

تربیت اجتماعی

در فقه توجه ویژه‌ای به روابط اجتماعی‌مکلّفین گردیده و بخش عمده‌ای از آن به تنظیم روابط اجتماعی، به ویژه مسائل حقوقی‌مکلّفین اختصاص یافته است. هسته اولیه روابط اجتماعی از رابطه والدین با یکدیگر و والدین با فرزندان در قالب روابط اعضای خانواده شکل گرفته و سپس به شبکه فامیل و بستگان می‌رسد یکی از روش‌های تربیتی، که از فقه قابل استکشاف است، روش همراهی اوامر و نواهی با باید و نبایدهای شرعی است؛ به این بیان که پیرامون هر تکلیف شرعی یک سری بایدها و نبایدها در کنار هم مطرح می‌شود. در نهایت، انسان با کلیه افراد جامعه و گروه‌ها روابط اجتماعی برقرار می‌کند و شبکه ارتباطی او کامل می‌گردد. فقه اسلامی در کلیه این روابط حضور فعال دارد و به تناسب برای آن‌ها احکام ویژه‌ای دارد. در زیر به نمونه‌هایی از این موارد اشاره می‌کنیم:

الف) رابطه زن و شوهر: در فقه روابط و حقوق متقابل زن و شوهر به شکل برجسته‌ای مورد توجه قرار گرفته و دو باب مهم نکاح و طلاق به این امر اختصاص یافته است که در آن‌ها مسائل متعددی از قبیل ویژگی‌های مثبت و منفی زن و شوهر، حقوق واجب متقابل، نوع روابط و مانند این‌ها مطرح شده است.

ب) رابطه والدین و فرزندان: در فقه از رابطه و حقوق متقابل والدین و فرزندان بحث شده است. در باب نکاح، مبحث احکام الاولاد که حاوی مسائل و احکام متعددی است به بحث پیرامون احکام و وظایف والدین نسبت به فرزندان اختصاص یافته است.

ج) رابطه فامیل و بستگان: رابطه فامیلی نیز شکل دیگری از روابط اجتماعی است که در فقه مورد توجه واقع شده است. مسائلی چون ارث در غیر طبقه اول، صله رحم و ارتباط فامیلی، اولویت فقرای فامیل در پرداخت زکات و مانند این‌ها از جمله مسائلی است که در فقه پیرامون روابط فامیلی مطرح است.

د) روابط افراد با یکدیگر: شبکه روابط انسان به روابط با اعضای خانواده و بستگان محدود نمی‌شود، بلکه انسان با دیگر افراد جامعه در ارتباط است و در پرتو این ارتباط، نیازهای گوناگون زندگی خویش را تأمین می‌نماید.

از مهم‌ترین باب‌هایی که به این امر پرداخته است، می‌توان به باب‌های امر به معروف و نهی از منکر، معاملات، اجاره، رهن، ودیعه، عاریه، شرکت، قرض و... اشاره نمود (همتی بنار، ۱۳۸۸، ص۱۱۸).

تربیت اخلاقی

هرچند قلمرو فقه از اخلاق جداست، اما فقه و احکام آن در تربیت اخلاقی انسان مؤثر است و پای‌بندی به فقه و عمل به احکام آن نتایج اخلاقی مهمی در پی دارد. تأثیر فقه در تربیت اخلاقی از جهات بسیار قابل بررسی است که در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: « فقه در زمینه‌ی مبارزه با نفس و تهذیب آن که از مباحث کلیدی تربیت اخلاقی است؛ نقش آفرین است؛ به این بیان که محور مباحث فقهی تکلیف است و ماهیت تکلیف،

الزام و حتمیت است که مستلزم نوعی تحمیل بر نفس و واداشتن آن به انجام تکالیف است.

همچنین، چگونگی برخی احکام و واجبات است که تأثیر اخلاقی برجسته‌ای دارند. برای مثال، نماز و روزه از جمله واجباتی است که جنبه‌های اخلاقی آن‌ها بسیار چشم‌گیر و برجسته است.

نماز انسان را از منکرات و پلیدی‌ها باز می‌دارد، مایه صفای قلب و آرامش دل می‌شود، تواضع و فروتنی را به بار می‌آورد و پرهیز از غصب و تعدی به حقوق دیگران را به دنبال دارد. روزه نیز بهترین شیوه برای حفظ نفس و مبارزه و تسلط یافتن بر آن است، انسان روزه دار از بسیاری گناهان و محرمات پرهیز می‌نماید.

جهت سوم، پرداختن فقه به برخی از موضوعات اخلاقی است. از جمله مباحث اخلاقی که در کتاب‌های فقهی مورد بررسی قرار گرفته می‌توان به مباحث غیبت، کذب، تهمت و سخن چینی اشاره نمود (همان، ص۱۱۹).

تأثیر تربیت در فقه

همچنان که فقه در تربیت تأثیر گذار است، تربیت نیز در فقه تأثیر می‌گذارد. در ذیل به برخی از این تأثیرات اشاره می‌شود:

ارائه موضوعات جدید

یکی از زمینه‌های تأثیرگذاری تربیت در فقه، ارائه موضوعات نوین است. در این زمینه علی همت بناری می‌گوید: تعلیم و تربیت به دلیل ارتباط تنگاتنگ خود با زندگی انسان طیف وسیعی از مسائل انسانی را در بر می‌گیرد و یکی از رشته‌های گسترده و دامنه دار علوم انسانی است و با توجه به توسعه و تحول روز افزون علوم بشری این حوزه نیز دستخوش دگرگونی گردیده و پیوسته مسائل و موضوعات جدیدی در آن پدید می‌آید.

از سوی دیگر، تعلیم و تربیت در یک جامعه اسلامی‌نباید در تضاد با اصول ارزشی حاکم بر آن باشد و همه مسائل و موضوعات مطرح در آن، می‌بایست به نحوی بر شریعت عرضه و موافقت و یا دست کم عدم مخالفت آن با شریعت و قوانین اسلامی حاکم بر جامعه

اسلامی احراز گردد. دانشی که این وظیفه خطیر را به عهده دارد فقه است. بنابراین، تعلیم و تربیت موضوعات جدیدی را فرا روی فقه قرار می‌دهد و فقه را به اظهار نظر پیرامون جواز و عدم جواز آن‌ها فرا می‌خواند (همان، ص۱۲۵).

ارائه تحلیل‌های تربیتی از احکام فقهی

فقه زمینه ساز سعادت و رستگاری انسان مسلمان و هدف از آن، تربیت و پرورش انسان از رهگذر شکل دهی به رفتارهای روزمره او است. از این رو، جنبه‌های تربیتی احکام و مباحث آن مورد توجه قانون گذار شرعی است. به رغم برخورداری احکام فقهی از این ویژگی مهم، هنوز توجه لازم به تبیین و ارائه این جنبه‌ها معطوف نشده و فقه همچنان به عنوان مجموعه‌ای خشک، غیرجذّاب و کم اهمیت در اذهان بسیاری از مکلّفین، به ویژه تحصیل کرده‌ها و روشن فکرها تجلّی می‌کند.

خدمت بزرگی که تعلیم و تربیت می‌تواند به فقه داشته باشد، کمک در ارائه تحلیل‌های تربیتی از احکام و مباحث فقهی و برجسته نمودن و تبیین و توصیف جنبه‌های تربیتی فقه است. برجسته نمودن جنبه‌های تربیتی فقه موجب می‌شود تا جایگاه فقه در زندگی، به ویژه در عرصه تعلیم و تربیت، آشکارتر و بینش‌ها نسبت به فقه و احکام آن مثبت تر شود و در نتیجه، اقبال به فقه و پای‌بندی عملی به احکام آن افزون تر گردد. برای مثال، اگر جنبه‌های تربیتی نماز در ابعاد فردی، اجتماعی و جسمی به خوبی توصیف و تبیین گردد، زمینه گرایش و پای‌بندی افراد به ویژه افراد تحصیل کرده به آن بیش تر خواهد گردید (همان، ص۱۲۰).

تأثیر در آموزش و به کار بستن احکام فقهی

نقش دیگری که تعلیم و تربیت می‌تواند در فقه ایفا نماید، استفاده از روش‌های تربیتی در آموزش احکام فقهی و به کار بستن آن‌هاست. تأثیر تعلیم و تربیت در این زمینه از آن جهت است که تعلیم و تربیت هم اطلاعاتی را پیرامون‌متربیان و مکلّفان ارائه می‌دهد و هم روش‌های نوین خود را در آموزش احکام و چگونگی به کار بستن آن‌ها عرضه می‌کند و

از این راه، زمینه ترویج بیش تر فقه در جامعه و پای بندی به آن را فراهم می‌سازد (حسینی دشتی، ۱۳۷۹، ص۱۱۵).

آثار تربیتی طهارت

خداوند تبارک و تعالی در سوره نساء می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید در حال مستی برای نماز خواندن به هیچ مسجدی نزدیک نشوید شما را از شراب خواری باز داشتیم تا بدانید که در نماز چه می‌گویید و در حال جنابت نیز وارد مسجد نشوید تا غسل کنید، مگر اینکه بخواهید از آنجا عبور کنید و اگر بیمارید یا در سفرید یا یکی از شما از قضای حاجت آمده است یا با زنان همبستر شده اید و برای وضو یا غسل، آبی نیافتید، پس با خاکی پاک تیمم کنید و بخشی از صورت و دستهایتان را با آن مسح کنید».

همچنین در سوره مائده فرموده است که: ای کسانی که ایمان آورده‌اید چون خواستید به نماز ایستید، صورت و دستهایتان را تا آرنج بشویید و بخشی از سر و نیم پاهای خود را تا دو برآمدگی آن‌ها مسح کنید. این در صورتی است که جنب نباشید اما اگر جنب بودید باید برای نماز غسل کنید؛ و اگر بیمار یا در سفر بودید یا یکی از شما از قضای حاجت آمده یا با زنان همبستر شده‌اید و آبی نیافتد که با آن وضو بگیرید یا غسل کنید پس با زمینی که از حالت طبیعی اش خارج نشده تیمم کنید و از صورت و دست‌های خود را با آن مسح نمایید. خدا نمی خواهد با مقرر کردن وضو غسل یا تیمم، شما را در تنگنا قرار دهد، بلکه می‌خواهد شما را پاک گرداند و با آیینی که فرو فرستاده است نعمتش را بر شما تمام کند، باشد که سپاسگزاری کنید» (المائدة، ۶).

در سوره مبارکه انفال می‌فرماید: «را یاری داد و دلهایتان را آرامش بخشید که خوابی سبک که در اثر امنیتی که از جانب او بود بر شما پوشانید و از آسمان آبی را برای شما فرو فرستاد تا شما را بدان پاک گرداند و وسوسه‌های پلید شیطان را بدین وسیله از شما بزداید و تا دل‌هایتان را محکم کند و در نبرد گام‌های شما را به آن استوار سازد» (الانفال، ۱۱).

در سوره فرقان می‌فرماید: «و اوست که بادها را پیشاپیش باران فرستاده است تا نوید

بخش فرودآمدن رحمتش باشد و از آسمان، آبی پاک و پاک کننده فروفرستادیم» (الفرقان، ۴۸).

دستورات اسلام در جهت حفظ سلامت تن و روان انسان بسیار است که یکی از آن‌ها طهارت است. طهارت دو نوع است: طهارت ظاهر و طهارت باطن.

طهارت ظاهر به وسیله نظافت پاکی بدن اسان از کثافات ونجاسات و همچنین وضو و غسل و تیمم صورت می‌گیرد و طهارت باطن به وسیله تطهیر باطن از رذائل اخلاق مثل کبر و حسد و غفلت و کسل و امثال آن.

و طهارت ظاهر و باطن خود مراتبی دارند مثلا وضوئی که با حضور قلب و برای رضای خدا گرفته می‌شود آثار تربیتی آن با وضوئی که بدون توجه گرفته می‌شود یکسان نیست و طهارت باطن نیز مراتبی دارد مثلا طهارت اهل ایمان تطهیر ظاهر است از پلیدی و معاصی و دام شهوت و غضب و طهارت اصحاب حقیقت پاک شدن از خواطر و وساوس شیطانیه و تطهیر از پلیدی افکار باطل و رأی‌های گمراه کننده است.

نتیجه‌گیری

از مهم‌ترین یافته‌های این پژوهش موارد زیر را می‌توان بیان کرد:

الف) هرچند فقه و تربیت، به ظاهر دو عرصه متمایز و مستقل به نظر می‌رسند امّا زمینه‌هایی برای تعامل وتأثیر و تاثر متقابل آن دو وجود دارد. از مهم‌ترین زمینه‌های تعامل این دو اشتراک در موضوع، هدف، قلمرو، محتوا و برخورداری از ویژگی کابردی است. انسان ورفتارهای اختیاری او موضوع مشترک میان فقه وتربیت است، یعنی همانطور که موضوع تربیت، متربی (انسان) است، موضوع فقه نیز انسان و شئون زندگی او به ویژه رفتارهای اختیاری او است. از جهت قلمرو نیز این ویژگی مشترک وجود دارد که هر یک از فقه وتربیت نه تنها تمامی مقاطع سنی انسان را در بر می‌گیرند، بلکه شامل همه‌ی ابعاد وجودی او نیز هستند؛ به عبارت دیگر، انسان پیش از تولد تا هنگام مرگ موضوع مشترک باید ونبایدهای فقهی و دستورالعمل‌های تربیتی است واین زمینه، تمامی ابعاد زندگی انسان را از بعد فردی گرفته تا ابعاد اجتماعی، جسمی، روحی، عقلی واخلاقی زیر پوشش قرار می‌دهد. از نظر اهداف ومحتوا نیز اگر تربیت را در یک جامعه‌ی اسلامی در نظر بگیریم این دو زمینه‌های مشترک دارند. زیرا که فقه وتربیت، هم در هدف نهایی (یعنی تقرب الهی) و هم در اهداف میانی (پرورش روح، پرورش جسم و ایجاد روابط سالم اجتماعی) اشتراک دارند.

ب) تأثیر فقه بر تربیت به دو شکل متصور است: نخست این که فقه درباره‌ی مسائل، محتوا وعناصر مربوط به تربیت– با صرف نظر از این که تربیت رنگ اسلامی ودینی به خود بگیرد اظهار نظر نماید. شکل دوم عرضه‌ی این عناصر توسط فقه با در نظر گرفتن تربیت در یک جامعه‌ی اسلامی است؛ به این بیان که ما با توجه به تعاریفی که برای هر کدام از عناصر تربیت ارائه داده‌ایم، به فقه مراجعه کنیم وببینیم کدام یک از آن‌ها، از فقه واحکام آن قابل استخراج واستکشاف است که در این صورت فقه رنگ اسلامی و دینی به تربیت می‌بخشد.

ج) با توجه به شکل دوم تأثیرگذاری، فقه در بیشتر عناصر وارکان تربیت، از جمله اهداف، ابعاد تربیتی، اصول، روش‌ها، مربی، متربی، محتوا و مراحل تربیت تأثیر می‌گذارد. از بررسی باب‌ها و مسائل فقهی می‌توان برخی از اهداف میانی را برداشت نمود. حفظ سلامت جسمی، روحی و نیز حفظ روابط اجتماعی، برخی از مهم‌ترین اهداف میانی هستند. از نظر اصول نیز می‌توان برخی از اصول تربیتی را از احکام فقهی برداشت نمود؛ اصل رعایت تواناییها ومحدودیت متربی؛ اصل تخفیف و مسامحه، اصل مثبت نگری، اصل آماده سازی برای پایبندی به تکالیف الزامی، اصل سخت‌گیری در احکام الزامی و آسان‌گیری در احکام غیر الزامی، اصل آزادی واختیار واصل تعبد، نمونه‌هایی از این دست است.

د) همان‌گونه که برخی از اصول تربیتی را از فقه برداشت نمودیم، می‌توان برخی روش‌های تربیتی را نیز از فقه برداشت نمود؛ از جمله‌ی این روشها می‌توان به روش تنبیه، فریضه سازی و الزام بخشی به مسائل و همراهی بایدها و نبایدهای شرعی اشاره نمود. روش تنبیه- که از باب‌های فقهی حدود، دیات وکفارات قابل برداشت است- در شرایط ویژه‌ای می‌تواند به عنوان یک روش تربیتی موثر، مورد استفاده قرار گیرد. روش فریضه سازی والزام بخشی؛ به این معنا است که به فعالیت‌های تربیتی مهم، جنبه‌ی الزامی وحتمیت ببخشیم وبا بیان اهمیت وتأکید عملی بر آن‌ها، زمینه‌ی پایبندی متربیان را به آن‌ها فراهم سازیم. در روش همراهی بایدها ونبایدهای شرعی، تأکید برآن است که در فعالیت‌های تربیتی، معروف ومنکر و مثبت ومنفی با هم دیده شوند وبه همان اندازه که بر انجام معروف‌ها ومثبت‌ها تأکید می‌شود، برترک منکرها و منفی‌ها نیز پافشاری شود. به عبارت دیگر همان گونه که در تربیت اسلامی‌تولی و دوستی با خوبان مهم است، تبری و بیزاری از بدان نیز با اهمیت است.

هـ) در مورد ابعاد تربیتی مشخص گردید که همه‌ی ابعاد تربیتی در فقه مورد توجه قرار گرفته و از یک نظر، همه‌ی باب‌ها و مسائل فقهی در راستای پرورش دو بعد فردی واجتماعی انسان قابل دسته بندی است. باب‌هایی چون نماز، روزه، حج، عقود، ایقاعات

و... تأمین کننده این ابعاد از زندگی انسان می‌باشند. در هر یک از ابعاد گفته شده، نکات تربیتی قابل توجهی از فقه به دست می‌آید. در زمینه‌ی بعد جسمی‌تأکید بر حفظ سلامت جسمی است به طوری که هرگاه یک حکم شرعی موجب به خطر انداختن سلامت جسمی انسان گردد، این حکم نفی می‌گردد وعمل به آن بر مکلف لازم نیست. در بعد روحی نیز این نکته قابل توجه است که گسترده‌ترین باب‌های فقهی از قبیل نماز، روزه، حج و مانند اینها به این بعد مربوط است.

منابع و مآخذ

- *قرآن کریم.*
- اعرافی، علیرضا، *مبانی و پیش‌فرض‌های فقه تربیت*، تحقیق و نگارش: سیدنقی موسوی، قم: موسسه اشراق و عرفان، چاپ اول، ۱۳۹۱ش.
- اعرافی، علیرضا، *تربیت فرزند با رویکرد فقهی*، انتشارات اشراق و عرفان، ۱۳۹۳ش.
- اعرافی، علیرضا، *یادگیری علم و دین*، انتشارات اشراق و عرفان، ۱۳۹۱ش.
- بلوچ، غلامرضا، *فرهنگ مصوّر فارسی*، تهران: انتشارات شباهنگ تابش، چاپ اول، ۱۳۷۳ش.
- بهشتی، احمد، *خانواده در قرآن*، قم: موسسه بوستان حوزه علمیه قم، ۱۳۸۷ش.
- تمیمی آمدی، عبدالواحد بن محمد، *تصنیف غرر الحکم و درر الکلم*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول، ۱۳۶۶ش.
- حسینی دشتی، مصطفی، *معارف و معاریف*، تهران: مؤسسه فرهنگی آرایه، ۱۳۷۹ش.
- گلپایگانی، سیدمحمدرضا، *مجمع المسائل*، قم: دار القرآن الکریم، بی‌تا.
- محقّق داماد، سیدمصطفی، *قواعد فقه (بخش مدنی)*، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ پنجم، تهران، ۱۳۷۵ش.
- مکارم شیرازی، ناصر، *قواعد الفقیه*، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب، ١٤١٦ق.
- مهدیزاده، حسین، *بررسی جایگاه عقل در تربیت از دیدگاه امام کاظم*علیه‌السلام، قم: موسسه امام خمینی قدس‌سره، ۱۳۷۷ش.
- موسوی خمینی، روح الله، *سرالصلوه*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس‌سره، ۱۳۸۳ش.
- موسوی، سیدنقی، *بررسی وجوب آموزش استدلالی در تربیت اعتقادی*، فصلنامه پژوهشی در مسایل تعلیم و تربیت اسلامی، دانشگاه امام حسین علیه‌السلام، شماره ۱۵، تهران: تابستان ۱۳۹۱ش.

ـ میالاره، گاستون، *معنا و حدود علوم تربیتی*، ترجمه علی محمد کاردان، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۵ش.

ـ هشتی، محمد، *فقه اخلاقی و تربیتی فیض کاشانی*، انتشارات تربیت اسلامی، ۱۳۹۰ش.

ـ همت بناری، علی، *نگرشی بر تعامل فقه و تربیت*، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی﴿، چاپ دوم، ۱۳۸۸ش.

فصلنامه معارف قرآن و عترت
سال ۴، شمارهٔ ۸، پاییز و زمستان ۹۷
صفحات ۱۹۹ تا ۲۲۴

مصونیت دیپلماتیک از منظر فقه

نبی اله جهانگیری[1]

چکیده

در فقه اسلامی، روابط بین ملّت‌ها و دولت‌ها (روابط دیپلماتیک) دارای اهمیت فراوانی است. بی‌توجهی به متون و احکام اسلامی در حوزه دیپلماتیک، سبب خواهد شد تا قوانین غربی که گاه مغایر با احکام اسلامی است، در این حوزه بر ما تحمیل و در جامعه اسلامی گسترش و نهادینه گردد. از این‌رو، ضرورت دارد تا به این امر مهم بیشتر پرداخته شود. بر این اساس، پژوهش حاضر به بررسی مصونیت دیپلماتیک از منظر فقه اسلامی پرداخته است. روش این پژوهش کتابخانه‌ای با رویکرد توصیفی و تحلیلی است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد قوانین فقه اسلامی در برخورد با اقوام، سران کشورها، زمامداران و پیروان ادیان الهی برمبنای اصل رعایت احترام، مروت و نزاکت در روابط بین‌الملل و تساهل دینی بنا شده است. درخصوص مصونیت دیپلماتیک دو نوع نظریه بین مذاهب اسلامی وجود دارد. یک: پذیرش نسبی دو: عدم پذیرش مصونیت. در نظریه پذیرش نسبی، طبق دیدگاه ابوحنیفه، مستأمن ملتزم به‌کلیه احکام اسلام نبوده و فقط در مورد جرایم حق‌الناس مورد تعقیب جزائی قرار خواهد گرفت. بنابراین مصونیت سیاسی به‌طور محدود (درخصوص جرایم عمومی و حق‌الله) اعمال می‌شود. اکثر فقهای اهل سنّت و همچنین فقهای شیعه قائل به نظریه دوم، ارتکاب جرایم از سوی سفیر (مستأمن) را مشمول صلاحیت تقنینی و قضائی اسلامی می‌دانند. بنابراین اصولاً جرایم ارتکابی از سوی مستأمن، مطابق نظریه مشهور فقهای اسلامی، مشمول مصونیت نمی‌باشد.

واژگان کلیدی: دیپلماتیک، فقه اسلامی، سفیر، مستأمن، مصونیت دیپلماتیک.

---

۱) دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد خمین
Jahangiri_n_4674@yahoo.com

دریافت: ۹۷/۷/۲۵ پذیرش: ۹۷/۱۱/۲۰

بیان مسئله

مصونیت دیپلماتیک، پیشینه‌ای دیرینه در تاریخ روابط دولت‌ها و ملّت‌ها با یکدیگر دارد. از اصولی که ملل متمدن در طول تاریخ همواره آن را به دیده احترام و قداست رعایت نموده‌اند، اصل مصونیت فرستادگان است. تاریخ روابط دیپلماتیک نشان می‌دهد که دولت‌ها به‌طور کلّی نسبت به پذیرش مصونیت نمایندگان خارجی تمایل نداشته‌اند؛ زیرا بنا بر قاعده کلّی، حاکمیت هر دولت بر کلیه اشخاص و اشیایی که در سرزمین آن واقع است، اعمال می‌گردد و قوانین در داخل مرزها نسبت به همه‌کس و همه‌چیز لازم‌الاجرا است؛ مگر مواردی که قانون استثنا کرده است. مصونیت دیپلماتیک، محدودیتی بر حاکمیت و تعطیل قانون داخلی به‌شمار می‌آید. مصونیت‌ها به این دلیل به نمایندگان دولت‌ها و مأموریت‌های اعزامی اعطا می‌شود تا آنان بتوانند با اطمینان کامل به انجام وظایف پیش‌بینی شده بپردازند. دارندگان مصونیت موظّف‌اند مقرّرات و قوانین دولت پذیرنده را مراعات نموده، از مداخله در امور داخلی آن دولت بپرهیزند. چنانچه این دو اصل را رعایت ننمایند و به اعمالی مبادرت ورزند که مغایر با وظایف آنان است، از مصونیت‌های اعطایی سوء استفاده کرده‌اند. اخراج شخص به عنوان عنصر نامطلوب، سلب مصونیت اختیاری و قطع روابط دیپلماتیک، ضمانت اجرای سنتی سوءاستفاده از مصونیت‌هاست. ولی با گسترش و تنوع سوءاستفاده‌ها می‌توان مواردی چون شدّت عمل در اعلام شخص به‌عنوان عنصر نامطلوب، سلب مصونیت اجباری، کاهش تعداد اعضای مأموریت‌های دیپلماتیک و توسعه بیمه‌های اجباری را در کاهش و یا جلوگیری از سوءاستفاده‌ها مدنظر قرار داد. در پژوهش حاضر به‌بررسی مصونیت دیپلماتیک از منظر فقه پرداخته شده است.

مقدمه

دیپلماسی اصولاً تابع متغیرهای خاصی است که عمدتاً ریشه در شرایط و تحولات واقعی و خارجی واحدهای سیاسی دارد. گرچه این امکان وجود دارد که دین یا هر مجموعه اعتقادی و ارزشی دیگری که ماهیت فرازمانی و فرامکانی دارد، برخی اصول

ثابتی را در حوزه رفتار سیاست خارجی ترسیم کند، امّا این اصول در حدی نیست که تمام تحولات و دگرگونی‌های احتمالی در موضوع مورد توجه خود را به‌طور عموم پیش‌بینی کرده و همه آن‌ها را پیشاپیش قانونمند و نهادینه سازند. بنابراین اعتقادات، اصول و ارزش‌های مکتبی به هر اندازه که از جامعیت و استحکام برخوردار باشند، هرگز درصدد این نیستند تا مسیر هر نوع تحول احتمالی آینده را سد نموده و همه‌چیز را پیشاپیش صورت‌بندی کنند. دیپلماسی اسلامی یکی از همین قواعد رفتاری است که علی‌رغم ارتباط نزدیک با ارزش‌های ثابت دینی، با واقعیت‌های بیرونی جامعه سیاسی نیز سروکار دارد. از این‌رو طبیعی است که متناسب با تحولات، شرایط و واقعیت‌های سیاسی، همواره مسیر تحول و انطباق با شرایط را نیز بپیماید (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص۸۹). دیپلماسی اسلامی از آغاز شکل‌گیری دولت اسلامی در مدینه تا عصر دولت‌های مدرن کنونی در جهان اسلام، تحول چشم‌گیری یافته است.

برای آنکه مأمور سیاسی خارجی بتواند مأموریتش را به‌درستی به انجام رساند، لازم است در کشور پذیرنده مصونیت داشته باشد. به‌همین جهت حقوق بین‌الملل و همچنین اغلب نظام‌های کیفری، مصونیت مأموران سیاسی خارجی را پذیرفته‌اند. از نظر اسلام هم پذیرش مصونیت سیاسی یک امر ضروری و انکارناپذیر است؛ چرا که امروزه هیچ کشوری نمی‌تواند به تنهایی تمام نیازهای خود را از داخل برآورده کند و نیازی به همکاری و مبادله با دیگر کشورها نداشته باشد. البته این در صورتی است که مصونیت‌ها یک‌جانبه نباشد.

مفاهیم و تعاریف

دیپلماسی

واژه «دیپلماسی» از ریشه یونانی دیپلوما[1] اخذشده که معنای لغوی آن صفحه یا برگ تاشده است و در اصطلاح «دیپلوما» به سندی گفته می‌شود که به‌موجب آن، عنوان یا

1. Diploma

امتیازی به شخص داده می‌شود. واژه «دیپلماسی» و «دیپلمات» از این ریشه مشتق شده‌اند (صدر، ۱۳۸۶، ص۱۴؛ عمید زنجانی، ۱۳۹۴، ص۲۶۵). واژه دیپلماسی به‌گونه‌های مختلف تعریف شده است؛ مانند(دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱، ص۲۱۰):

– اداره امور بین الملل به وسیله سفیر و دیگر مأموران دیپلماتیک

– اداره امور بین دولت‌ها به وسایل مسالمت‌آمیز؛

– هنر دیپلمات در اداره امور خارجی دولت به وسایل مسالمت‌آمیز، به‌ویژه با مذاکره و گفتگو

اما در یک جمع‌بندی از همه تعاریف ارائه شده می‌توان چنین بیان داشت که: دیپلماسی روشی است برای حل و فصل مسائل مربوط به روابط خارجی دولت، به‌وسیله گفتگو یا هر روش مسالمت‌آمیز دیگر».

فقه اسلامی

فقه، دانش به‌دست آوردن احکام شرعی اسلامی فرعی، با روش‌های معینی از منابع فقه است (مشکینی، ۱۴۱۶، ص۱۸۰). تعریف معروف: فقه در اصطلاح عبارت است از: علمی که به‌وسیله آن احکام شرعی را از ادله تفصیلی به دست می‌آوریم. «دلایل تفصیلی» از نظر بیشتر علمای شیعه عبارتند از: قرآن، سنّت، اجماع و عقل (شب‌خیز، ۱۳۹۲، ص۱۵). واژه فقه به معنی درک کردن و فهمیدن عمیق است، امّا از آنجا که مسلمانان علم و فهم از دین را شریفتر از سایر علوم می‌دانسته‌اند، فقط فهم دین را فقه نامیده‌اند و این‌گونه بود که اصطلاح علم فقه به وجود آمد[1] (ابن منظور، ۱۴۱۴، ص۱۵۴).

فقه دانشی اسلامی برای به‌دست‌آوردن احکام عملی یا تکالیف دینی است. احکام فقهی از طریق استدلال و تحقیق در منابع چهارگانه به‌دست می‌آید که عبارتند از قرآن، سنت،

۱. الفِقْهُ: العلم بالشیء و الفهمُ له، و غلبَ علی عِلْم الدین لسِیادَتِه و شرفه و فَضْلِه علی سائر أنواع العلم کما غلب النجمُ علی الثُرَیّا و العُودُ علی المَنْدَل؛ قال ابن الأثیر: و اشْتِقاقهُ من الشّقّ و الفَتْح، و قد جَعَله العُرْفُ خاصّاً بعلم الشریعة، شَرّفَها الله تعالی، و تَخْصیصاً بعلم الفروع منه.

اجماع و عقل. فقه در بین اهل سنت و شیعه، از ابتدای اسلام دوره‌هایی را سپری کرده است. دوره مشترک بین این دو مذهب را دوره تشریع می‌گویند که زمان حضور پیامبر ﷺ است.

سفیر

سفارت در لغت به معنای روشنگری و از بین بردن ابهام‌ها به کار می‌رود. سفیر مأمور دولتی است با اختیارات عالی که برای انجام امور بین‌المللی یک دولت نزد دولت دیگر تعیین می‌گردد (آقایی، ۱۳۸۲، ص۶۷). سفیر فرستاده‌ای است از جانب قومی به‌سوی قوم دیگر، برای رفع نگرانی که بین دو طرف وجود دارد؛ پس وظیفه سفیر روشنگری در همه زمینه‌های مربوط به روابط بین‌المللی است و اختصاص به جنگ و صلح ندارد؛ هرچند گوشه‌ای از این روشنگری در موارد خاص، مانند مذاکره، میانجیگری و امثال آن است. سفیر در اصطلاح به دو معنا به‌کار می‌رود (سلیمی، ۱۳۸۷، ص۲۸):

الف. تقدم نمایندگان سیاسی دولتی نزد دولت دیگر. این تقدم در خود کلمه سفیر نهفته است. هم‌چنین نیازی به ذکر وصف «کبیر» نیست، چون هر سفیری کبیر است.

ب. مطلق نمایندگان سیاسی مذکور که شامل سفیر، وزیرمختار، وزیر مقیم و کاردار سفارت است. سفیر، نماینده انحصاری رئیس دولت است، امّا دیگران نماینده سیاسی دولت متبوع خویش‌اند. زمان مأموریت سفیر عادی محدود نیست، بلکه او پیوسته نمایندگی سیاسی دولت متبوع خویش را دارد. اگر سفیری برای کار معین یا برای مدت محدود ماموریت داشته باشد، او را سفیر فوق‌العاده می‌نامند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۶۷: ۲۱۷۳).

در حقوق بین‌الملل معاصر، عنوان سفیر به کسی اطلاق می‌شود که ریاست هیأت دیپلمات‌ها در خارج از کشور را برعهده دارد. محل اقامت سفیر و هیأت دیپلمات‌ها «سفارت» نام دارد.

مستأمن

مستأمن از مصدر «استئمان» به معنای اعتمادکننده و امین‌یابنده، امین به شمارآرنده

کسی را، زنهارخواهنده، امان‌خواهنده است. هریک از افراد حربی که در بلاد اسلام باشند. کافری که در بلاد اسلام امان مطلق یافته باشد یعنی طبق عقد «مهادنه» به‌عنوان تجارت یا سفارت و یا حاجت دیگر با اذن حکومت اسلام یا افراد مسلمین، وارد قلمرو اسلامی شود و آن غیر از «معاهد» است، چه معاهد کافری است که امان موقت یافته باشد، نه امان مطلق گفته می‌شود.

برخی نویسندگان تلاش کرده‌اند تا اثبات کنند که مفهوم مستأمن در فقه معادل مفهوم پناهنده یا پناهجو در حقوق بین‌الملل امروز است. با وجود موارد مشابهت عقد امان در فقه اسلامی با نهاد پناهندگی در حقوق بین‌الملل، نمی‌توان مفهوم مستأمن و پناهنده را یکسان دانست. زیرا از یک‌سو مفهوم استیمان و امان مبتنی بر تقسیم‌بندی عقیدتی مرزها به دارالاسلام و دارالکفر است که با مبنای تقسیم کشورها بر پایه دولت ـ کشور در حقوق بین‌الملل امروز تفاوت دارد. از سوی دیگر، در عقد امان، مستأمن در برابر تهدیداتی که از دارالاسلام متوجه اوست، درخواست پناه می‌کند، ولی در پناهندگی امروزی پناهنده به سبب احساس خطر در موطن خود به محلّ پذیرنده پناه می‌برد و از محل اقامت خود می‌گریزد. در هر حال، هرچند عقد امان دقیقاً بر پناهندگی امروزی انطباق نمی‌یابد، بخش اعظم حقوق و تکالیفی که امروزه در حقوق بین‌الملل، به موجب کنوانسیون‌های مربوط، برای پناهندگان شناخته می‌شود، بر پایه ادّله عام و مطلق قابل استناد در فقه اسلامی برای پناهنده قابل شناسایی است، از جمله امنیت اجتماعی، امنیت قضایی، امنیت شغلی، حق کسب دانش، آزادی مذهبی و حق تردد در محل پذیرنده (قاری سید فاطمی، ۱۳۷۴، صص۱۶۷-۱۷۳).

حقوق دیپلماتیک

حقوق‌دانان کمتر به تعریف حقوق دیپلماتیک اشاره کرده‌اند. رائول ژنه در تعریف این واژه می‌گوید: حقوق دیپلماتیک شاخه‌ای از حقوق عمومی است که درباره اعمال و نظامات روابط خارجی دولت و نمایندگی او در خارج بحث می‌کند؛ یعنی هم از امور

بین‌الملل و هم از نحوه اجرای آن‌ها (صدر، ۱۳۷۶، ص۴). و یا حقوق دیپلماتیک مجموعه قواعدی است که نظام روابط سیاسی خارجی دولت‌ها بر آن استوار است (سلیمی، ۱۳۸۷، ص۳۹).

مصونیت‌های دیپلماتیک

مصونیت و مزایای دیپلماتیک جزء اصلی‌ترین مباحث حقوق دیپلماتیک است که خود از مباحث جالب حقوق بین‌الملل عمومی است. حقوق بین‌الملل عمومی بعد از جنگ جهانی دوم بیش از پیش مورد توجه و اهمیت قرار گرفت و علاوه بر آن دستخوش تحولات زیادی شد. این تحولات مباحث مصونیت و مزایای دیپلماتیک را هم تحت تأثیر قرار داده‌اند و متحول نمود. مصونیت و مزایای دیپلماتیک جزو مباحثی است که در طول قرون و اعصار به‌طور بدیهی مورد توافق بوده است. اصولاً شروع هرگونه روابط بین کشورها با قبول مصونیت دیپلماتیک توأم بوده و به‌هیچ وجه جداشدنی نیستند و بدون قبول و باور مصونیت، امکان هیچ‌گونه روابط وجود ندارد. از طرفی وجود اصل عمل متقابل در روابط بین کشورها باعث اهمیت این موضوع شده و نیز باعث شده که با چون‌وچرای کمتری مورد توافق کشورها واقع شود (ضیایی بیگدلی ،۱۳۸۴، ص۶۳).

منابع حقوق دیپلماتیک

هر نظام حقوقی از مبنایی سرچشمه گرفته و با استناد به آن منابع، قوانین حقوقی شکل می‌گیرد (میری زاده، ۱۳۹۱، ص۱۴). با وجود گوناگونی نظریات حقوقدانان مسلمان درباره منابع حقوق اسلام، می‌توان در یک تقسیم‌بندی کلی منابع حقوقی اسلام را به دو دسته اصلی و فرعی تقسیم نمود. منابع اصلی که عبارت‌اند از: کتاب (قرآن‌کریم) سنّت، اجماع و عقل (و به نظر اهل سنّت، قیاس) (مطهری، ۱۳۸۷، ص۱۴). و منابع فرعی که عبارتند از: عرف، سیره عقلا، شهرت، معاهدات، قواعد حقوقی بین‌الملل و احکام حکومتی (محمودی و همکاران، ۱۳۹۵، ص۷۳).

وظایف مأموران دیپلماتیک

مأموران دیپلماتیک به نمایندگی از کشور فرستنده وظایف محوله را البته در چارچوب قوانین و مقررات بین‌المللی انجام می‌دهند؛ اعمال چنین وظایفی دقت خاصی می‌طلبد و سهل‌انگاری در این موارد عواقب ناخوشایندی به همراه دارد؛ زیرا مأموران دیپلماتیک نماد استقلال و حاکمیت کشور متبوع خودشان هستند. اهم وظایف مأموران دیپلماتیک به قرار زیر است:

۱- نمایندگی دولت فرستنده نزد دولت پذیرنده.

۲- حفظ منافع دولت فرستنده و اتباع آن در دولت پذیرنده تا حدودی که در حقوق بین‌الملل مورد قبول است.

۳- مذاکره با حکومت دولت پذیرنده.

۴- استحضار از اوضاع و سیر وقایع در دولت پذیرنده با استفاده از تمام وسائل مشروع و گزارش آن به حکومت فرستنده.

۵- بسط روابط دوستانه و توسعه روابط اقتصادی و فرهنگی و علمی بین دولت فرستنده و پذیرنده (دبیری، ۱۳۸۹، ص۵۹).

اعطای مصونیت‌ها

مصونیت به‌طورکلی بدین معناست که دارنده آن از تعقیب قانون و مأموران دولت در امان است، و مقصود از مزایا آن است که امتیازاتی به کسی داده شود که سایر مردم حق استفاده از آن ندارند. مأموران دیپلماتیک جهت انجام هرچه بهتر وظایف خودش از یک‌سری مصونیت و مزایا برخوردار می‌گردند. منظور از مصونیت‌ها و مزایای دیپلماتیک، بهره‌مند ساختن افراد نیست، بلکه هدف تأمین اجرای مؤثر وظایف هیأت‌های دیپلماتیک به عنوان نمایندگان کشورهاست (صدر، ۱۳۸۹، ص۸۰).

حاکمیت هر دولت نسبت به کلیه اشخاص و اشیای واقع در سرزمین آن، اعمال می‌گردد، مصونیت نمایندگان خارجی تعطیل قانون داخلی و استثنایی بر اصل حاکمیت

دولت‌ها خواهد بود. حقوقدانان در توجیه و تبیین این استثنا، نظریات گوناگونی ابراز داشته‌اند که اهم آن‌ها را سه نظریه «برون‌مرزی»، «نمایندگی» و «مصلحت خدمت» تشکیل می‌دهند که به قرار زیر است:

۱ـ برون مرزی

اساس آن بر یک فرض مبتنی است؛ سفیر خارج از سلطه سرزمینی دولت پذیرنده قرار دارد و گویا سرزمین دولت خود را ترک نگفته و اقامت او در سرزمین بیگانه به‌مثابه امتداد اقامت او در وطن است. به‌عبارت دیگر، تصور می‌شود اماکن مأموریت بیگانه امتداد سرزمین دولت فرستنده‌اند.

۲ـ نمایندگی

برخورداری از مصونیت، ناشی از ویژگی نمایندگی است. یعنی نمایندگان سیاسی به نیابت از دولت و یا به نیابت از رئیس دولت خود عمل می‌کنند. هرگونه احترام و یا تعرض به نماینده به‌منزله احترام و تعرض به مقام فرستنده خواهد بود. نمایندگان تجسم شخصیت مقام فرستنده‌اند و همان‌گونه که دولت و رئیس آن به‌عنوان یک قاعده از مصونیت برخوردار هستند، این مصونیت شامل نمایندگان آنان نیز می‌شود.

۳ـ مصلحت خدمت

مصلحت و ضرورت پیشرفت کار مأمور سیاسی، در یک جو آرام و به دور از تأثیرات دولت پذیرنده، نیازمند برخورداری مأموران سیاسی از مصونیت‌هاست. برای آن که مأمور سیاسی، مأموریتش را در شرایط مساعد و استقلال کامل انجام دهد، لازم است در نظام حقوقی کشور میزبان در حد گسترده‌ای از آزادی عمل برخوردار باشد و این آزادی عمل بر ضرورت اجرایی و کارکردی خدمت سیاسی استوار است (ابراهیمی، ۱۳۷۷، ص۵۷).

انواع مصونیت های دیپلماتیک

۱) **مصونیت‌های اصلی**: مثل مصونیت شخص دیپلمات و مصونیت اسناد و بایگانی. این مصونیت برای شخص یا شیئی ایجاد شده است.

۲) مصونیت‌های تبعی: این مصونیت‌ها به‌تبع شخص یا شیئی ایجاد شده است.

۳) مصونیت از تعرض: مصونیت از تعرض یعنی حرمت و حقوق یک محل یا یک شخص غیر قابل نقض است. وارد شدن به محل بدون اجازه، تعرض به مصونیت محل است و نقض حقوق و آزادی‌های شخصی و تعرض به مصونیت شخصی است. مصونیت از تعرض در موارد زیر قابل تفکیک است:

الف) مصونیت محل کار مأموریت دیپلماتیک

ب) مصونیت نوشته‌ها و اسناد دیپلماتیک

ج) مصونیت شخصی مأمور دیپلماتیک

د) مصونیت خانواده دیپلماتیک

۴) مصونیت قضایی: وظایف خاص مأموران سیاسی و موفّقیت نمایندگی آن‌ها در یک کشور مستقل ایجاب می‌کند در معرض تعقیب جزایی و رسیدگی‌های حقوقی قرار نگیرند و این بدین معناست که دولت میزبان صلاحیت قضایی یا قانونی برای رسیدگی نداشته باشد، بلکه دولت‌ها از اعمال صلاحیت خود در مورد دیپلمات‌ها خودداری می‌کنند. البته رعایت مقررات کشور محل توقف و احتیاط و دوراندیشی مأمور سیاسی باید به نحوی باشد که موردی برای اتهام و تعقیب پیش نیاورد؛ ولی به هر حال چنانچه شکایتی علیه مأمور سیاسی مطرح باشد، فقط در محاکم دولت متبوع قابل رسیدگی است (ذوالعین، ۱۳۹۵، ص۵۲).

مصونیت قضایی اصولاً برای مأمورین دیپلماتیک است، نه سفارتخانه‌ها و به‌منظور تأسیس استقلال و آزادی عمل مأموران در انجام وظایف و خدمات خود. حقوق بین‌الملل مأموران سیاسی را معاف از هرگونه اقدامات قضایی کشورها دانسته است. با این عبارت که هیچ‌یک از مراجع قضایی حق اعمال صلاحیت نسبت به مأمورین دیپلماتیک را ندارند.

جایگاه اسلام در روابط دیپلماتیک

مطابق ماده ۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، اعضای این دیوان علاوه بر شرایط

شخصی باید نماینده انواع بزرگ تمدن‌ها و مهم‌ترین نظام‌های حقوقی جهان باشند. تدوین‌کنندگان اساس‌نامه در تنظیم این ماده، از جمله بر تمدن اسلام و رژیم حقوقی آن تأکید داشتند. در همین ارتباط، دولت‌های کشورهای اسلامی نیز طی نامه‌ای به دبیرکل جامعه ملل اظهار نمودند: «بدون تردید، تمدن اسلام با سابقه درخشان خود، در گذشته و حال، یکی از انواع تمدن‌ها را تشکیل داده و حقوق اسلام، که بر بخش عظیمی از جمعیت جهان حاکم است، دارای نظام حقوقی مستقل با منابع و ساختار و مفاهیم خاص خود می‌باشد». در آوریل ۱۹۴۵ در کنفرانس سانفرانسیسکو نیز این نکته مورد تایید قرار گرفت که نظام حقوقی اسلام یکی از نظام‌های متمدّن و مستقل مورد نظر ماده ۹ اساسنامه دیوان است. با وجود آن که دیوان به شورای امنیت و مجمع عمومی، این موضوع را تکلیف نموده است، ولی حقوقدانان غرب از بذل مساعدت و همیاری در آشنایی با حقوق بین‌الملل اسلام دریغ می‌ورزند. دیوان بین‌المللی دادگستری به نقش اسلام در توسعه حقوق دیپلماتیک اعتراف نموده است. اصل عدم تعرض اعضای مأموریت دیپلماتیک و اماکن مأموریت یکی از مبانی شناخته شده با قدمت طولانی در رژیم حقوق دیپلماتیک است که سنت‌های اسلام در توسعه آن سهم بسزایی داشته است (خلیلیان، ۱۳۶۲، ص۴۸).

حقوق دیپلماتیک در اسلام

روابط دیپلماسی و حقوق دیپلماتیک در نظام حقوقی اسلام جایگاه خاصی می‌یابد؛ چراکه به‌مقتضای حکمت، دیپلماسی فعال و حکیمانه پیش‌شرط دعوت و هدایت است. خداوند حکیم نخستین آموزگار بشر در زمینه سفارت و روابط دیپلماسی است. خداوند سبحان در راستای هدایت بشر و ایجاد رابطه با اشرف مخلوقات (انسان) سفیرانی را فرستاد و فن مذاکره و دیپلماسی را به بهترین‌وجه به آنان آموخت: «با حکمت و اندرز نیکو به‌سوی راه پروردگار دعوت نما، و به آنها به طریقی که نیکوتر است، استدلال و مناظره کن» (النّحل، ۱۲۵). تا روابط اجتماعی و بین‌المللی بشر را تنظیم و انسان‌ها را به زندگی انسانی و عدالت اجتماعی هدایت کنند. انجام چنین رسالتی عظیم جز با دیپلماسی

فعال و حکیمانه امکان‌پذیر نیست. پیامبران به‌عنوان سفیران الهی در ایجاد تمدن، توسعه روابط اجتماعی و بین‌المللی و ترویج فرهنگ عدالت‌خواهی نقش عظیم و برجسته‌ای ایفا کرده‌اند:

«لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ»؛ (الحدید، ۲۵) به‌راستی (ما) پیامبران خود را با دلایل آشکار روانه کردیم و با آن‌ها کتاب و ترازو را فرستادیم تا مردم به عدالت قیام کنند.

قرآن کریم پیامبر اکرم ﷺ را رسول رحمت معرفی می‌کند (الانبیاء، ۱۰۷) و مهربانی و دلسوزی را از مهم‌ترین ویژگی‌های او برمی‌شمارد. ابلاغ پیام خدا، تعلیم و تربیت انسان‌ها، حل و فصل اختلافات، انذار و تبشیر و اتمام حجت، رسالت اصلی آخرین سفیر الهی است. منظور از دیپلماسی پیامبر ﷺ فعالیت‌ها و اقداماتی است که ایشان در جایگاه رئیس حکومت اسلامی و سفیران برگزیده او در راستای انجام وظایف سیاسی دولت اسلامی، تحقق بخشیدن به خط‌مشی‌های کلّی اسلام در عرصه روابط بین‌الملل انجام داده‌اند. در حقیقت، اهداف عالی و خطوط کلی سیاست اسلام و منافع امّت اسلامی بود که دیپلماسی پیامبر ﷺ را معین می‌کرد و جهت می‌بخشید. شیوه‌های حضرت بر جهان‌بینی واقع‌بینانه و اصول و ارزش‌های انسانی متّکی بوده و خاستگاه الهی دارد. در واقع، زیربنای دیپلماسی پیامبر ﷺ رساندن پیام انسان‌ساز وحی به همه ملت‌ها در همه زمان‌هاست (عمیدزنجانی، ۱۳۸۴، ص۲۷۲). هدف اسلام رساندن انسان به کمال واقعی و ایجاد حکومت واحد جهانی بر اساس قسط و عدل است: «قُلْ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَى كَلَمَةٍ سَوَاءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلاَّ نَعْبُدَ إِلاَّ اللّهَ وَلاَ نُشْرِكَ بِهِ شَيْئًا وَلاَ يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضًا أَرْبَابًا مِّن دُونِ اللّهِ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَقُولُواْ اشْهَدُواْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ»؛ (آل‌عمران، ۶۴). بگو: ای اهل کتاب! بیایید به سوی سخنی که میان ما و شما یکسان است، که جز خداوند یگانه را نپرستیم و چیزی را همتای او قرار ندهیم و بعضی از ما بعضی دیگر را غیر از خدای یگانه به خدایی نپذیرد. هرگاه (از این دعوت) سرباز زنند، بگویید: گواه باشید که ما مسلمانیم.

دیپلماسی در حکومت پیامبر اکرمﷺ، آخرین سفیر الهی، تجلّی خاصی دارد. تاریخ، نمونه‌هایی از رفتار دیپلماسی حضرت را ثبت کرده است. ایشان در مدت حکومت خویش، سفیران متعدّدی را نزد سران دیگر کشورها فرستاده و سفیرانی را از کشورهای دیگر به حضور پذیرفته است. در اعزام و یا پذیرش سفیر نیز تشریفات خاصی را رعایت می‌کرده است. بدون شک، سیره آن حضرت در زمینه روابط بین‌الملل و حقوق دیپلماتیک، شامل نکات ارزنده و الهام‌بخشی است.

دیپلماسی عصر رسالت

سیره پیامبرﷺ در زمینه دیپلماسی بسیار آموزنده است. در تاریخ دیپلماسی پیامبر اکرمﷺ از سفیران زیادی نام برده شده که هریک از آن‌ها برای انجام مأموریتی اعزام شده‌اند. از آن جمله می‌توان سفارت سیاسی ـ نظامی امام علی‌ؑ در یمن، عروة بن مسعود در مکه، معاذ بن جبل در یمن، عبداللّه بن حزافه در ایران، حاطب بن ابی‌بلتعه در مصر، دحیة بن خلیفه کلبی در روم، عمرو بن امیه در حبشه، شجاع بن وهب در دمشق و سلیط بن عمرو در یمامه را نام برد (حمیدالله،۱۳۷۳، ص۸۱).

پیامبر اکرمﷺ با سفیران اعزامی جوامع دیگر رفتار حسنه و نیکی داشتند. آنان در مدت مأموریتشان از احترام و مصونیت کامل برخوردار بودند و می‌توانستند بی‌هیچ محدودیتی پیامشان را ابلاغ کنند. پیامبراکرمﷺ و هیأت همراه در مراسم پذیرش سفیران، از آنان به‌طور رسمی استقبال می‌نمودند. با سفیران با توجه به موقعیت شخصی و مقام اعزام‌کننده آن‌ها رفتار می‌کردند (معین زاده،۱۳۷۲، ص۵۴).

مزایای دیپلماتیک

مقصود از مزایا آن است که امتیازاتی به کسی داده شود که سایر مردم حق استفاده از آن را ندارند. درباره مبانی این‌گونه مصونیت‌ها و مزایای آن باید گفت: «منظور از مصونیت‌ها و مزایای دیپلماتیک، بهره‌مند ساختن افراد نیست، بلکه هدف تأمین اجرای مؤثر وظایف هیأت‌های دیپلماتیک به عنوان نمایندگان کشورهاست». اکنون به مزایا و

مصونیت‌های سفیران از دیدگاه اسلام اشاره می‌کنیم:

۱ـ مصونیت شخصی

سفیران و هیأت همراه، از مصونیت شخصی کامل برخوردارند و باید از تعرّض و بدرفتاری با آنان اجتناب شود. در تاریخ اسلام می‌خوانیم حتی در مواردی که سفیر یا فرستاده‌ای خارج از محدوده وظیفه‌شان عمل کرده‌اند، پیامبر اکرمﷺ اجازه تعرض به آنان را نداده است. در این باره فرستادگان «مسیلمه کذّاب»، مثال خوبی است. پیامبر اکرمﷺ در برابر عمل ناشایست آن‌ها فرمود: «لولا أنّ الرُّسُلَ لا تُقتَلُ لَضَربتُ اعناقَکُما»؛ اگر این حکم نبود که سفیران را نمی‌توان کشت، شما را گردن می‌زدم. همچنین رفتار محبّت‌آمیز و توأم با گذشت پیامبرﷺ در انعقاد صلح حدیبیه، و نیز استقلال گرم از نمایندگان مسیحیان، شواهد دیگری در این مورد است (عزیزی، ۱۳۹۶، ص۸۸).

۲ـ آزادی مذهبی

در دیپلماسی اسلام، سفیران برای انجام نیایش و مراسم دینی کاملاً آزادند. پیامبر اکرمﷺ به هیأت نمایندگی مسیحیان نجران اجازه داد که حتی در مسجدالنّبی آیین مذهبی خود را برپا دارند. تاریخ‌دانان انجام نیایش آنان را که آزادانه صورت پذیرفته است، رویدادی شگفت‌آور قلمداد می‌کنند. نویسنده کتاب سنن موارد متعدّدی را ذکر می‌کند؛ از جمله اهالی مکّه پس از جنگ بدر، ابورافع را برای مذاکره و ملاقات با پیامبر اکرمﷺ درباره آزادی اسیران قریش به مدینه فرستاد. نامبرده وقتی به مدینه آمد، اسلام آورد و نمی‌خواست به مکّه برگردد. حضرت فرمود: من نقض تعهّد نمی‌کنم و نیز سفیران را توقیف نمی‌کنم. بنابراین برگرد، چنانچه تمایل به بازگشت داشتی، می‌توانی بعداً به مدینه مراجعه کنی. ابورافع به توصیه آن حضرت عمل نمود.

۳ـ معافیت از پرداخت عوارض

براساس شواهد تاریخی، اموال سفیران به شرط عمل متقابل دولت‌های متبوع آنان از پرداخت عوارض معاف بوده است. اگر کشورهای خارجی فرستادگان مسلمان را از

عوارض گمرکی و دیگر مالیات‌ها معاف کنند، فرستادگان آن کشور نیز همان امتیاز را در سرزمین اسلامی خواهند داشت. درغیر این صورت، تصمیم با دولت اسلامی است (صدر، ۱۳۸۹، ص۴۳)؛ یعنی اگر بخواهد، آنان نیز مانند مسافران خارجی، به پرداخت عوارض معمول ملزم خواهند بود. این گونه رفتار متقابل، ممکن بود درباره شخص سفیر هم اعمال شود؛ برای مثال، رسول خداﷺ نماینده تام‌الاختیار مکّه را تا زمان بازگشت سالم سفیر مسلمانان که در مکّه توقیف شده بود (به حدیبیه اردوگاه پیامبر) در توقیف نگه داشت. ممکن بود فرستادگان در مواردی، بازداشت یا زندانی شوند. مسلمانان در این زمینه با احتیاط عمل می‌کردند. در گذشته و به‌خصوص در اروپا، جاسوسی نخستین هدف دیپلماسی به‌شمار می‌رفته است. از این رو، مسلمانان از سفیران بیمناک بودند و مردم را از معاشرت با آنان منع می‌کردند تا اخبار به آنان نرسد. ابویوسف در زمینه مصونیت سفیران چنین نوشته است: اگر والیان با فرد بیگانه‌ای ملاقات کنند، او ادّعا کند که فرستاده فلان پادشاه به‌سوی سلطان عرب است و این نامه اوست، ... کسی حق تعرض به اموال او را ندارد، اموالی را که به‌قصد تجارت آورده، مالیات دارد و الّا مالیات ندارد... و چنانچه مسلمانان در دریا به کشتی که از آن مشرکان است برخورد کند و اهل کشتی ادّعا کنند که فرستاده فلان حاکم هستند و نامه‌ای در این خصوص ارائه نمایند، بر والی لازم است که آن‌ها را به سوی رهبر مسلمانان بفرستد و در صورتی که دروغ گفته باشند، رهبر درباره آنان تصمیم می‌گیرند (عزیزی، ۱۳۹۶، صص۸۸-۸۹).

مصونیت دیپلماتیک در فقه اسلامی

مصونیت صفتی اعتباری است که وجود و عدم آن تابع اراده و اختیار قانون‌گذار است و قانون‌گذار در وضع و عدم وضع یک قانون تابع قواعد عامی است که در عرصه قانون‌گذاری باید پیروی شود. بنابراین قانون‌گذار در صورت وضع یک حکم یا قانون، مصالح و مفاسدی را که بر عمل به آن‌ها مترتب است، در نظر می‌گیرد؛ زیرا آن حکم یا قانون بر تعهد و الزام فردی که مسلک «وضع» (پوزیتیویسم) آن را در تمامی قوانین

پذیرفته و مسلک «شرع» درخصوص قوانین مربوط به منطقةالفراغ یا مواردی که شارع هیچ حکمی الزامی در آن‌ها ندارد و مطابق با الزام وتعهدات افراد تشریع می‌شود، مبتنی است. قول به مصونیت پارلمانی یا عدم آن، تابع وجود یا عدم دلیل شرعی و مستند قانونی آن است. امّا با توجه به این‌که در صورت شک و عدم علم به ثبوت یا عدم ثبوت حکمی از طرف شارع مقدس، اصل عملی مقتضی عدم ثبوت حکم است و برای قائل شدن به عدم مصونیت پارلمانی کافی است که دلیل شرعی یا مستند قانونی برای آن نداشته باشیم؛ زیرا در این صورت حالت سابق بر سمت نمایندگی را استصحاب می‌کنیم و آن حالت سابق مقتضی این است که چنانچه نماینده مرتکب تخلفی شود، باید تحت پیگرد قانونی قرار گیرد. در مورد تخلّفی که نماینده مرتکب شده، اصل برائت جاری نمی‌شود، زیرا فرض، ارتکاب تخلّف اوست (ذوالعین، ۱۳۸۴، ص۱۲۳). نهایت امر این است که آثار قانونی تخلّف انجام شده، از قبیل تعقیب و بازداشت و بازجویی و صدور حکم مجاز است، بر آن مترتّب نشود.

روابط بین انسان‌ها را روز به روز گسترش و توسعه داده و به مرور برای روابط خود چهارچوب و قوانینی را تدوین نموده است. تدوین قوانین و مقرّرات مربوط به حقوق بین‌الملل و خصوصاً مصونیت‌ها و مزایای مربوط به نمایندگان سیاسی و کنسولی دولت‌ها نزد یکدیگر، در قالب امروزی آن، در جوامع غیرمسلمان غربی پررنگ‌تر دیده می‌شود، لذا غربی‌ها و حتّی برخی مسلمانان غربگرا نیز تصوّر می‌کنند اسلام در این زمینه حرفی برای گفتن ندارد؛ این در حالی است که سفارت در اسلام، از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. براساس عرف بین‌المللی، مأموران دیپلماتیک از مصونیت جزایی در کشور محل مأموریت استفاده می‌کنند و در صورت ارتکاب جرم، در کشور متبوع خویش مورد تعقیب جزایی واقع می‌گردند. در خصوص مطابقت این مسئله با فقه اسلامی، باید بین مذاهب اسلامی قایل به تفصیل شد (مؤمنی، ۱۳۸۵، ص۹۴).

۱ـ پذیرش نسبی

کسی که در کشور اسلامی مسئول انجام مأموریت است و به‌طور موقت و به اذن دولت اسلامی وارد آنجا می‌شود، مستأمن محسوب می‌گردد. از دیدگاه ابوحنیفه، مستأمن ملتزم به تمام احکام اسلام نبوده، صرفاً در مورد جرایم حق‌الناس مورد تعقیب جزائی قرار خواهد گرفت. بنابراین، از دیدگاه وی، مصونیت سیاسی به‌طور محدود. یعنی در خصوص جرایم عمومی و حق‌الله عملی می‌گردد (مؤمنی، ۱۳۸۵، ص۹۴).

۲ـ عدم پذیرش

تمامی فقهای اهل سنّت غیر از ابوحنیفه و همچنین فقهای شیعه ارتکاب جرایم از سوی مستأمن را مشمول صلاحیت تقنینی و قضائی اسلامی می‌دانند. بنابراین، اصولاً جرایم ارتکابی از سوی مستأمن مطابق نظریه جمهور فقهای اسلامی، مشمول مصونیت نخواهد بود. البته باید توجه داشت جرایمی که در شریعت اسلامی منصوص هستند- یعنی در کتاب و سنّت دارای عنوان مجرمانه هستند- چنین حکمی دارند، امّا جرایم قابل تعزیر را، که در کتاب و سنّت مجازات آن‌ها منصوص نیست، ابوزهره معتقد است: می‌توان بر اساس آیه شریفه «وَ أوفوا بِالعَهد إنَّ العَهدَ کانَ مَسئولاً» (الاسراء، ۳۴)، آن‌ها را تابع پیمان قرار داد؛ زیرا این جرایم توسط حاکم اسلام مقرّر می‌گردند. بنابراین، در صورتی که حکومت اسلامی بر اساس قرارداد، قبول نماید که مأموران سیاسی را در صورت ارتکاب جرم مجازات ننماید، مادام که قرارداد به‌قوت خویش باقی است، لازم است به آن عمل نماید (محمد ابوزهره، بی‌تا، ص۲۹۶).

همچنین درخصوص رعایت تشریفات برای تعقیب جزائی برخی صاحب منصبان حکومت مانند نمایندگان مجلس و دیگران، به‌دلیل آنکه این مسئله به معنای عدم مجازات شخص نیست و صرفاً برای جلوگیری از انتساب اتهامات ناروا و به‌منظور احتیاط صورت می‌گیرد، این امر با موازین اسلامی مغایرت نداشته و قابل اعمال است (همان، ص۳۱۶).

نکته قابل توجه آن است که مصونیت جزائی دیپلماتیک به‌نحوی که امروزه به‌موجب

کنوانسیون ژنو پیش‌بینی گردیده، در منابع اوّلیه اسلامی مورد قانون‌گذاری قرار نگرفته است. البته از همان ابتدای کار حکومت اسلامی در عصر رسول خداﷺ سفرا دارای امتیازات ویژه‌ای بودند. برای مثال، سفرا از پرداخت عوارض ورود به سرزمین اسلامی به شرط عمل متقابل مستثنا بودند (حمیدالله، ۱۳۷۳، ص۲۷۴).

سفرا و فرستادگان ممکن بود فقط در موارد فوق‌العاده بازداشت یا زندانی شوند (همان، ص۲۷۳).

فرستادگان به همراه افراد در معیت آنان، از مصونیت شخصی برخوردار بودند. نباید کشته می‌شدند و یا کسی متعرض آن‌ها می‌شد یا با آن‌ها بدرفتاری می‌کرد. اگر سفیر یا همراهانش در کشور اسلامی مرتکب جرم می‌شدند رفتار ویژه‌ای با آن‌ها صورت می‌گرفت که با افراد معمولی تفاوت داشت. پیامبر به سفیران پیامبران کذّاب، که ادّعای نبوت کرده بودند، فرمود: اگر سفیر نبودید می‌گفتم سرتان را از تن جدا کنند (سرخسی، بی‌تا، ص۹۲).

آنچه نباید از نظر دور داشت، توجه اسلام به عرف بین‌المللی، پایبندی به قراردادها و منافع و مصالح مسلمانان است. قرآن در خصوص غیر مسلمانان این اجازه را به حکومت اسلامی داده است که قضاوت در خصوص آن‌ها را علی‌الأصول به خودشان واگذار نماید (قاعده الزام) (النّساء، ۴۲-۴۸).

زمانی که حکومت اسلامی در مدینه تشکیل شد، یهودیان مدینه دارای نوعی «کنفدراتیو» (اتحادیه) بودند و با پذیرش ریاست عالی پیامبرﷺ، استقلال قضائی خود را حفظ کردند (مؤمنی، ۱۳۸۵، ص۹۵).

مطابق قواعد و موازین اسلامی، معاهدات دو یا چند جانبه برای طرفین الزام‌آور است، به‌طوری که رعایت آن‌ها اجباری و همیشگی است. جنبه الزامی این قراردادها هرگز زایل شدنی نیست، مگر در حالت اضطرار غیرقابل اجتناب. «فَمَن اضطُرَّ غَیرَ باغٍ وَ لا عادٍ فَلا إثمَ عَلَیه» (البقرة، ۱۷۳)؛ هرکس به خاطر اضطرار، بدون تعهّد و تجاوزی، کاری انجام دهد گناهی بر او نیست. قاعده «الضَّروراتُ تُبیحُ المَحظورات» که ضرورت تام، حرام را تجویز

می‌کند، در همین زمینه است. اعمالی در اسلام وجود دارد که واجب نیست، بلکه از مستحبّات است و اعمالی مباحند. الزامات منبعث از عرف و معاهدات از نظر قوانین اسلامی صرفاً بر آخرین دسته از اعمال فوق، معتبر شناخته می‌شود. معاهداتی که به لحاظ ضرورت تام مغایر با احکام شرع منعقد شده باشد صرفاً تا هنگامی‌که حالت اضطرار برقرار باشد، به اعتبار خود باقی خواهد ماند، پذیرش عرف مسلم توسط شریعت اسلامی امری رایج است، عرف و عادات مشروط به آنکه مغایر با احکام و آموزه‌های شرعی نباشد، یکی از منابع مشروع قواعد مربوط‌به رفتار ویژه مؤمنان است (حمیدالله، ۱۳۷۳، صص۷۲ و ۲۵۵).

بنابراین، پذیرش مصونیت جزائی دیپلماتیک بر اساس منافع مسلمانان، ضرورت ارتباط با دولت‌های غیر اسلامی، الزام‌آور بودن و معاهدات، و اجازه حکومت اسلامی در واگذاری نوعی استقلال قضائی به بیگانگان استوار است. البته این‌ها به شرط آن است که بر اساس منافع امّت اسلامی و به‌نحو متقابل باشد، وگرنه همان طرح «کاپیتولاسیون» و امتیازات یک‌طرفه برای بیگانگان است که به حکم قرآن «وَ لَن یَجعَلَ اللهُ لِلکافِرینَ عَلَی المُؤمِنینَ سَبیلاً» (النّساء، ۱۴۱) منتفی و نامشروع است (مؤمنی، ۱۳۸۵، ص۹۵).

سفارت در اسلام جایگاه ویژه‌ای دارد. خداوند نخستین بنیان‌گذار سفارت است. او پیامبرانش را به‌عنوان سفیر به‌سوی بندگانش فرستاده است. به‌همین دلیل، سفارت در حکومت نبوی نیز اهمیت خاصی داشته است؛ پیامبر اکرم ﷺ هم‌زمان با تأسیس حکومت، به دیپلماسی فعال در برقراری روابط و ارسال سفیر نزد سران کشورهای دیگر همّت گماشت. البته درآن زمان چون روابط دیپلماسی واعزام سفیران به‌صورت موقّت بود، طبعاً وظایف و مزایای آن‌ها نیز چندان گسترده نبود. به‌هرحال، دیپلماسی وسیله‌ای بود که درپناه آن تماس رسمی بین مقامات اسلامی و غیر آن امکان‌پذیر می‌شد. با مراجعه به منابع اسلامی و کتب معتبر تاریخی، این واقعیت روشن می‌گردد که سفیران و دیپلمات‌ها در جوامع اسلامی، از آزادی و احترام خاصی برخوردار بوده‌اند. به‌خصوص در عصر رسالت که نمونه‌هایی از آن را متذکر شدیم. مسلمانان در مراسم استقبال از سفیران دیگر کشورها

رفتار ویژه‌ای داشتند. مهمان‌داران (افرادی که مأمور پذیرایی از آن‌ها می‌شدند) وظیفه داشتند مصالح اسلامی را رعایت کنند و نیرو و قدرت، شوکت و عظمت، شدّت و حمیت، تعصّب و اتّفاق کلمه، وظیفه‌شناسی و علاقه‌مندی مسلمانان را به حفظ نظام مملکت، به سفیران و هیأت همراه نشان دهند (حمیدالله، ۱۳۹۰، ص۶۶).

نتیجه‌گیری

نهاد حقوقی سفارت و دیپلماسی از آموزه‌های دینی است. نقش اسلام در حوزه دیپلماسی بسیار برجسته است. پیامبر اکرمﷺ به‌عنوان آخرین سفیر الهی در این زمینه اقدامات ارزنده‌ای انجام داده است. اصل احترام به سفیران و دیپلمات‌ها و مصونیت آنان در نظام حقوقی اسلام، از اهمیت خاصی برخوردار است. تاریخ روابط بین‌الملل به‌خوبی نشانگر اهتمام مسلمانان به امر سفارت و روابط دیپلماسی است. مسلمانان قرن‌ها زودتر از غربیان به تدوین حقوق دیپلماتیک و رعایت آن اهتمام ورزیده‌اند. قرائن و شواهد تاریخی نشان می‌دهد که تأسیس سفارت دائم نیز از ابتکارات مسلمانان است. البته حقوق دیپلماتیک جدید با قدیم از لحاظ کمی و کیفی تفاوت‌هایی دارد؛ در گذشته، به دلیل موقّت بودن مأموریت‌های دیپلماسی، ناگزیر حقوق سفیران نیز محدود بوده است. در دوران معاصر، سفارت حالت دائمی پیدا کرده و سفارتخانه هر کشوری بخشی از سرزمین آن کشور به‌شمار می‌رود؛ هرچند که تأمین امنیت آن به عهده کشور میزبان است. اعضای سفارتخانه و هیأت دیپلماتیک نیز متفاوت از گذشته است. در دوران معاصر، کشورها آزادی عمل بیشتری برای سفارتخانه‌ها قائلند. هرچند به تناسب پیچیدگی و گسترش روابط بین‌الملل، حقوق دیپلماتیک نیز تکامل یافته است، امّا با توجه به ویژگی جهانی بودن اسلام و نقش دیپلماسی فعال در پیشرفت اهداف والای این دین مبین، محدودیتی خاصی نسبت به گسترش روابط دیپلماتیک وجود ندارد. اکثر فقهای اهل سنّت و همچنین فقهای شیعه ارتکاب جرایم از سوی سفیر (مستأمن) را مشمول صلاحیت تقنینی و قضائی اسلامی می‌دانند. بنابراین، جرایم ارتکابی از سوی سفیر مطابق نظریه مشهور فقهای اسلامی، مشمول مصونیت نیست. کشورهایی که براساس اصل همزیستی مسالمت‌آمیز، اقدام به تأسیس سفارتخانه می‌کنند، یا به وسیله عضویت در سازمان‌های بین‌المللی و یا انعقاد قراردادهای تجاری، اقتصادی، فرهنگی تعهداتی را نسبت به یکدیگر می‌پذیرند، باید طبق آن‌ها رفتار نمایند. این مقتضای اصل احترام به قراردادها و اصل مقابله به‌مثل و عرف

بین‌المللی است. تاریخ روابط بین‌الملل به خوبی نشانگر اهتمام مسلمانان به امر سفارت و روابط دیپلماسی است. مسلمانان قرن‌ها زودتر از غربیان به تدوین حقوق دیپلماتیک و رعایت آن اهتمام ورزیده‌اند.

منابع و مآخذ

ـ *قرآن کریم*

ـ ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان‌العرب*، بیروت: دار صادر، چاپ سوم، ۱۴۱۴ق.

ـ آقایی، بهمن، *فرهنگ حقوقی بهمن*، ۱۳۸۲ش.

ـ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ۱۳۶۷ش.

ـ حمیدالله، محمد، *حقوق روابط بین المللی اسلامی*، ترجمه مصطفی محقق داماد، تهران: وزارت ارشاد، ۱۳۷۳ش.

ـ حمیدالله، محمد، *حقوق روابط بین‌الملل در اسلام*، ترجمه سیدمصطفی محقق داماد، تهران: نشر فرهنگ علوم اسلامی، ۱۳۹۰ش.

ـ حمیدالله، محمد، *حقوق روابط بین‌الملل در اسلام*، ترجمه و تحقیق: سیدمصطفی محقق داماد، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۳ش.

ـ خلیلیان، سیدخلیل، *حقوق بین‌الملل اسلامی*، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۶۲ش.

ـ دبیری، محمدرضا، *استراتژی و تاکتیک در مذاکرات دیپلماتیک*، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین المللی، ۱۳۸۹ش.

ـ دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، *اسلام و حقوق بین‌الملل عمومی*، ۱۳۹۱ش.

ـ ذوالعین، پرویز، *حقوق دیپلماتیک*، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، چاپ دوم، ۱۳۸۴ش.

ـ سرخسی، *مبسوط*، بی‌تا.

ـ سلیمی، عبدالحکیم، *حقوق دیپلماتیک در اسلام*، معرفت، ش۱۳۴، ۱۳۸۷ش.

ـ شب خیز، محمدرضا، *اصول فقه دانشگاهی*، قم: لقاء، چاپ اوّل، ۱۳۹۲ش.

ـ صدر، جواد، *حقوق دیپلماتیک و کنسولی*، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۸۹ش.

ـ صدر، جواد، *حقوق دیپلماتیک وکنسولی*، تهران: دانشگاه تهران، چاپ هشتم، ۱۳۸۶ش.

ـ ضیایی بیگدلی، محمدرضا، *حقوق بین‌الملل عمومی*، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ بیست و دوم، ۱۳۸۴ش.

ـ عزیزی، آریا، *حقوق دیپلماتیک در اسلام*، فصلنامه علمی- حقوقی قانون‌یار، دوره چهارم، ۱۳۹۶ش.

ـ عمیدزنجانی، عباسعلی، *فقه سیاسی؛ حقوق بین‌الملل اسلام)*، تهران: امیرکبیر، ۱۳۶۷ش.

ـ عمیدزنجانی، عباسعلی، *فقه سیاسی؛ حقوق تعهدات بین‌المللی و دیپلماسی در اسلام*، ۱۳۹۴ش.

ـ قاری سیدفاطمی، محمد، *بررسی تطبیقی حقوق پناهندگی در فقه و اسناد بین المللی*، نامه مفید، سال۱، ش۱، بهار ۱۳۷۴ش.

ـ محمد ابوزهره، *الجریمه*، بیروت: دارالفکر العربی، بی‌تا.

ـ محمودی، محمدرضا؛ قانع، امیررضا؛ قمری فام، سجاد، *اخلاق حرفه‌ای دیپلمات در منابع استنباط فقهی*، گفتمان فقه و اصول، ش۱، ۱۳۹۵ش.

ـ مشکینی، میرزاعلی، *اصطلاحات الأصول و معظم أبحاثها*، قم: نشر الهادی، چاپ ششم، ۱۴۱۶ق.

ـ مطهری، مرتضی، *آشنایی با علوم انسانی*، ۱۳۸۷ش.

ـ معین زاده، عباس، *حقوق دیپلماتیک نوین*، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین المللی، ۱۳۷۲ش.

ـ مؤمنی، مهدی، *مصونیت جزائی دیپلماتیک*، معرفت، ش۱۰۶، مهر ۱۳۸۵ش.

ـ میری‌زاده، حسین، *حقوق بین‌الملل در اسلام*، تهران: دانشگاه پیام نور، چاپ اوّل، ۱۳۹۱ش.

منابع لاتین

1. Akehurst, michael: Amodern Introduction to International Law,6th ,ed ,.London,unwinHyman. 1988.
2. B,sen: Diplomats, Handbooks of international law andpractice, 3, ed ,martinus -Nijhoff,1988.
3. BEN-ASHER: Human Rights meet diplomatic immunities: problems and possiblesolutions Harvard Law School, SJD Candidate, Harvard Law School; LL.M ,.November 2000 M.Juris., Oxford; LL.B.
4. Dembinski, Ludwik: The modern Law of diplomacy, martinus, Nijhoff ,Netherlands, 1988.