

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی

گفتمان فقه و اصول

دوفصلنامه علمی - دانشجویی در عرصه فقه و مبانی حقوق اسلامی

سال اول - پاییز و زمستان ۹۵ - شماره اول

صاحب امتیاز: گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه علوم اسلامی رضوی

مدیرمسئول: حمیدرضا مهاجر

سر دبیر: امید عادل

مدیر اجرایی: امیر حسین خوشرفتار

همکار اجرایی: علی ابویسانی

مشاورین علمی:

دکتر محسن جهانگیری، دکتر سید ابوالقاسم حسینی زیدی، دکتر سید حامد حسین هاشمی

طرح جلد: سیدهادی موسوی

ویراستار و صفحه آرایی: مجتبی افشار

گفتمان فقه و اصول نشریه‌ای علمی - دانشجویی در عرصه فقه و مبانی حقوق اسلامی است.

گفتمان فقه و اصول از مقاله‌های علمی اساتید و دانشجویان عزیز استقبال می‌کند.

چاپ مقالات در مجله گفتمان فقه و اصول، منوط به ارزیابی علمی است.

گفتمان فقه و اصول در تصحیح، تلخیص و ویرایش مطالب آزاد است.

آرای نویسندگان مقاله‌ها لزوماً بیانگر دیدگاه گفتمان فقه و اصول نیست.

نشانی: دانشگاه رضوی، ساختمان شماره ۲، دفتر نشریات دانشجویی

شماره تماس: ۰۵۱۳۲۲۱۸۹۹۰

پایگاه اینترنتی: [Jw-razavi.blog.ir](http://Jw-razavi.blog.ir)

رایانامه: [Jw.razavi@gmail.com](mailto:Jw.razavi@gmail.com)

مقاله‌ها بایستی دارای ساختار زیر باشند:

۱. عنوان مقاله، چکیده مقاله، واژگان کلیدی، مقدمه، مطالب اصلی مقاله، نتیجه‌گیری، پی‌نوشت‌ها (در صورت وجود یادداشت توضیحی)، فهرست منابع.

۲. ارجاع منابع و مآخذ در متن مقاله در پایان نقل قول یا موضوع استفاده‌شده، داخل پرانتز و به شکل زیر آورده شود:

منابع فارسی: (نام خانوادگی مؤلف، سال نشر، شماره جلد، صفحه)؛ مثال: (حسینی، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۸۳).

منابع لاتین: (صفحه، جلد، سال نشر، نام خانوادگی مؤلف).

۳. در تکرار ارجاع یا اسناد، مانند بار اول بیان شود و از کاربرد کلمات همان، پیشین و Ibid خودداری گردد.

۴. توضیحات اضافی و نیز معادل انگلیسی اسامی خاص یا اصطلاحات، با عنوان «یادداشت‌ها»، در انتهای متن مقاله آورده شود.

۵. در پایان مقاله، کتاب‌نامه به صورت زیر و به گونه فهرست الفبایی منابع فارسی و لاتین، جداگانه قید شود:

کتاب: نام و نام خانوادگی، نام مولف (تاریخ چاپ)، نام کتاب، نام مترجم، محل انتشار، نام ناشر، شماره چاپ، شماره جلد.

مقاله: نام و نام خانوادگی مؤلف، نام مولف (سال انتشار)، «عنوان مقاله»، نام نشریه، شماره نشریه.

مقالات مغایر با شیوه‌نامه فوق پذیرفته نخواهند شد.

نکات مهم:

۱. حجم مقاله از ۲۰ صفحه حروف چینی شده (صفحه ۳۰۰ کلمه‌ای) بیشتر نباشد.

۲. مقاله ارسالی در هیچ نشریه‌ای چاپ یا ارائه نشده باشد.

۳. نشانی کامل نویسنده یا نویسندگان شامل شماره تماس، نشانی پستی و رایانامه، رتبه دانشگاهی و دانشگاه محل تحصیل، حتماً در زیرنویس صفحه اول نوشته شود.

۴. مقاله‌ها باید در نرم‌افزار Microsoft Office Word با قلم B Zar و اندازه ۱۴ تایپ

شوند و به رایانامه Jw.razavi@gmail.com ارسال گردند.

# فهرست مقاله‌ها

- اول سخن..... ۷
- ادله و مبانی ریاست مرد بر خانواده از دیدگاه فقه و حقوق اسلامی..... ۱۱
- بررسی تصویر واجب تخییری در علم اصول..... ۳۷
- انواع تشویق در فقه..... ۴۹
- بررسی طواف زن حائض در فقه مقارن..... ۶۱
- اخلاق حرفه ای دیپلمات در منابع استنباط فقهی..... ۷۱
- بررسی قضاوت بر مبنای عدالت از منظر قرآن کریم..... ۸۱
- رویکرد سنجی اجرای اجباری تعهد قراردادی..... ۹۵
- مصاحبه با حجت الاسلام دکتر محسن جهانگیری..... ۱۱۳



مقاله



## اول سخن

بی شک دین مبین اسلام که وظیفه اصلی خود را سعادت بخشیدن به بشر بیان می‌کند؛ برای رسیدن به این هدف، برنامه‌هایی را ارائه داده است که بخش عملی این برنامه «فقه» نامیده می‌شود. بشر برای رسیدن به تکامل و سعادت، بی‌نیاز از این مهم نیست و برای ادامه زندگی، نیاز دارد به دستورات الهی عمل کند.

فقه، به ابزار و وسایلی نیازمند است که یکی از آنها، علم اصول است و از این نگاه، اهمیت و فایده علم اصول از ارزش فقه دانسته می‌شود؛ همان طور که فقه، جایگاه رفیعی در معارف اسلامی و در زندگی فردی و اجتماعی و الهی انسان دارد، اصول نیز که مقدمه آن است، همان مقدار شرافت و ارزش خواهد داشت. از همین رو کسانی که قدم در استنباط احکام شرعی بر می‌دارند بی‌نیاز از علم اصول نیستند و از همان ابتداء رکن اصلی اجتهاد آشنایی با علم اصول فقه بوده است که در عصر معصومین و پس از آنها در حوزه‌های علمیه به تحصیل این دو علم توصیه و توجه می‌شده است.

از سوی دیگر اهمیت رشته فقه در نظام حقوقی کشور بر کسی پوشیده نیست؛ چنانکه یکی از منابع اصلی علم حقوق، فقه می‌باشد. فقه به عنوان نظام حقوقی اسلام، از زمره نظام‌های حقوق نوشته شده است که قانون در آن نقش مهمی را ایفا می‌کند. در نتیجه مباحث مربوط به قانون همچون قانون گذاری، قانونگذار، قانون گرای و... اهمیتی ویژه برای فقه دارند.

در عصر حاضر علاوه بر حوزه‌های علمیه که دروس اصلی تحصیلی آنان فقه و اصول می‌باشد مراکز آموزش عالی و دانشگاه‌ها نیز به تأسیس «رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی» مبادرت ورزیده و برای برطرف کردن نیازهای الهی و حقوقی جامعه قدم برداشته‌اند. دانشگاه علوم اسلامی رضوی که از همان بدو تأسیس، یکی از اهداف خود را گسترش

اندیشه اسلامی و برطرف کردن نیازهای الهی جامعه می‌داند با تدریس این رشته برای تمامی دانشجویان خود در تمام مقاطع قدم‌های بسیار موثری را در این راستا برداشته است. با توجه به اهمیت این رشته نسبت به سایر علوم اسلامی، این دانشگاه، رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی را به صورت مستقل تأسیس نمود و در حال حاضر در سه مقطع کارشناسی، کارشناسی ارشد و دکتری در حال برگزاری است.

از سوی دیگر، با توجه به نقش اساسی نشریات دانشجویی در پرورش علمی و فرهنگی دانشجویان و نیز لزوم نهادینه ساختن فعالیت‌های پژوهشی دانشجویان در زمینه علوم اسلامی و با توجه به اهمیت و جایگاه رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، در دانشگاه علوم اسلامی رضوی بر آن شدیم تا با انتشار دو فصلنامه دانشجویی تحت عنوان «گفتان فقه و اصول» در تحقق اهداف دانشگاه و برطرف کردن نیازهای پژوهشی علمی و حقوقی اساتید و دانشجویان و طلاب حوزه‌های علمیه در این زمینه گام برداریم.

که به لطف خدا و توجهات حضرت رضا (علیه السلام) و حمایت گروه فقه و مبانی حقوق، موفق به دریافت مجوز انتشار نشریه از کمیته ناظر بر نشریات شدیم که جادارد از حمایت‌ها و زحمات جناب آقایان حجج الاسلام دکتر جهانگیری مدیریت محترم گروه فقه و اصول و جناب شریعتی نژاد معاونت فرهنگی و مسوول کمیته ناظر بر نشریات و دکتر سید حامد حسین هاشمی و دکتر سید ابوالقاسم حسینی زیدی که از ابتدا با حمایت‌ها و راهنمایی‌های خود در تحقق این امر به دانشجویان رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی کمک کردند تشکر کنیم.

امید عادل

پاییز ۹۵







## ادله و مبانی ریاست مرد بر خانواده از دیدگاه فقه و حقوق اسلامی

علی عامری<sup>۱</sup>

### چکیده

در اسلام بر تشکیل خانواده تأکید فراوان گردیده است که برای تثبیت و تقویت و هدایت آن نیاز مبرم به رئیس و سرپرست می‌باشد. از دیدگاه عقل، مرد به دلیل استعداد، توان و شایستگی بیشتر نسبت به زن و فرزند، باید عهده‌دار این مسئولیت گردد. فقهای اسلامی، آیات ۳۴ سوره نساء و ۲۲۸ و ۲۳۷ سوره بقره و همچنین روایات صحیحه و معتبره فراوانی را به عنوان ادله و مبانی ریاست مرد بر خانواده ذکر کرده‌اند. حقوق‌دانان نیز مبنای حقوقی ریاست مرد را چندین ماده، من جمله ماده ۱۱۰۵ از قانون مدنی می‌دانند.

کلید واژه‌ها: خانواده، ریاست، ادله، مبانی

### مقدمه

از موضوع‌های مهم فقهی-حقوقی در روابط انسان، ریاست بر خانواده می‌باشد؛ هرچند در نزد فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی، ریاست مرد بر خانواده امری مفروغ عنه می‌باشد؛ ولی در روزگار معاصر در پی ورود فرهنگ غرب و با توجه به مسائلی چون کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان و دیدگاه‌های همراه با افراط و تفریط نسبت به مسائل زنان و خانواده، شاهد اتهامات متعدد دنیای غرب علیه شریعت اسلام هستیم و از سوی دیگر

۱. کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

حجم پرونده‌های نزاع خانوادگی در دادگاه‌های خانواده و افزایش آمار طلاق در سالیان اخیر بیانگر این مطلب است که نظام خانواده دچار مشکلات و آسیب‌هایی شده است که اکثر این مشکلات و آسیب‌ها، ناشی از عدم شناخت هریک از زوجین نسبت به تکالیف، وظایف و نقش‌های خانوادگی می‌باشد. در این بین فقها گرچه به صورت جدی و به عنوان یک مسئله، به موضوع مورد بحث توجه نکرده‌اند؛ اما از لابه‌لای برخی گفته‌ها می‌توان به مبانی و ادله قابل توجهی دست یافت. به همین خاطر در این پژوهش سعی بر آن است که این ادله و مبانی را در جهت تثبیت ریاست مرد بر خانواده برای تقویت خانواده، مورد بررسی قرار دهیم.

### ۱. حکم عقل

برای استمرار حیات خانواده و برقراری نظم و جلوگیری از نزاع و هرج و مرج در آن به مدیر و رئیسی نیاز است که تدبیر و اداره امور آن را به عهده گیرد و عقل بی‌نیاز از هرگونه بیان و خطاب‌ی از جانب شرع، این ضرورت را درک می‌کند. لیکن، بحث در این است که عهده‌دار این سمت و مسئولیت کیست. بی‌تردید از نظر عقل کسی که از استعداد، توان و شایستگی بیشتری در این مورد برخوردار است، باید این سمت و مسئولیت را بر عهده گیرد؛ چرا که تقدیم شخص ناتوان و ناشایست در مقابل شخص توانا و شایسته، ظلم به اعضای خانواده و ناروا می‌باشد؛ بنابراین عقل هیچ‌گاه به‌طور کلی حکم به ریاست مرد نمی‌کند؛ بلکه در صورتی که مرد دارای شرایط اهلیت و توانایی مناسب باشد، وی را شایسته ریاست می‌داند؛ و از آنجا که مرد به‌طور غالب نسبت به زن و فرزند از قدرت و نیروی بدنی و صلابت اندیشه و خرد اجتماعی و اقتصادی بیشتری برخوردار است؛ عقل، وی را مسئول و وظیفه‌سنگین ریاست خانواده معرفی می‌کند؛ در حالی که زن و فرزندان صغار به مقتضای توانایی کمتر، نه فقط ناتوان از تصدی ریاست خانواده می‌باشند، بلکه خود آن‌ها نیازمند حمایت بوده و سپردن مقام ریاست به آن‌ها، امری خلاف عدالت و ناپسند تلقی می‌گردد. (بحرالعلوم، ۱۴۰۵-۲۰۳-۲۰۱؛ قطب، ۱۳۷۸، ۱۰۱، ۱۰۰)

در مقابل، اصل اولی عقلی، عدم ولایت هر انسانی است بر دیگری (اصل عدم سلطه). بر طبق این اصل، انسان به موجب وضع قوانین توسط خود نمی‌تواند دیگران را به اطاعت الزام نماید؛ مگر آنکه از ناحیه خداوند چنین حقی به کسی داده شود.

## ۲. ادله نقلی

بعد از آنکه مشخص گردید عقل، مستقلاً حکم به ریاست هیچ یک از افراد خانواده نسبت به یکدیگر نمی‌کند، نوبت به ادله نقلی؛ یعنی قرآن و روایات معصومین (علیهم‌السلام) می‌رسد.

### ۱-۲. قرآن

#### ۲-۱-۱. آیه ۳۴ سوره نساء

﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْبَيْتِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فِعْزُهُنَّ وَاهْتِزُّوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنِ اطَّعْتُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً﴾: «مردان سرپرست و نگهبان زنان‌اند، به خاطر برتری‌هایی که خداوند، از نظر نظام اجتماع برای بعضی نسبت به بعضی دیگر قرار داده است و به خاطر انفاق‌هایی که از اموالشان در مورد زنان می‌کنند و زنان صالح، زانی هستند که متواضع‌اند و در غیاب همسر خود اسرار و حقوق او را در مقابل حقوقی که خداوند برای آنها قرار داده حفظ می‌کنند و اما آن دسته از زنان را که از سرکشی و مخالفتشان بیم دارید، پند و اندرز دهید و اگر مؤثر واقع نشد در بستر از آنها دوری نمایید و اگر هیچ راهی به‌جز شدت عمل برای وادار کردن آنها به انجام وظایفشان نبود، آنها را تنبیه کنید و اگر از شما پیروی کردند، راهی برای تعدی بر آنان نجوید، بدانید خداوند بلندمرتبه و بزرگ است و قدرت او بالاترین قدرت‌ها است.» (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۷۴، ۳۶۹)

#### ۲-۱-۱-۱. شأن نزول آیه

در تفاسیر اهل سنت آمده که آیه درباره سعد بن ربیع بن عمر و زنی حبیبیه دختر زیدبن ابی زهیر نازل شده است. سعد و زید هر دو از انصار بودند. حبیبیه از سعد نافرمانی کرد و او وی را کتک زد. حبیبیه به اتفاق پدر خدمت پیامبر ﷺ رفت. سعد عرض کرد: دخترم را به او داده‌ام و سعد او را زده است. پیامبر ﷺ فرمود: قصاص کنید! آنها رفتند که قصاص کنند؛ اما پیامبر ﷺ فرمود: باز گردید! اینک جبرئیل نازل شد و این آیه را نازل کرد؛ سپس فرمود: «ما چیزی اراده کرده‌ایم و خداوند چیز دیگری اراده فرموده و آنچه خدا اراده کرده، بهتر است.» پس قصاص را رفع کرد (زمخشری، ۱۴۰۷، ۵۰۶).

این حدیث با مضمونی مشابه و از طرق دیگر نیز از پیامبر ﷺ نقل شده است که تنها

تفاوت آن با نقل فوق در نام زوج یا زوجین مورد بحث است. (طبرسی، ۱۳۷۲، ص ۶۹)  
مرحوم علامه طباطبایی، در تفسیر المیزان اشکال مهمی به احادیث در مورد شأن نزول  
آیه وارد می‌سازند؛ به این مضمون که:

شاید این مورد سؤال از موارد نشوز زن بوده که زدن وی مجاز دانسته شده است؛ و گرنه  
ذیل آیه یعنی ﴿فان اطعنکم فلاتبغوا علیهن سبیلاً﴾ آن را نفی می‌کند. ایشان می‌افزایند،  
در ظاهر این روایات اشکال دیگری نیز هست و آن اینکه ظاهراً فرموده حضرت پیامبر ﷺ  
و حکم قصاص، جواب مسئله سائل و حکم مسئله است نه قضاوت؛ زیرا طرف دیگر  
دعوا (مدعی علیه: شوهر زن) آنجا حاضر نبوده است؛ بنابراین لازم است آیه، تشریح  
پیامبر را تخطئه و باطل کرده باشد و این امر با عصمت آن حضرت منافات دارد. آیه را نیز  
نمی‌توان بر نسخ حکم شرعی سابق که توسط پیامبر ﷺ بیان شده است، توسط حکم  
شرعی لاحق که به موجب آیه مشخص گردیده است حمل کرد؛ زیرا نسخ در جای  
است که به حکم سابق عمل شده باشد، در حالی که چنین اتفاقی نیافتاده است.

در ادامه ایشان می‌فرمایند:

«خداوند متعال در دفع و رفع احکام، در برخی از احکام حضرت رسول ﷺ تصرف  
می‌فرماید؛ ولی این‌ها همه در احکام ولایت و حکومت آن حضرت است نه در تشریفات  
و احکام شرعی؛ چه این طرز تخطئه باطل است. (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۳۴۹)

در شان نزول فوق که در منابع معتبر روایی شیعه نقل نشده است، یک اشکال تاریخی نیز  
وجود دارد به این شرح:

سعد بن ربیع از انصار بوده و در جنگ احد به شهادت رسیده است. مورخان، قائل اند  
که جنگ احد در سال سوم هجری واقع گردیده است؛ در حالی که قطعاً نزول سوره  
نساء بعد از سال ششم هجری بوده؛ زیرا نزول سوره نساء بعد از سوره احزاب است  
و سوره احزاب در خلال جنگ خندق در سال ششم هجری نازل شده است؛ بنابراین  
در زمان نزول سوره نساء باید حداقل سه سال از شهادت سعد بن ربیع گذشته باشد.  
شاید سعد بن ربیع مذکور در شان نزول آیه، سعد دیگری باشد یا شاید نام صحابی  
دیگری به اشتباه سعد ذکر شده است. (شفیعی مازندرانی، ۱۳۹۰، ۷۰ و ۶۹) در هر حال با توجه به  
نقل‌های زمخشری و دیگران از شأن نزول این آیه که در بعضی از آن‌ها به جای سعد و  
همسرش افراد دیگری نام‌برده شده‌اند می‌توان نتیجه گرفت که این اشکال اساسی به

شمار نمی‌آید.

## ۲-۱-۱-۲. بررسی واژگان آیه

الف) مراد از «الرجال» و «النساء»

معنای لغوی دو واژه «الرجال» و «النساء» تقریباً روشن است که به معنای مردان و زنان است؛ ولی مقصود از این دو واژه در آیه روشن نیست و مفسران و فقها درباره آن‌ها اختلاف نظر دارند.

برخی الف و لام در «الرجال» و «النساء» را الف و لام جنس دانسته و گفته‌اند: مقصود از رجال و نساء در این آیه جنس مرد و زن است (طوسی، ص ۱۸۹؛ طبرسی ۱۳۷۲، ۶۸؛ زمخشری ۱۴۰۷، ۵۰۵؛ رازی، ۱۴۲۰، ۷۰؛ طباطبائی ۱۴۱۷، ۳۴۴-۳۴۳)

علامه در تفسیر المیزان می‌فرماید:

«مردان قائم بر زنان‌اند و علت این امر دو چیز است یکی زیادت‌هایی است که خدای تعالی به مردان داده، به حسب طاقتی که بر اعمال دشوار و امثال آن دارند و دیگر به خاطر مهریه‌ای است که مردان به زنان می‌دهند و نفقه‌ای که همواره به آنان می‌پردازند.» ایشان در ادامه آورده‌اند:

«از عمومیت علت در این آیه به دست می‌آید که حکمی که مبتنی بر آن علت است، یعنی قیم بودن مردان بر زنان نیز عمومیت دارد و منحصر به شوهر نسبت به همسر نیست و چنان نیست که مردان تنها بر همسر خود قیومیت داشته باشند، بلکه حکمی که جعل شده برای نوع مردان بر نوع زنان است. پس ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾؛ اطلاقی تام و تمام دارد و اما جملات بعدی که می‌فرماید: ﴿فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ﴾؛ که ظاهر در خصوصیات است که بین زن و شوهر هست، پس نمی‌خواهد این اطلاق را مقید کند، بلکه می‌خواهد فرعی از فروع این حکم مطلق را ذکر نموده، جزئی از میان جزئیات آن کلی را بیان کند؛ بنابراین این حکم جزئی است که از آن حکم کلی استخراج شده، نه اینکه مقید آن باشد. (طباطبائی ۱۴۱۷، ۳۴۴-۳۴۳)

اما در مقابل، گروه دیگری از مفسران و فقها معتقدند: در این آیه، واژه «رجال» به معنای شوهران و واژه «نساء»، به معنای همسران است؛ بنابراین، مفاد آیه این می‌شود که شوهران تنها بر زنان خود حق سرپرستی دارند و این سلطه نیز فقط در محدوده رابطه خانوادگی است و مقصود برتری همه مردان بر همه زنان نیست. (مطهری، ۱۳۸۹، ۱۴۲؛ جوادی آملی،

۱۳۷۸، ۳۹۱؛ جوادی آملی، ۱۳۸۳، ش، ص ۵۵۰)

در همین رابطه آیه الله جوادی آملی می فرماید:

«اگر زن در مقابل مرد و مرد در مقابل زن، به عنوان دو صنف مطرح هستند، هرگز مرد قوام و قیم زن نیست و زن هم در تحت قوامیت مرد نیست، بلکه قوامیت مربوط به موردی است که زن در مقابل شوهر و شوهر در مقابل زن باشد. قوام بودن در این مقام نیز نشانه کمال و تقرب الی الله نیست.» (جوادی آملی، ۱۳۷۸، ۳۹۱)

نتیجه اینکه ما قول هر گروه را که بپذیریم آیه به سرپرستی و ریاست خانواده دلالت دارد. گرچه جمله ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ این را می رساند که مقصود برتری همه مردان بر همه زنان نیست، و گرنه بایست می فرمود: ﴿بِمَا فَضَّلَهُمْ عَلَيْهِنَّ﴾. (طریحی، ۱۴۱۶، ص ۱۴۲) همچنین عبارت ﴿بِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ در آیه مورد بحث و آیاتی که ادامه آن آمده است، می رساند که قرآن کریم در صدد بیان رابطه خاص میان زن و شوهر است؛ زیرا با توجه به قراین موجود در آیه، مراد از این عبارت هزینه هایی از قبیل مهریه و نفقه است؛ علاوه بر این ها، ادامه آیه که می فرماید: ﴿فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ﴾ نیز مؤید این قول است و نشان می دهد که آیه مربوط به زندگی زناشویی است؛ زیرا این فراز از آیه نیز درباره ارتباط زوجین باهم است و نکاتی دیگر از روابط زناشویی را بیان می کند.

پس برخلاف نظر علامه که فرمودند به خاطر عمومیت دلیل ذکر شده در آیه، سلطه مردان عام و مطلق است، به نظر می رسد اولاً: سیاق آیه نشانگر این است که مراد از رجال، خصوص ازواج و مراد از نساء خصوص زوجات است؛ زیرا بحث کلی آیات قبل و بعد در رابطه با احکام زن و شوهر است؛ و ثانیاً خداوند قوامیت مرد بر زن را معلول این دو علت ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ... وَبِمَا أَنْفَقُوا﴾ قرار داده و این سلطه مخصوص همه مردان بر همه زنان نیست و تنها درجایی این قوامیت هست که این دو شرط باشد. این دو شرط نیز فقط در زندگی زناشویی وجود دارد؛ ثالثاً قائل شدن به ولایت تامه، خلاف فقه و احکام اسلامی است؛ زیرا می بینیم که خود فقها ولایت را محدود کرده اند (مغنیه، ۱۹۹۰، ۳۱۴)

ب) واژه «قوامون»

واژه «قوامون» جمع «قوام» بوده و قوام صیغه مبالغه از ریشه قیام است. ماده قیام، گاه به وسیله حرف «باء» متعدی می شود که به معنای عزم بر کار و انجام آن است (ابن فارس، ۱۴۰۴، ۴۳) و گاهی هم با حرف «علی» متعدی می شود که دارای دو معناست؛ اگر متعلق



آن شیء و امر باشد، به معنای ثبات و ایستادگی خواهد بود و اگر متعلق آن ذات باشد، به معنای مراقبت، ملازمت، محافظت و اصلاح می آید. (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۹۷؛ ابن اثیر، ص ۱۲۴؛ طریحی، ۱۴۲-۱۴۱) و در «تاج العروس» آمده که ابن اثیر گفته: «الْقَوْمُ» در اصل مصدر «قَامَ» است و سپس در استعمال برای مردان نسبت به زنان غلبه پیدا کرد و مردان بدان نامیده شدند زیرا که آنها «قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ» هستند در اموری که اقامه و انجام آن در شأن زنان نیست و نیز قیام به معنای محافظت و اصلاح در ذیل آیه مورد بحث ذکر شده است. (زبیدی، ۱۴۱۴، ۵۹۰ و ۵۹۶)

در قاموس قرآن، «قوام» را بهترین و کامل ترین قیام کننده معنا کرده و مراد از قوام در آیه مورد بحث را «سرپرست» بیان می کند. (قرشی، ۱۴۱۲، ۵۱). حمیری واژه قوامون در آیه مورد بحث را به معنای تأمین کننده نفقه زنان و حمایت کننده از ایشان ذکر کرده است. (حمیری، ۱۴۲۰، ۵۶۷۶). در المفردات آمده: القیام علی اضرب: قیام بالشخص و قیام للشیء هو المراعاة للشیء و الحفظ له. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۶۹۰)

در تفسیر «مجمع البیان» شیخ طبرسی آمده است:

گفته می شود مرد قِیَم و قِیَام است و این اوزان و صیغه ها (قوام) برای مبالغه و تکثیر و زیادی است. (طبرسی، ۱۳۷۲، ۶۸)

در تفسیر کاشف آمده:

«مراد از قیام بر زن، سلطه مطلقه نیست به طوری که زوج رئیس دیکتاتوری باشد و زوجه مرئوس او بوده و اراده و اختیاری نداشته باشد؛ بلکه مراد این است که برای مرد علیه زن نحوه ای از ولایت است و این ولایت را فقها هم محدود کرده اند به جعل طلاق در دست زوج و اینکه زن مرد را در فراش اطاعت کند.» (مغنیه، ۱۹۹۰، ۳۱۴)

محمد بن جریر طبری از قدیمی ترین مفسران اهل سنت به نقل از ابن عباس گفته است: منظور از قوامون در آیه شریفه، یعنی امرا و حاکمان و برزنان است که طبق دستور خداوند از شوهران اطاعت کنند. (طبری، ۲۹۰)

قرطبی می نویسد:

«قوام، بر وزن فعّال برای مبالغه در قیام بر شیء و استقلال در تدبیر و اجتهاد در حفظ آن است» (قرطبی، ۱۴۰۵ ق، ۱۶۹)

وهبة زحیلی قوامون را به معنای ریاست، اداره و رهبری خانواده می داند (زحیلی، ۱۳۸۲)

۱۱۹؛ همچنین در تفسیر المنار به نقل از شیخ محمد عبده آمده است:

منظور از قیام در آیه، ریاست است، [اما] ریاستی که مرئوس به اختیار و اراده خودش تصرف می‌کند و معنایش این نیست که مرئوس مقهور و بی‌اختیار باشد و عملی را بدون دستور رئیس خود انجام ندهد، زیرا مقصود از قیام بودن شخصی بر دیگری این است که راهنما و مراقب او باشد (رشید رضا، ۶۹).

صاحب تفسیر الفرقان هم معتقد است که قوامون به معنای مراقبت نیکو از زنان و حفظ و حراست شایسته از آنان است و این قوامیت برای برتری گروه مردان بر زنان نیست و هیچ ولایتی برای مردان بر زنان قرار داده نشده است (صادقی تهرانی، ۱۳۶۵، ۳۹-۳۶).  
حضرت آیت الله جوادی آملی در این زمینه چنین می‌فرماید:

قوام بودن نشانه کمال و تقرب به خدا نیست. مرد چون مسائل اجتماعی و اقتصادی و کوشش برای تحصیل مال و تأمین نیازمندی‌های منزل و اداره زندگی را بهتر به عهده می‌گیرد و مسئول تأمین هزینه است، سرپرستی داخل منزل هم با اوست، ولی چنین نیست که از این سرپرستی بخواهد مزیتی هم به دست آورد، بلکه یک کار اجرایی و یک وظیفه است نه یک فضیلت؛ به عبارت دیگر «روح قیوم و قوام بودن وظیفه است و این چنین نیست که قرآن به زن بگوید تو در تحت فرمان مرد هستی، بلکه به مرد می‌گوید تو سرپرستی زن و منزل را به عهده بگیر. اگر ما این آیه را به صورت تبیین و وظیفه تلقی کنیم نه اعطای مزیت، آنگاه روشن می‌شود ﴿الرجال قوامون﴾ یعنی «یا ایها الرجال کونوا قوامین»؛ یعنی ای مردها شما به امر خانواده قیام کنید.» (جوادی آملی، ۱۳۷۸، ۳۹۲-۳۹۱)

به نظر استاد محمد تقی جعفری معنای «قوام» این است که مرد سرپرست و اجراکننده مصالح خانوادگی است؛ نه قیام به اصطلاح فقهی و حقوقی؛ زیرا قیام کسی را می‌گویند که اختیار تصرف در مال و توجیه زندگی کس دیگر را در اختیار داشته باشد؛ مانند قیام صغیر، دیوانه و سفیه. مسلم است که مرد به هیچ وجه قیمومتی بر زن ندارد؛ زیرا زن در تمام شئون اقتصادی، اخلاقی، مذهبی و اجتماعی از آزادی و اختیار کامل برخوردار است. (جعفری، ۱۳۵۷، ۲۷۰)

با استناد به نظر علماء گفته شده است که ترکیب ماده «قوام» با حرف «علی» که در آیه مورد بحث استفاده شده است به معنای مراقبت و دوام و ثبات بر کاری است که با

نوعی نظارت و اعمال قدرت همراه است (علائی رحمانی، ۱۳۸۳، ۲۷ و ۲۶).

از آنچه ذکر گردید این مطلب استفاده می‌گردد که با توجه به اینکه واژه «قوامون» با حرف «علی» در آیه مورد بحث آمده، باید قوامیت و ریاست مرد را به تبع محافظت و مراقبت و ابزاری برای تحقق بخشیدن به آن‌ها قرارداد؛ بنابراین واژه «قوامون» مزیتی برای مرد نسبت به زن نیست؛ بلکه وظیفه‌ای در جهت تحقق بخشیدن به مصالح خانواده می‌باشد.

ج) عبارت ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا﴾

حرف «باء» در ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ﴾ و ﴿بِمَا أَنْفَقُوا﴾ «سببیه» و متعلق به واژه «قوامون» است و «ما» در این دو عبارت «مصدریه» است؛ یعنی به سبب آن برتری از سوی خداوند و آن انفاقی که بر زنان می‌کنند، سمت قیمومیت و سرپرستی زنان را دارا هست. (طریحی، ۱۴۱۶، ۱۴۲) اما واژه «فضل» در ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ﴾ به معانی زیر به کار رفته است. لسان العرب: معنای فضل و فضیلت روشن است، ضد کمی و کاستی است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۵۲۴).

تاج العروس: فضیلت ضد نقیصت است و عبارت است از مرتبت بلند در برتری و تفضیل داد او را بر غیر او؛ یعنی برای او مزیتی را ثابت کرد یا تفضیل داد او را یعنی او را برتر دانست یا او را برتر قرارداد. (زبیدی، ۱۴۱۴، ۵۷۸) مفردات راغب: معنای بما فضل الله این است که مردان مخصوص به فضیلتی ذاتی در مقایسه با زنان شده‌اند. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۶۳۹) مرحوم شیخ طوسی فزونی و برتری مردان را در عقل و درایت آن‌ها نسبت به زنان می‌داند (طوسی، ۱۸۹).

مرحوم طبرسی گفته است:

مراد برتری مردان در اموری از قبیل دانش، عقل، عزم و رأی نیکو است (طبرسی، ۱۳۷۲، ۶۹).

در تفسیر «روض الجنان و روح الجنان» برای ملاک تفضیل و برتری مردان بر زنان در کلام خداوند - ﴿بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ - بیانات مختلفی آمده است؛ از جمله گفته‌اند:

منظور برتری در عقل و نیز زیادی دین و یقین در مردان است. زن در عقل و دین ناقص است؛ به این دلیل که چند روزی را در ماه نمی‌تواند نماز بخواند و روزه بگیرد. همچنین گفته شده به دلیل نقصان گواهی زن است؛ چون شهادت دو زن، معادل یک مرد است؛

و عده‌ای گفته‌اند به دلیل جهاد کردن است؛ که خداوند مردان را امر به جهاد فرموده، در حالی که به زنان امر کرده در خانه‌های خود بمانند. شخص دیگری می‌گوید به دلیل نماز جمعه و جماعت است که بر زن واجب نیست. حسن بصری معتقد است که دلیل آن وجوب نفقه است که به عهده مردان می‌باشد، نه زنان. عده‌ای هم گفته‌اند بهترین تفصیل آن است که مرد شرعاً می‌تواند چهار زن بگیرد، اما زن بیش از یک شوهر نمی‌تواند داشته باشد. نیز گفته‌اند بدین سبب که حق طلاق با مردان است و در حدیث آمده که «طلاق با مردان است و عده نگه داشتن با زنان»؛ و نیز گفته‌اند به دلیل میراث و سهم الارث بیشتر مردان است و عده‌ای گفته‌اند برتری مردان به دیه ایشان است؛ چون دیه زن نصف دیه مرد است و گفته شده دلیل برتری مردان، نبوت، امامت و خلافت است؛ چون خداوند هیچ زنی را به پیغمبری نفرستاده و از ایشان امام و خلیفه قرار نداده است (رازی، ۱۴۰۸، ۳۴۹-۳۴۸).

علامه طباطبائی، عقل و توانایی بدنی را فضل خدا می‌شمارد. ایشان در المیزان می‌فرمایند:

طایفه مردان به داشتن عقل نیرومندتر و ضعف عواطف، ممتاز از زنانند، و زنان به داشتن عقل کمتر و عواطف بیشتر ممتاز از مردانند (طباطبائی، ۱۴۱۷، ج ۴، ۵۴۳).

با بررسی سخن علماء شاید بتوان گفت که این واژه به دو معنای «زیادی و برتری» آمده است که در آیه شریفه فضل به معنای زیادی است و این زیادی در عقل معاش و قدرت بدنی برای تحصیل مال و تأمین نیازمندی‌های منزل و اداره زندگی است. به عبارت دیگر؛ این کلام در مقام تبیین رکن اصلی خانه، یعنی مدیریت است که به مرد واگذار شده؛ یعنی به مرد، اضافات و به تبع آن مسئولیت‌های بیشتر و چه بسا سخت‌تر داده شده است و اینکه به معنای برتری نیست؛ زیرا برتری ملاک‌هایی نظیر تقوا را دربر دارد و به فرموده آیه‌الله جوادی آملی:

اگر کسی معیار فضیلت را در مسائل مادی و پُست و مقام خلاصه کند، باید در اصل تفکر و ارزیابی خود تجدید نظر کند. آن نظام که مسائل را از محور طبیعت و ماده می‌نگرد، کسی را که دارای میز بزرگ‌تر، سمت برتر و حقوق و مزایای بیشتری است، افضل می‌داند؛ اما اسلام به این گونه امور بها نمی‌دهد و می‌گوید: عظمت انسان به جان آدم است و چیزی که خارج از جان آدم است فقط ابزار اجرایی است (جوادی آملی، ۱۳۷۸، ۳۹۳).

در تعبیر ﴿بعضهم علی بعض﴾، نوعی ابهام وجود دارد که مراد از «بعض» مردان‌اند یا زنان یا اعم از هر دو؟ برخی می‌گویند:

خدا به این دلیل چنین تعبیری آورده است که نشان دهد زن و مرد هر دو از جنس واحدند و با تفاوت در فضایل و امتیازات، جنس آن‌ها متفاوت نمی‌شود (تهرانی، ۱۴۰۴، ۷۸-۷۷).

در مجمع البحرین آمده:

خداوند با آوردن تعبیر «بعضهم علی بعض» به جای «فصلهم علیهنّ» نخواست است بفرماید که یکی از علل قوام بودن مرد، تفضیل هر یک از مردان بر هر یک از زنان است؛ زیرا چه بسا زنی از بسیاری از مردان برتر باشد (طریحی، ۱۴۱۶، ۱۴۲).

مرحوم مغنیه نیز تعبیری شبیه مجمع البحرین دارد به این بیان که:

این تعبیر به این دلیل آمده که ممکن است در میان زنان، زنی با فضیلت‌تر از هزاران مرد یافت شود. از این رو، با واژه «بعض» مطلب ادا شده است (مغنیه، ۱۹۹۰، ۳۱۵).

ولی در قاموس قرآن آمده مراد از این تعبیر برتری وجودی مردان نسبت به زنان است (قرشی، ۱۴۱۲، ۵۲).

مرحوم شهید مطهری معنای این تعبیر را چنین گزارش می‌کند:

به خاطر برتری که مرد بر زن و زن بر مرد دارد، حق حکومت بر مرد است (مطهری، ۱۳۸۹، ۱۳۵)؛ یعنی «به موجب مجموع مزایایی که دو طرف دارند، مرد به حسب خلقت برای حکومت در خانواده ساخته شده نه زن (مطهری، مجموعه آثار استاد شهید مطهری، بی‌تا، ۸۳۲).

با توجه به مطالب پیشین و تعلیل به قاننیت که در ادامه آیه آمده، به نظر می‌رسد گزارش شهید مطهری با ظاهر ابهام تعبیر ﴿بعضهم علی بعض﴾ سازگاری بیشتر دارد؛ زیرا مرد قدرت در فرماندهی مدبرانه دارد و زن توانایی در فرمان‌پذیری عاشقانه و این همان وجه تفضیل طرفینی زن و مرد نسبت به یکدیگر است.

## ۲-۱-۱-۳. مطالب قابل استفاده از مجموع آیه در ارتباط با ریاست مرد بر خانواده

با توجه به مباحث مذکور روشن می‌شود که بین مفسران و متفکران شیعه و سنی در

تفسیر آیه مورد بحث در مورد ریاست مرد در خانواده اتفاق نظر وجود دارد که بیانگر حکم مسئولیت و سرپرستی مرد در خانواده و حمایت و حفاظت از آن و تأمین معاش و تدبیر امور اقتصادی خانواده است و اینکه آیه هیچ گاه در مقام اثبات برتری مردان بر زنان نیست؛ بلکه قرآن تنها در سیاق سخن از زندگی زناشویی که در نهایت یکی از دو طرف باید عهده دار مسئولیت باشد، از قوامیت مرد نسبت به زن سخن می گوید که هرگز دلیلی بر عدم صلاحیت و یا عجز زن نیست؛ بنابراین در اسلام ریاست اجرایی خانواده از باب تقسیم مسئولیت در زندگی زناشویی به مرد واگذار شده است نه از باب اثبات فضیلت ذاتی؛ و همچنین مرد در این مسئولیت دارای سلطه تام نیست و تنها حق مدیریت در آن دایره‌ای که شرع بیان کرده را داراست. به عبارت دیگر اسلام در واگذاری رسالت سنگین قوامیت، مرد را به حال خود واگذار نکرده بلکه پیوسته قیود و شرایط، الزامات و تکالیفی حقوقی و اخلاقی را در آیات متعدد بر او متذکر می شود؛ از جمله: رفتار بر اساس قسط است (نحل/۹) و ریاست مرد هم در خانواده بر پایه همین اصل شکل می گیرد؛ مرد در خانواده، حافظ و مجری عدالت است. به عبارت دیگر مرد نمی تواند خارج از حکم خدا نسبت به افراد خانواده تحکم نماید و اعمال نظرهای شخصی بر اساس اغراض نفسانی نماید.

## ۲-۱-۲. آیه ۲۲۸ سوره بقره

﴿وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَبَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَ لَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ (بقره/۲۲۸)

زنان مطلقه، باید به مدت سه مرتبه عادت ماهانه دیدن (و پاک شدن) انتظار بکشند! [عده نگهدارند] و اگر به خدا و روز رستاخیز ایمان دارند؛ برای آن‌ها حلال نیست که آنچه را خدا در رحم‌هایشان آفریده، کتمان کنند و همسرانشان، برای بازگرداندن آن‌ها (و از سر گرفتن زندگی زناشویی) در این مدت، (از دیگران) سزاوارترند، در صورتی که (به راستی) خواهان اصلاح باشند؛ و برای زنان، همانند وظایفی که بر دوش آن‌هاست، حقوق شایسته‌ای قرار داده شده و مردان بر آنان برتری دارند و خداوند توانا و حکیم است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۱۵۳).

از آنجا که وسعت بحث و استدلال از این آیه برای اثبات ریاست مرد بر همسر به

وسعت آیه قبلی نمی‌رسد و حتی در برخی از نوشته‌ها، این آیه را مربوط به مسئله رجوع شوهر به همسرش در ایام عده می‌دانند که ربطی به اثبات ریاست مرد بر خانواده ندارد؛ لذا بحث از این آیه را به صورت مختصر و بدون ورود تفصیلی و جداگانه در شأن نزول مورد بررسی قرار می‌دهیم.

به نظر می‌رسد دو واژه «معروف» و «درجه» در دو آیه ﴿وَأَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ و ﴿وَاللِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ نقش اساسی در تبیین موضوع مورد بحث ما داشته باشد؛ لذا ابتدا به بررسی این دو واژه پرداخته و سپس تفاسیر مربوطه را در پی می‌گیریم و در نهایت نتایج حاصل از مجموع آیه را ذکر خواهیم کرد.

### ۲-۱-۲-۱. بررسی واژگان آیه

معروف در لغت، به معنای شناخته شده و ضد منکر می‌باشد (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۲۳۹؛ قرشی، ۳۲۷) و همچنین هر فعلی که خوبی آن به وسیله عقل یا شرع شناخته شود (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۵۶۱). درجه در لغت به معنای مرتبه و منزلت است (قرشی، ۱۴۱۲، ۳۳۵).

لیکن به منزلت آنگاه درجه می‌گویند که بلندی در آن منظور باشد مثل پله‌ی نردبان و طبقه‌های ساختمان (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۳۱۰)؛ بنابراین فرقی با مرتبه و منزلت در این است که مرتبه به لحاظ ترتب در مراتب و تقدم و تأخر اطلاق می‌شود و منزلت به اعتبار فرود و جایگیری در مکان و موقعیت می‌باشد؛ ولی درجه به اعتبار صعود و رفعت اطلاق می‌شود (مصطفوی، ۱۴۰۲، ق، ۱۸۲)؛ بنابراین در مفهوم درجه، نوعی رفعت و علو اخذ گردیده است.

### ۲-۱-۲-۲. بررسی تفاسیر مربوطه

مفسران در معنای درجه و مصداق آن، نظرات گوناگون دارند. اکثر مفسران آن را وجوب اطاعت زنان از همسران خود و قوامیت و ریاست مرد تفسیر کرده‌اند (طوسی، بی‌تا، ۲۴۱؛ زمخشری، ۱۴۰۷، ۲۷۲؛ فیض کاشانی، ۱۴۱۵، ۲۵۷؛ رشیدی رضا، بی‌تا، ۳۸۰).

در مجمع البیان در مورد کلمه «معروف» در این آیه نوشته شده است؛ این کلمه از کلمات عجیبی است که جامع تمام مواردی است که به حسن معاشرت در روابط زوجین راجع است و معنای کلمه «درجه» را عبارت از فضیلت دانسته و طاعت را به عنوان مصداق این فضیلت ذکر کرده است؛ و همچنین در آن بعضی از اقوال در مورد آیه چنین نقل

گردیده است: گفته‌اند معنای درجه فضیلت است که آن عبارت است از حق اطاعت، حق استمتاع، زیادتی ارث مرد و جهاد، این رأی مجاهد و قتاده است. برخی گفته‌اند درجه یعنی منزلت، بدین معنا که مرد می‌تواند در معامله زیادتی از زن بستاند... این را ابن عباس گفته است. شخص دیگر گفته معنای آیه این است که زن از مرد کام می‌گیرد و مرد از زن، ولی مردان فضیلتی دارند که نفقه می‌پردازند و قائم بر زنان‌اند (طبرسی، ۱۳۷۲، ۵۷۵).

مرحوم اردبیلی دلیل اینکه منزلت و درجه، حق مرد است را تعلق حق مرد به نفس زن می‌داند اما حق زن را در اموری چون مهر، تأمین معاش، ترک آزار و اضرار و امثال آن می‌داند (اردبیلی، بی‌تا، ۵۹۳). فخر رازی، کثرت تکالیف مرد نسبت به زن را احتمال سبب و جوب قیام زن به خدمت مرد می‌داند و از این جهت منزلت و درجه‌ای را برای مرد نسبت به زن قائل می‌شود (رازی، ۱۴۲۰، ۴۴۱). قرطبی معتقد است که فزونی درجه مرد به عقل و توان وی در انفاق و دیه و میراث و جهاد است (قرطبی، ۱۴۰۵، ۱۲۵).

علامه طباطبایی آیه ﴿لِّلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ را متمم جمله قبل می‌شمارد؛ به این معنا که اسلام در تعیین حقوق و تکالیف هر یک از زن و مرد به استعداد آن‌ها توجه کرده و متناسب با استعداد و استحقاق آنان، حقی به آنان عطا فرموده است که این همان معنای حقیقی تساوی و عدل است (طباطبایی، ۱۳۷۴، ۴۱۴ و ۳۴۹).

صاحب رساله بدیعه نیز معتقد است آیه ﴿لِّلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ قیدی کامل‌کننده برای حکم سابق است و همه آیه معنی واحدی را می‌رساند؛ و آن این است که فطرت، بین زن و مرد احکام واحدی را منجر شده با رعایت برتری مردان بر زنان در این مواهب اجتماعی؛ بنابراین با همین معیار اسلام بین زن و مرد تساوی قائل شده است؛ و ملاک اختصاص مردان به برتری‌ها نسبت به زنان را فقط اعمال و وظائفی می‌داند که عالم فطرت به هر یک از آنان محوّل کرده است؛ مثلاً برای مردان نسبت به زنان درجه تعقل و بنیه جسمانی بیشتر قرار داده است که موجب درجه و مزیت مردان نسبت به زنان شده است؛ و معنای تساوی در حقوق مرد و زن را تعادل می‌داند و معنای عدل را دادن حق هر صاحب حق به اندازه درخور استحقاق، نه بیشتر و نه کمتر، می‌داند. (تهرانی، ۱۴۰۴، ۹۲-۸۸) آیه الله مکارم نیز در تفسیر نمونه معتقدند که فراز ﴿لِّلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ متمم جمله قبل است که می‌گفت:

«قانون عدالت در حق زن همانند مرد جاری است، ولی این به معنای مساوی بودن و



تشابه در حقوق و وظائف نیست» (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۱۵۷).

آیه‌الله جوادی آملی، تماثل در فراز ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ را ناظر به اصل حق و تکلیف دانسته است نه تساوی و تجانس؛ و واژه معروف در این فراز را به معنای هر چیزی که مورد قبول عقل و نقل باشد می‌گیرد و معنای آیه ﴿لِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ توان مدیریتی مرد دانسته و مستند این انتخاب را سیاق آیات که بیانگر احکام خانواده است بیان می‌کنند. (جوادی آملی، ۱۳۸۳، ۲۶۴-۲۶۱)

### ۲-۱-۲. نتایج حاصل از مجموع آیه

خلاصه این که ظاهر آیه مطابق نظر بیشتر مفسران، اثبات نوعی درجه و منزلت بالاتر برای مردان به‌عنوان تبصره‌ای بر قاعده مماثلت حقوق زن و شوهر است؛ و هیچ ناسازگاری و تناقضی در صدر و ذیل آیه به این صورت که ابتدای فراز آیه بر برابری تأکید دارد و ذیل آن بر امتیاز یکی از دو گروه بر دیگری دلالت دارد، به وجود نیامده است؛ زیرا نه تنها مشهور مفسران چنین اظهار نظر نکرده‌اند؛ بلکه با توصیفی دانستن درجه و نه ارزشی دانستن آن و معنای خاص عدالت مبنی بر اعطای حق به هر صاحب حق، صدر و ذیل آیه را کاملاً هماهنگ دانسته‌اند به‌خصوص اینکه در فراز ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ بحثی از حق و تکلیف مردان به میان نیامده است؛ بلکه سخن از برابری حقوق زنان با تکالیف زنان است نه تماثل حقوق و تکالیف زنان و مردان، بلکه در فراز بعدی آیه یعنی ﴿لِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ تصریح به این می‌شود که برای مردان نسبت به زنان درجه هست و این تقابل مردان با زنان است؛ به عبارت دیگر خداوند در این آیه درجه داشتن حق مردان علیه زنان را در تقابل تکلیف زنان با حق مردان بازگو کرده است ولی برای بیان تماثل حقوق زنان با تکالیف زنان، اصلاً از مردان سخنی به میان نیاورده است.

نتیجه اینکه اگر بین حقوق و تکالیف مرد نسبت به حقوق و تکالیف زن، با وجود تفاوت موقعیت آن دو تناسب وجود داشته باشد دیگر مطابق نظر مشهور که صدر آیه را به معنای مثلث حقوق و تکالیف مردان و زنان با یکدیگر می‌گرفتند، قائل شدن به درجه‌ای برای مردان منافاتی با این مثلث نخواهد داشت؛ زیرا روح این تماثل که تناسب است رعایت شده است و حتی لزومی ندارد که ذیل آیه را تبصره‌ای بر صدر آن بدانیم تا چه رسد به اینکه قائل به تناقض شویم (دادمرزی، ۱۳۹۳، ۲۵۷-۲۵۳).

پس این آیه نیز چون آیه قوامون مربوط به ریاست مرد در روابط زوجین می باشد و شامل ولایت پدر بر فرزندان نمی شود.

### ۲-۱-۳. آیه ۲۳۷ سوره بقره

﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يُغْفُونَ أَوْ يُغْفَوْا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَغْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ (بقره/۲۳۷).  
 و اگر زنان را، پیش از آنکه با آنها تماس بگیرید و آمیزش جنسی کنید - طلاق دهید، در حالی که مهری برای آنها تعیین کرده اید، - لازم است - نصف آنچه را تعیین کرده اید - به آنها بدهید - مگر اینکه آنها - حق خود را - ببخشند، یا - در صورتی که صغیر و سفیه باشند، ولی آنها، یعنی - آن کس که گره ازدواج به دست اوست، آن را ببخشد؛ و گذشت کردن شما - و بخشیدن تمام مهر به آنها - به پرهیزکاری نزدیک تر است؛ و گذشت و نیکوکاری را در میان خود فراموش نکنید که خداوند به آنچه انجام می دهید، بیناست (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۱۹۸).  
 در این آیه به بررسی فراز ﴿الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ که نقش کلیدی در موضوع مورد بحث دارد، می پردازیم.

### ۲-۱-۳-۱. فراز «الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ»

احادیث فراوانی در مورد تفسیر این فقره از آیه وجود دارد که بیشتر آنها ولایت پدر و جد پدری را بر صغار ثابت می کند (عروسی حویزی، ۱۴۱۵، ۲۳۳-۲۳۵، عباشی، ۱۳۸۰، ۱۲۶-۱۲۵)؛ از جمله آنها حدیثی است که در من لایحضره الفقیه آمده که امام صادق (علیه السلام) در مورد این فقره از آیه می فرماید: «آن کس که اختیار عقد زن به دست او بوده یا پدر است، یا برادر یا وصی پدر و یا آن کس که از جانب زن یا ولی زن وکیل است» (صدوق، ۱۴۰۹، ۱۹۶).  
 فقیهان امامی اتفاق دارند که این فقره از آیه دلالت بر ولایت پدر و جد پدری بر دختر باکره غیر بالغ دارد (رک به: طوسی، ۱۴۰۷، ۳۸۹؛ طبرسی، ۱۴۱۰، ۱۶۶؛ حلی، ۱۴۱۳، ۱۱۵).

شیخ طوسی در التبیان در تفسیر این فقره از آیه می نویسد:

بر دختر باکره غیر بالغ، هیچ کس غیر از پدر و جد پدری اش ولایت ندارد (طوسی، بی تا، ۲۷۳).

و نیز در تفسیر شاهی آمده:

مراد از ﴿الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ کسی است که در دست اوست عقد نکاح دختر باکره

غیر بالغ و او نزد اصحاب ما ولی اجباری است که عبارت است از پدر و جد نسبت به صغیره (جرجانی، ۱۴۰۴، ۳۳۸).

بعضی مانند ابوحنیفه، شافعی در قول دوم خود، احمد و دیگر صاحب نظران فتوا داده‌اند که مراد از این فقره از آیه، زوج می‌باشد؛ چرا که این زوج است که بستن عقد نکاح یا گشودن آن - طلاق - به دست اوست (رک به: ابن کثیر، ۱۴۱۹، ۴۸۷؛ زحیلی، ۱۴۱۸، ۳۸۳؛ سائیس، بی‌تا، ۱۶۹). اما قول اصح همان قول اول است؛ چون وقتی که سخن از عفو زنان از مهریه خودشان به میان آمد، اقتضای این سخن این است که ﴿الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ اولیای آنان باشد تا عفو در هر دو جهت، واحد باشد و نیز آیه با خطاب به ازواج (شوهران) شروع شد، آنجائی که فرمود: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾ سپس فرمود: ﴿يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا لَذِي ...﴾ که این خطاب به غیر حاضر می‌باشد (حلی، بی‌تا، ۶۹۳-۶۹۲؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۲۰۲؛ کاشانی، ۱۳۳۶، ۴۲).

نتیجه اینکه ﴿الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ یعنی هو ولیُّ امرها (طوسی، ۳۹۲) و به مقتضای اخبار متکثره و اجماع؛ پدر، من بیده عقده النکاح است. پس معنی حدیث چنین می‌شود که «پدر که از جمله کسانی است عقده النکاح در دست او است، ولیّ جمیع امور صغیره است؛ و به اجماع مرکب این حکم در خصوص صغیر نیز ثابت می‌شود. (نراقی، ۱۴۲۲، ۹۴)

## ۲-۲. احادیث معصومین (علیهم السلام)

در منابع روایی، روایات زیادی در مورد ریاست شوهر بر همسر و ولایت پدر بر فرزندان صغیر و محجور خانواده وجود دارد که در مجموع می‌تواند ریاست مرد بر خانواده را به اثبات رساند.

از آنجا که ذکر همه این روایات و بررسی آنها موجب اطاله کلام و خارج از وسعت این رساله می‌باشد؛ لذا برای نمونه به چند روایت اشاره می‌شود

### ۲-۲-۱. روایات مربوط به ریاست مرد بر همسر

الف) مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَجْبُوبٍ عَنْ مَالِكِ بْنِ عَطِيَّةٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عليه السلام قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وآله مَا حَقُّ الرَّوْجِ عَلَى الْمَرْأَةِ فَقَالَ لَهَا أَنْ تُطِيعَهُ وَلَا تَعْصِيَهُ وَلَا تَصَدَّقَ مِنْ بَيْتِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ وَلَا تَصُومَ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِهِ وَلَا تَمْنَعَهُ نَفْسَهَا وَإِنْ كَانَتْ عَلَى ظَهْرٍ قَتَبٍ وَلَا

تَخْرُجَ مِنْ بَيْتِهَا إِلَّا بِإِذْنِهِ وَإِنْ خَرَجَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَعْنَتُهَا مَلَائِكَةُ السَّمَاءِ وَ مَلَائِكَةُ الْأَرْضِ وَ مَلَائِكَةُ الْعُصْبِ وَ مَلَائِكَةُ الرَّحْمَةِ حَتَّى تَرْجِعَ إِلَى بَيْتِهَا؛ محمد بن مسلم از امام محمد باقر (علیه السلام) روایت می کند که فرمود: زنی نزد پیامبر (صلی الله علیه و آله) آمد و عرض کرد: ای رسول خدا (صلی الله علیه و آله)، حق شوهر بر زن چیست؟ فرمود آنکه از شوهرش اطاعت کند و عصیان و نافرمانی او نکند و بدون اجازه او از خانه چیزی را صدقه ندهد و بی اذن او روزه مستحب نگیرد و اگر بر پشت شتر سوار بر مرکب است شوهر را از خویش منع نماید؛ و جز با اجازه او از خانه بیرون نرود که اگر بی اجازه او بیرون رود فرشتگان آسمان و زمین و فرشتگان رحمت و غضب بر او نفرین فرستند تا آنگاه که به خانه اش برگردد (کلینی، ۱۴۰۷، ۵۰۷-۵۰۶؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ۱۵۸-۱۵۷).

این روایت از جهت سند مشکلی ندارد؛ چون یا صحیحه است به دلیل موثق بودن تمامی راویان آن (نجاشی، ۱۴۰۷، ۷۶، ۱۴۰، ۳۲۳، ۳۷۷، ۴۲۲) و یا حداقل معتبره است (سبزواری، ۱۴۱۳، ۱۹۸؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۱۱۷) و از جهت دلالت نیز بر وجوب اطاعت زن از شوهر دلالت دارد. (ب) شیخ صدوق نقل می کند که امام صادق (علیه السلام) فرمود: خداوند رحمت کند بنده ای را که رابطه خود و زوجه اش را درست تنظیم کند؛ زیرا که خداوند عزوجل اختیار زن را به دست او سپرده و او را قیّم بر زن قرار داده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۷۰؛ قمی، ۱۴۰۹، ۴۴۳). این روایت مرسله است؛ ولی چون از مراسلات جزمی مرحوم صدوق است، مورد اعتنای برخی می باشد (روحانی، ۱۴۱۲، ۳۸۳) و از نظر دلالت نیز بر اصل تفوق شوهر نسبت به زوجه اشاره دارد (دادمرزی، ۱۳۹۳، ۲۶۷).

ج) سلیمان بن خالد از ابی عبدالله (علیه السلام) روایت می کند که فرمود:

«گروهی نزد رسول گرامی (صلی الله علیه و آله) اسلام آمدند و عرضه داشتند: ای پیامبر خدا (صلی الله علیه و آله) ما مردمانی را دیدیم که به یکدیگر سجده می کردند. حضرت فرمود: اگر جایز بود که بندگان خدا به یکدیگر سجده کنند، هر آینه فرمان می دادم که زن ها بر شوهرانشان سجده نمایند (کلینی، ۱۴۰۷، ۵۰۸-۵۰۷؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ۱۶۲).

این روایت از نظر سند صحیحه است؛ زیرا سلیمان بن خالد توسط شیخ مفید توثیق شده است و نجاشی او را وجیه دانسته است (خویی، بی تا، ۲۶۱) و از نظر دلالت نیز بر وجوب اطاعت زوجه از زوج اشاره دارد.

## ۲-۲-۲. روایات مربوط به ولایت پدر بر فرزند

الف) محمد بن اسماعیل بن بزیع نقل می کند که:

«از امام رضا (علیه السلام) پرسیدم: پدری دختر صغیرش را به ازدواج دیگری در آورده و بعد از آن پدر فوت کرده است و آن دختر قبل از هم بستری با شوهر، بالغ می شود، آیا ازدواج انجام شده صحیح است یا اختیار به دست آن دختر است؟ امام (علیه السلام) فرمود: تزویجی که پدرش انجام داده است، صحیح می باشد.» (کلینی، ۱۴۰۷، ۳۹۴)

در سند این روایت محمد بن اسماعیل بن بزیع وجود دارد که ثقه است (خوبی، بی تا، ۱۰۳) و از نظر دلالت نیز این روایت همچون آیه ۲۳۷ سوره بقره دلالت بر ولایت پدر در تزویج صغار دارد.

ب) عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرِ عَنْ أَبِي الْمَعْرَاءِ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (علیه السلام) قَالَ: إِنِّي لَدَاتُ يَوْمَ عِنْدَ زِيَادِ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ الْحَارِثِيِّ إِذْ جَاءَ رَجُلٌ يَسْتَعْدِي عَلَيَّ عَلَيْهِ فَقَالَ أَصْلَحَ اللَّهُ الْأَمِيرَ إِنَّ أَبِي زَوْجِ ابْنَتِي بَعِيرٍ إِذْنِي فَقَالَ زِيَادٌ لِحُجْسَائِهِ الَّذِينَ عِنْدَهُ مَا تَقُولُونَ فِيمَا يَقُولُ هَذَا الرَّجُلُ قَالُوا نِكَاحُهُ بَاطِلٌ قَالَ ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَيَّ فَقَالَ مَا تَقُولُ يَا أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (علیه السلام) فَلَمَّا سَأَلَنِي أَقْبَلْتُ عَلَى الَّذِينَ أَجَابُوهُ فَقُلْتُ لَهُمْ أَلَيْسَ فِيمَا تَرَوُونَ أَنْتُمْ - عَنْ رَسُولِ اللَّهِ (صلى الله عليه وآله) أَنَّ رَجُلًا جَاءَ يَسْتَعْدِيهِ عَلَيَّ عَلَيْهِ فِي مِثْلِ هَذَا فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ (صلى الله عليه وآله) أَنْتَ وَمَالِكٌ لِأَبِيكَ قَالُوا بَلَى فَقُلْتُ لَهُمْ فَكَيْفَ يَكُونُ هَذَا وَهُوَ وَمَالُهُ لِأَبِيهِ وَ لَا يَجُوزُ نِكَاحُهُ [عَلَيْهِ] قَالَ فَأَخَذَ بِقَوْلِهِمْ وَ تَرَكَ قَوْلَ (كلینی، ۱۴۰۷، ۳۹۵).

در سند این روایت سهل بن زیاد وجود دارد که مورد اختلاف است. برخی وی را ضعیف می دانند (نجاشی، ۱۴۰۷، ۱۸۵) ولی از نظر برخی دیگر، وی ثقه است (زنجانی، ۳۸۰۷) و بقیه راویان ثقه می باشند (نجاشی، ۱۴۰۷، ۷۵، ۱۳۳، ۲۳۳).

از نظر دلالت، دلیل قوی است بر ولایت پدر در جمیع امور متعلقه به پسر الا ما أخرجہ دلیل؛ به خاطر اینکه حضرت رسول (صلى الله عليه وآله) در جواب پسر در مخاصمه ای که پسر با پدر خود داشت، فرمودند: «أنت و مالک لأبيك؛ یعنی تو و مال تو از آن پدرت هستی و جمیع امور متعلقه به تو را او مختار است (نراقی، ۱۴۲۲، ۹۵).

## ۳. مبانی و ادله حقوقی ریاست خانواده

صریح ترین ماده قانون مدنی که مسئله ریاست خانواده را مطرح کرده است ماده

(۱۱۰۵) می‌باشد که مقرر داشته:

در روابط زوجین ریاست خانواده از خصائص شوهر است.

هرچند در برخی از مواد قانون مدنی، مانند ماده (۱۱۱۷، ۱۱۱۴، ۱۰۰۵، ۹۷۶) ریاست خانواده مفروض گرفته شده است و آن‌ها را می‌توان در زمره ادله قانونی ریاست خانواده به شمار آورد؛ با اینکه این مواد جزو آثار ریاست خانواده می‌باشند، ولی در متن قانون مدنی هیچ اشاره‌ای به مبانی حکم این مواد نشده است. باین وجود در اظهارات بسیاری از حقوق دانان، مبانی ماده (۱۱۰۵) یافت می‌شود؛ به عنوان مثال یکی از حقوق دانان مبنای این ماده را همان آیات قرآن کریم (نساء/ ۳۴؛ بقره/ ۲۲۸) که در بحث از ادله قرآنی مطرح گردید، می‌داند و در مقام تعلیل این ماده می‌نویسد:

مقصود از ریاست شوهر آن است که تصمیم‌گیری نهایی در امور خانواده و مراعات مصالح آن به عهده شوهر است که به بخشی از آن امور در قانون تصریح شده است؛ مثل انتخاب محل سکونت (ماده ۱۱۱۴ ق.م) و انتخاب شغل (ماده ۱۱۱۷ ق.م) و مواردی هم که در قانون پیش‌بینی نشده است، مطابق عرف و عادت باید عمل شود (طاهری، ۱۴۱۸، ۱۹۸).

استاد محقق داماد نیز در مقام تعلیل این ماده می‌فرماید:

اگرچه به موجب تعلیمات اسلامی هر یک از زن و مرد حقوقی نسبت به یکدیگر دارند و هیچ کدام مجاز به تجاوز به حق دیگری یا خودداری از انجام وظائف و تکالیف خود و یا تعدی از حدود اختیارات خویش نیستند؛ اما در عین حال برای خانواده که خود یک جامعه کوچکی است، رئیس و سرپرست معین گردیده که این سمت و عنوان به مرد اعطاء شده است (یزدی، بی‌تا، ۲۲۸).

حقوقدان دیگری بعد از ذکر ماده ۱۱۰۵ ق.م می‌نویسد:

هر جمعیتی که با یکدیگر زندگانی می‌کنند، اگرچه دو نفر باشند؛ در روشی که پیش می‌گیرند، همیشه اختلاف سلیقه پیدا می‌نمایند که اغلب توافق بین آن‌ها حاصل نمی‌گردد و در اثر کشمکش‌ها و گفتگوها آن جمعیت به خودی خود به تدریج منحل خواهد شد. قانون مدنی برای رفع اختلافاتی که ممکن است در خانواده موجود شود ریاست خانواده را از خصائص شوهر قرار داده است که در مورد اختلاف، زن از نظر او

پیروی نماید.»

این حقوق دان در جای دیگر در مقام تعلیل این ماده می‌نویسد:

«بقاء نظم خانواده منوط بداشتن رئیس است که بتواند آن را اداره نماید تا جلوگیری از انحلال آن شود و تنها شوهر شایستگی آن سمت را دارد». (امامی، ۴۳۳؛ ص ۱۰۸)

### نتیجه‌گیری

در میان ادله و مبانی ریاست مرد بر خانواده هرچند عقل بدون نیاز به هرگونه بیان و خطاب از جانب شارع حکم به وجود رئیس برای خانواده می‌کند؛ ولی برای تعیین شخصی که عهده‌دار این مسئولیت شود نیاز به تائید شارع دارد. در میان ادله نقلی بین مفسران و متفکران شیعه و سنی اتفاق نظر وجود دارد که آیه ۳۴ سوره نساء بیانگر حکم مسئولیت و ریاست مرد در خانواده برای حمایت و حفاظت از آن و تأمین معاش و تدبیر امور اقتصادی آن می‌باشد؛ و آیه ۲۲۸ بقره نیز اثبات نوعی درجه و منزلت بالاتر برای مرد نسبت به زن می‌کند که یکی از مصادیق این درجه و منزلت می‌تواند ریاست مرد در محیط خانواده باشد و از فقره ﴿الَّذِي بَيْدَهُ عَقْدَةُ الْكَيْفِ﴾ آیه ۲۳۷ سوره بقره نیز می‌توان ولایت پدر بر فرزندان را در محیط خانواده برداشت نموده و از مجموعه روایاتی که به‌عنوان ادله نقلی ذکر گردید نیز می‌توان ریاست مرد بر اعضای خانواده را برداشت نمود.

در مورد ادله و مبانی حقوقی ریاست مرد بر خانواده، می‌توان ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی را صریح‌ترین مبنا در این مورد دانست که مقرر داشته: «در روابط زوجین ریاست خانواده از خصائص شوهر است».

به دلیل اینکه در موضوع مرد، بحث ادله اجتهادی - آیات و روایات - وجود دارد، دیگر سخنی از اجماع و اصول عملیه مطرح نمی‌گردد؛ زیرا با وجود آیات و روایات، اجماع، مدرکی و فاقد اعتبار است و طرح اصول عملیه در صورت فقدان ادله اجتهادی است.

## کتابشناسی

\* قرآن کریم.

۱. ابن اثیر، علی بن محمد (بی تا)، *النهایه فی غریب الحدیث والاثر*، قم: اسماعیلیان، چ. اول.
۲. ابن فارس، احمد (۱۴۰۴ق)، *معجم مقاییس اللغة*، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چ. اول.
۳. ابن کثیر، اسماعیل (۱۴۱۹ق)، *تفسیر القرآن العظیم*، بیروت، دار الکتب العلمیه، چ. اول.
۴. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق)، *لسان العرب*، بیروت: دارالفکر للطباعه و النشر و التوزیع - دارالصادر، چ. سوم.
۵. اردبیلی، احمد بن محمد (بی تا)، *زیده البیان فی احکام القرآن*، مصحح: محمد باقر بهبودی، تهران: المکتبه الجعفریه.
۶. امامی، سید حسن (بی تا)، *حقوق مدنی*، تهران: انتشارات اسلامی.
۷. بحر العلوم، عزالدین (۱۴۰۴ق)، *الزواج فی القرآن و السنه*، بیروت: دار الزهراء، چ. دوم.
۸. بحرانی، یوسف (۱۴۰۵ق)، *الحدائق الناضره*، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ ۱.
۹. بخاری، محمد (۱۴۱۹ق)، *صحیح البخاری*، بیروت: دارالفکر، چ. اول.
۱۰. بیهقی، احمد (۱۴۱۹ق)، *السنن الکبری*، بیروت، دارالفکر، چ. اول.
۱۱. تهرانی، سید محمد حسین (۱۴۰۴ق)، *رساله بدیعہ*، مترجم: چند تن از فضلاء، انتشارات حکمت، چ. اول.
۱۲. جرجانی، سید امیر ابو الفتح حسینی (۱۴۰۴ق)، *تفسیر شامی*، تهران: انتشارات نوید، چ. اول.
۱۳. جعفری، محمد تقی (۱۳۵۷ش)، *تفسیر نهج البلاغه*، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۱۴. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۷۸ش)، *زن در آئینه جلال و جمال*، قم: مرکز نشر اسراء، چ ۴.
۱۵. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۳ش)، *تفسیر تسنیم*، قم: انتشارات اسراء، چ ۲.
۱۶. حر عاملی، محمد (۱۴۰۹ق)، *وسائل الشیعہ الی تحصیل مسائل الشریعہ*، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چ. اول.
۱۷. حلّی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۳ق)، *مختلف الشیعہ فی احکام الشریعہ*، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. اول.
۱۸. حلّی، مقداد بن عبدالله سیوری (بی تا)، *کنز العرفان فی فقه القرآن*، مترجم: بخشایشی، عبدالرحیم عقیقی، قم، پاساژ قدس، چ. اول.



۱۹. حمیری، نشوان بن سعید (۱۴۲۰ ق)، *شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم*، بیروت: دارالفکر المعاصر، چ. اول.
۲۰. خویی، ابوالقاسم (بی تا)، *معجم رجال الحدیث*، بی جا.
۲۱. دادمرزی، سید مهدی (۱۳۹۳ ش)، *ریاست خانواده در روابط زوجین*، تهران، نشر میزان، چ ۱.
۲۲. رازی، اَبی الفتوح (۱۴۰۸ ق)، *روض الجنان و روح الجنان*، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی.
۲۳. رازی، فخرالدین (۱۴۲۰ ق)، *مفاتیح الغیب*، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ ۳.
۲۴. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ ق)، *مفردات الفاظ القرآن*، لبنان: دارالعلم، چ ۱.
۲۵. رحمانی، امیر (۱۳۹۱)، *بررسی فقهی مدیریت در روابط زن و شوهر*، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی و وابسته به دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چ. اول.
۲۶. رشید رضا، محمد (بی تا)، *تفسیر المنار*، بیروت: دارالمعرفه.
۲۷. روحانی، سید صادق (۱۴۱۲ ق)، *فقه الصادق علیه السلام*، قم: دارالکتاب، چ. اول.
۲۸. زبیدی، مرتضی (۱۴۱۴ ق)، *تاج العروس من جواهر القاموس*، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، چ. اول.
۲۹. زحیلی، وهبة (۱۳۸۲ ش)، *فقه خانواده در جهان معاصر*، مترجم: عبدالعزیز سلیمی، تهران: نشر احسان، چ. اول.
۳۰. *تفسیر المنیر* (۱۴۱۸ ق)، بیروت: دارالفکر المعاصر، چ. دوم.
۳۱. زمخشری، محمود (۱۴۰۷ ق)، *الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل*، بیروت: دارالکتاب العربی، چ. سوم.
۳۲. سایس، محمدعلی، *تفسیر آیات الاحکام*.
۳۳. سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۳ ق)، *مذهب الاحکام*، قم، مؤسسه المنار، چ. سوم.
۳۴. شفیعی مازندرانی، سید محمد (۱۳۹۰ ش)، «علاج نشوز زوجه از دیدگاه فقه اسلامی»، پژوهش های فقهی، شماره ۴.
۳۵. صادقی تهرانی، محمد (۱۳۶۵ ق)، *الفرقان فی تفسیر القرآن*، تهران: انتشارات فرهنگ اسلامی، چ. دوم.
۳۶. طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸ ق)، *حقوق مدنی*، قم: دفتر انتشارات اسلامی و وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. دوم.
۳۷. طباطبایی، سید محمد حسین (۱۴۱۷ ق)، *المیزان*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ. پنجم.
۳۸. طباطبائی، سید محمد حسین (۱۳۷۴ ش)، *المیزان*، مترجم: محمدباقر موسوی همدانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۳۹. طبرسی، فضل بن حسن (۱۳۷۲ ش)، مجمع‌البیان، تهران، انتشارات ناصر خسرو، چ. سوم.
۴۰. طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۱۰ ق)، المؤلف من المختلف بين أئمة السلف، مشهد: مجمع البحوث الاسلامیه، چ. اول.
۴۱. طبری، محمد بن جریر (بی تا)، تفسیر الطبری، قاهره، دارالمعارف.
۴۲. طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ ق)، مجمع البحرین، تهران: کتاب فروشی مرتضوی، چ. سوم.
۴۳. طوسی، محمد بن حسن (بی تا)، التبیان فی تفسیر القرآن، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۴۴. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ق)، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. اول.
۴۵. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ق)، تهذیب الأحکام، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چ. چهارم.
۴۶. عروسی حویزی، عبد علی (۱۴۱۵ ق)، تفسیر نور الثقلین، قم: انتشارات اسماعیلیان، چ. چهارم.
۴۷. علائی رحمانی، فاطمه (۱۳۸۳ ش)، «بررسی تحلیلی آیه قوامیت در آیه «الرجال قوامون علی النساء»»، تحقیقات علوم قرآن و حدیث، شماره ۱.
۴۸. عیاشی، محمد (۱۳۸۰ ق)، کتاب التفسیر، تهران: چاپخانه علمیه.
۴۹. فیض کاشانی، ملا محسن (۱۴۱۵ ق)، تفسیر الصافی، تهران: انتشارات الصدر، چ. دوم.
۵۰. قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ ق)، قاموس قرآن، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چ. ششم.
۵۱. قرطبی، محمد (۱۴۰۵ ق)، الجامع لأحكام القرآن، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ. دوم.
۵۲. قطب، سید (۱۳۷۸ ش)، فی ضلال القرآن، مترجم: مصطفی خرّم دل، تهران: نشر احسان، چ. اول.
۵۳. قمی صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۰۹ ق)، من لا یحضره الفقیه، مترجم: غفاری، علی اکبر و محمد جواد و صدر بلاغی، تهران: نشر صدوق، چ. اول.
۵۴. کاشانی، ملا فتح الله (۱۳۳۶)، تفسیر منهج الصادقین فی الزام مخالفین، تهران: کتاب فروشی محمد حسن علمی.
۵۵. کلینی، محمد (۱۴۰۷ ق)، الکافی، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چ. چهارم.
۵۶. مصطفوی، حسن (۱۴۰۲ ق)، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران: مرکز کتاب لترجمه و النشر.
۵۷. مطهری، مرتضی (۱۳۸۹ ش)، یادداشت‌های استاد مطهری، تهران: انتشارات صدرا، چ. چهارم.
۵۸. مطهری، مرتضی (بی تا)، مجموعه آثار استاد شهید مطهری، قم: چ. اول.
۵۹. مغنیه، محمد جواد (۱۹۹۰ م)، الکاشف، بیروت: دار العلم للملایین.
۶۰. مقدادی، محمد مهدی (۱۳۸۵ ش)، ریاست خانواده، تهران: روابط عمومی شورای فرهنگی - اجتماعی زنان، چ. اول.

۶۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴ ش)، تفسیر نمونه، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چ. اول.
۶۲. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۴ ق)، کتاب نکاح، قم: انتشارات امام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، چ. اول.
۶۳. نجاشی، ابوالحسن (۱۴۰۷ ق)، رجال نجاشی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین.
۶۴. نراقی، احمد (۱۴۲۲ ق)، رسائل و مسائل (للسراقی)، قم: کنگره نراقیین ملام مهدی و ملام احمد، چ. اول.
۶۵. نوری، محدث، میرزا حسین (۱۴۰۸ ق)، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، بیروت: مؤسسه آل البیت (علیهم السلام)، چ. اول.
۶۶. محقق داماد یزدی، سید مصطفی (بی تا)، بررسی فقهی حقوق خانواده - نکاح و انحلال آن، ۱، قم، چ. اول.



## بررسی تصویر واجب تخییری در علم اصول

سید ابوالقاسم حسینی زیدی<sup>۱</sup>

### چکیده

یکی از تقسیمات واجب در باب اوامر در علم اصول، تقسیم واجب به تعیینی و تخییری است که مشهور در تعریف آن بیان داشته‌اند: واجب تعیینی واجبی است که نمی‌توان کار دیگری را جایگزین آن ساخت برخلاف واجب تخییری که مکلف می‌تواند یکی از چند کار را اختیار کند.

اما اصولیین در تصویر و تفسیر واجب تخییری از نواحی مختلف دچار مشکل شده‌اند که به سه مورد اشاره خواهد شد و برای توجیه آن به تعریفی برای واجب تخییری پرداخته‌اند. در این جستار به هشت نظریه در مورد تصویر واجب تخییری به همراه برخی از اشکالات وارد بر آن‌ها اشاره شده است که مهم‌ترین آن‌ها تفسیر مرحوم آخوند خراسانی، محقق اصفهانی، محقق نائینی و آیت‌الله خویی است. کلید واژه‌ها: واجب تخییری، واجب تعیینی، علم اصول، غرض.

### مقدمه

واجب از جهات مختلف در علم اصول مورد تقسیم‌بندی قرار می‌گیرد؛ در یکی از این تقسیمات واجب به دو قسم تعیینی و تخییری تقسیم می‌گردد که در تعریف آن این‌گونه

۱. استادیار گروه فقه و اصول، دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

بیان شده است که: واجب تعیینی واجبی است که نمی‌توان کار دیگری را جایگزین آن ساخت مثل نمازهای یومیه (عراقی، ۱۴۱۱، ۴۸)؛ برخلاف واجب تخییری که مکلف می‌تواند یکی از چند کار را اختیار کند مانند کفاره روزه که مکلف مخیر است بین آزاد کردن بنده و شصت روز روزه و اطعام شصت نفر (صدر، ۱۴۱۷، ۲۱۳؛ آملی، ۱۳۹۵، ۳۷۶).  
در ثبوت واجب تخییری نه عرفاً و نه شرعاً تردیدی نداریم؛ مانند تخییر بین خصال کفارات افطار عمدی. ولی اصولیین در تصویر آن از نواحی مختلف دچار مشکل شده‌اند و برای توجیه آن به تعریفی برای واجب تخییری پرداخته‌اند (نائینی، ۱۳۵۲، ۱۸۲).

## ۱. دلیل عدم تطبیق واجب تخییری با قواعد

۱. چگونه ممکن است اراده مشخصه موجوده به احد الأشیاء که در واجب تخییری وجود دارد، تعلق بگیرد و حال آنکه أحد الأشیاء مبهم است.  
۲. وجوب مقوم به طرفی است، یعنی به متعلق وجوب اضافه پیدا می‌کند که بایستی در موطن جاعل متعین باشد و امکان ندارد که متعلق وجوب مبهم باشد؛ به عبارت دیگر وجوب تخییری بعث مولوی است و بعث به سوی أحد مبهم امکان ندارد.  
۳. بعث در مقایسه با انبعاث متضایفین می‌باشند و به انبعاث به مردد غیر معقول است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ۴۷۵).

## ۲. چهار نظریه از طرف مرحوم آخوند

مرحوم آخوند برای تصویر واجب تخییری چهار نظریه را نقل می‌نماید:  
۱. یک واجب تعیینی داریم یعنی واجبی که ترک آن مطلقاً جایز نیست و یک واجب تخییری داریم که آن هم ترکش جایز نیست مگر آنکه به بدلش رجوع شود؛ به عبارت کوتاه واجب تخییری یعنی کل واحد من الأبدال واجب تخییراً علی سبیل البدلیه لا تعیناً (مظفر، ۱۴۳۰، ۱۳۸).  
۲. وجوب تخییری وجوب واحد لا بعینه است؛ تفاوتش با نظریه اول آن است که در نظریه اول متعدد واجب بود (کل واحد من الأبدال) و در اینجا وجود واحد واجب است.  
۳. واجب تخییری به معنای وجوب کل واحد من الأطراف تعیناً است که با انجام یکی از اطراف بقیه اطراف ساقط می‌شود. هر کدام از خصال کفارات تعیناً واجب هستند

که با انجام یکی بقیه ساقط می شوند.

۴. وجوب معین عندالله واجب تخییری است که با اختیار مکلف کشف می شود؛ مرجع این قول - که سخیف ترین اقوال است - این است که واجب تخییری مشروط به اختیار مکلف است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۱۴۰).

## ۲-۱. تصحیح مرحوم آخوند برای قول مشهور

مشهور واجب تخییری را چنین تعریف کرده اند: «يجوز تر که إلی بدل» در مقابل واجب تعیینی. مرحوم آخوند در مقام تفسیر واجب تخییری ابتدائاً می خواهند همین قول مشهور را تصحیح کنند و لذا می فرمایند:

واجب تخییری سنخی از وجوب است و نباید با واجب تعیینی مقایسه گردد. اشکال تناقض به دلیل آن است که ذهنیت در واجب تعیینی بوده است و حال آنکه واجب تخییری ماهیتاً با واجب تعیینی متفاوت است. حقیقت وجوب تخییری أحد الفعلین سنخی از وجوب است با این ویژگی ها:

(الف) لازم نیست همه اطراف اتیان گردد و جایز است یک کدام از به سوی بدلش ترک شود.

(ب) بر اتیان یکی از اطراف ثواب است.

(ج) در ترک هر دو یک عقاب است.

(د) ترک یک کدام مگر با آوردن بدل جایز نیست که مفهومش همان ویژگی اول است (ایروانی، ۱۴۲۲، ۱۲۰).

## ۲-۲. اشکالات به تفسیر دوم

منظور از لابعینه مفهومی است یا مصداقی؟ اگر مراد لابعینه مفهومی باشد، یعنی مفهوم مردد نه مصداق خارجی مردد که امری باطل است؛ زیرا مفهوم مردد قابل انطباق بر خارج نیست و نمی تواند متعلق تکلیف قرار بگیرد زیرا مصالح و ملاکات قائم به وجودات خارجی هستند.

اما لابعینه مصداقی هم باطل است زیرا مردد اصلاً مصداق و خارجیت ندارد؛ آنچه در خارج است مشخص و معین است (رک: فاضل موحدی لنگرانی، بی تا، ۴۹۳).

### ۲-۳. اشکال به تفسیر سوم

این قول هر یک از این دو را تعییناً واجب می‌دانست که با فعل یکی از دوشی دیگری ساقط می‌شد؛ این قول باطل است زیرا اگر امکان استیفای غرض هر یک از دو طرف ممکن باشد وجهی ندارد که بگوییم: واجب با انجام یک طرف ساقط می‌شود زیرا هر یک از دو غرض لازم الاستیفاء است؛ و اگر استیفای هر یک از دو غرض ممکن نباشد، - که بنا بر همین شد - ایجاب هر یک از دو طرف تعییناً وجهی ندارد زیرا مکلف قدرت بر استیفاء ندارد و لذا ایجاب تعیینی دو طرف قیح است.

### ۲-۴. اشکال آخوند به تفسیر چهارم

اما قولی که أحدهما معین عندالله را واجب می‌داند، اشکالات زیادی دارد که مرحوم آخوند به یک اشکال اکتفا فرموده است. اگر هر کدام وافی به غرض هستند به نحوی که صلاحیت برای تشریح هر یک وجود دارد، ایجاب یکی ترجیح بلا مرجح است؛ دو غرض قابل استیفاء نیست که در تفصیل دوم آخوند معلوم شد ولی هر یک وافی به غرض است که با استیفای آن، استیفای غرض دیگر ممتنع است و لذا ایجاب یک کدام تعییناً ترجیح با مرجح است (آل شیخ راضی، ۱۴۲۶، ۳۶۰).

### ۳. نظریه پنجم در تفسیر واجب تخییری (مرحوم آخوند)

آخوند در مطلب تفصیل می‌دهند و بیان می‌دارند که از دو حال خارج نیست:

۱. واحد بودن غرض در هر دو فعل:

الف) یا ملاک و غرض داعی امر در هر دو فعل واحد است؛ به طوری که هر یک از دو فعل وافی به غرض می‌باشند که با آوردن فعل غرض از امر ساقط می‌گردد و لذا تنها یک غرض وجود دارد و تمام اطراف می‌توانند غرض را استیفاء نمایند. اگر غرض واحد باشد، کاشف از یک جامع بین افعال است از باب اینکه امور متباینه امکان ندارد در اثر واحد مؤثر باشند؛ اگر اثر واحد شد، حتماً مؤثر هم یکی است.

به عبارت آخوند هر فعلی علت برای صدور غرض است و لذا هر فعلی علت است و به مقتضای سنخیت بین علت و معلول اگر مصدر این غرض چند فعل است ولی همه موجب و علت برای یک غرض هستند از باب قاعده «لا یصدر الواحد الا من الواحد للزوم السنخیه بین العله و المعلوم» پی می‌بریم که آنچه واجب است جامع بین افراد است.



در این صورت واجب، کم جامع وحدانی است و واجب تعینی است ولی زیرمجموعه این واجب و مصادیق آن واجب تخییری است که تخییر عقلی است؛ زیرا شارع تنها جامع را واجب کرده است که دارای مصادیقی است.

۲. متعدد بودن غرض در هر دو فعل:

ب) اگر امر به أحد الشیئین به این ملاک است که در هر کدام از دو فعل غرضی میان با غرض در فعل دیگر وجود دارد و اگر یک کدام آورده شود تنها همان غرض حاصل می گردد؛ حصول غرض در فعل دیگر بستگی به اتیان فعل دیگر دارد. در این دو صورت هر کدام از این افراد واجب شرعی تخییری هستند.

قسم اول از محل بحث خارج است ولی در قسم دوم حق همان تفسیر اول است که وجوب تخییری سنخی از وجوب است با ویژگی هایی که بیان شد (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۱۴۱).

### ۳-۱. اشکال اول به قسم اول تفصیل آخوند

ایشان در شق اول تفصیل فرمودند که اگر غرض واحد باشد، باید جامعی حقیقی برای فعلین باشد که او محصل غرض وحدانی باشد؛ زیرا واحد که غرض است جز از واحد صادر نمی شود. پس وحدت غرض کاشف از وحدت محصل و مؤثر آن غرض است و لذا واجب شرعاً همان جامع است که متعین است و تخییر در مصادیق آن به صورت تخییر عقلی است.

غرض واحد در صورتی کشف می کند از اینکه مؤثر واحد است که غرض واحد، شخصی باشد. در موضوع علم، شبیه همین مطلب گفته شده است ولی اگر غرض نوعی و کلی باشد، کشف نمی کند که حتماً از واحد صادر شده باشد؛ زیرا ممکن است چند غرض باشد که همه در کلی غرض شریک هستند و این چند غرض نوع غرض را تشکیل می دهند.

در این صورت وحدت نوعی غرض کاشف از این نیست که مؤثر در غرض نوعی جامع وحدانی باشد؛ زیرا در واقع چند غرض وجود دارد که در تحت کلی غرض قرار گرفته است و لذا اقتضاء ندارد که مؤثر در چند غرض یک جامع وحدانی باشد. برای روشن شدن بیشتر مطلب با امور تکوینی مقایسه می شود. حرارت واحد نوعی

است که اثر کلی دارد؛ هیچ اشکالی ندارد که از متعدد صادر شود مانند صدور حرارت از خورشید، آتش، غضب، حرکت. در این صورت، نه تنها جامع واحد لازم ندارد بلکه وجود جامع حقیقی اصیل معقول نیست زیرا نمی‌توان بین آتش که از جواهر است و بین غضب که از اعراض است، جامع درست نمود.

در ما نحن فیه غرض اگرچه واحد است ولی در اصل غرض بودن واحد است ولی یک کلی است که دارای اشخاص متعدده است و لذا مؤثر در آنها هم افعال متعدده متباینه می‌باشند و لذا عدل اول تفصیل آخوند فروریخت؛ زیرا منظور از الواحد در قاعده واحد شخصی است ولی اگر نوعی باشد هر فردی از این نوع از غرض می‌توان از مؤثری صادر شود و لزومی ندارد که مؤثر در این غرض جامع وحدانی باشد (روحانی، ۱۴۱۳، ۴۸۴).

### ۲-۳. اشکال دوم به قسم اول تفصیل آخوند

بر فرض که غرض واحد شخصی باشد، خطابات شرعیه باید قابل فهم عرف باشد و از دسترس فهم عرف خارج نباشد؛ پایه گذاری خطابات شرعیه و مسائل دقیق فلسفیه روا نیست و لذا اگر جامع باید قابل فهم عرف باشد چرا شارع از اول وجوب را روی جامع نبرده است تا بخواهیم از راه مطلب دقیق عقلی بگوییم: اگرچه وجوب بر روی امور متعدده آمده است ولی جامع واجب است (سبحانی، ۱۴۲۳، ۵۱۴).

### ۳-۳. اشکال اول به قسم دوم تفصیل آخوند

آخوند در این شق وجوب را سنخ خاصی دانستند که با آوردن یک کدام، دیگری ساقط می‌شود. اصلاً فرض نمودن بین دو غرض متضاد در خارج با این فرض که مکلف بر ایجاد هر دو تکلیف قادر باشد، بعید است، بل هو ملحق بانیاب الأغوال؛ زیرا تضاد بین غرضین با عدم مضاده بین فعلین معنا ندارد.

### ۴-۳. اشکال دوم به شق دوم تفصیل آخوند

این اشکال از مرحوم محقق اصفهانی است؛ آیا تضاد بین غرضین مختص به صورتی است که یک کدام را قبل از دیگری بیاورد به این معنا که وقتی اطعام ستین را بیاورد و غرض قائم به این غرض را استیفا نماید برایش ممکن نباشد که غرض به صیام ستین را استیفا نماید؛ اما اگر هر دو را باهم در زمان واحد بیاورد، می‌خواهید بگویید تضادی بین

غرضین نیست. (صورت اول)

یا اینکه منظور تان از تضاد بین غرضین آن است که تضاد تعمیم دارد و حتی در موردی که هر دو فعل را در یک زمان بیاورد؛ مثلاً مخیر بین قرائت و کتابت قرآن بشود. (صورت دوم)

در صورت اول بر مولای حکیم که نمی خواهد غرض فوت شود لازم است که به هر دو غرض امر کند تا هر دو غرض استیفا شود که در این صورت خلاف فرض واجب تخییری است.

اما در صورت دوم که تضاد تعمیم داشته باشد، تالی فاسدش آن است که اگر دو فرد واجب تخییری را در زمان واحد بیاورد، در این صورت وجوب از او ساقط نشود؛ زیرا تضاد بین غرضین شامل این صورت هم می شود. این عدم سقوط وجوب در صورت آوردن هر دو خلاف ضرورت است زیرا شکی در سقوط واجب نیست (اصفهانی، بی تا) ۲۶۹.

### ۳-۵. اشکال سوم به قسم دوم تفصیل آخوند

لازمه شق دوم تفصیل تعدد عقاب در صورت ترک هر دو فعل است زیرا مفروض وجوب هر دو است که با فعل یکی تکلیف ساقط می شود. به عبارت دیگر اطلاق وجوب هر کدام مقید به عدم آوردن دیگری شده است که لازم اش آن است که اگر مکلف هر دو را ترک نماید، مستحق دو عقاب است؛ زیرا فرض آن است که هر کدام فعلی هستند. تعدد عقاب در واجب تخییری را هیچ یک از فقها نپذیرفته است.

### ۳-۶. اشکال چهارم به قسم دوم تفصیل آخوند

این تفصیل مخالف ظواهر ادله است زیرا ظاهر از عطف با «أو» آن است که واجب یک کدام است و شما واجب را هر دو گرفتید (موسوی خمینی، ۱۴۱۸، ۱۷۵).

### ۴. نظریه ششم در تفسیر واجب تخییری (محقق اصفهانی)

وجوب تخییری عبارت است از: وجوب هر یک از دو طرف به خاطر وجود ملاک مستقل در هر یک، بدون آنکه نیازی باشد که فرض کنیم تضاد بین ملاکات باشد. که صاحب کفایه فرض نمود و به خاطر همان تضاد بود که فرمود: اتیان به هر یک از دو طرف مانع از استیفای طرف دیگر است. بلکه مصلحت ارفاق و تسهیل، ترخیص در ترک

یک کدام را اقتضاء نموده است.

پس شارع هر دو را واجب کرده است؛ زیرا در هر یک از دو طرف غرض و ملاک ملزم وجود دارد؛ لکن در ترک هر یک به بدلش به دلیل تسهیل بر مکلفین ترخیص داده است. مکلف یکی از دو راه را انتخاب می کند:

الف) هر دو را ترک می کند که با یک عقاب معاقب است زیرا حق داشته است یک کدام را ترک کند و لذا بر ترک یک کدام تنها یک عقاب دارد.

ب) انجام هر دو طرف یا تمام اطراف است که دو ثواب دارد. البته شارع در مثل خصال کفارات سه گونه ارفاق و تسهیل دارد:

۱. تسهیل تام و تمام که موجب ترخیص در ترک یک کدام شده است؛
۲. تسهیل غیر تام و ناقص در صورتی است که خصال کفاره مرتبه باشد. در این صورت به ترک یک کدام ترخیص شده است ولی بدل واقع شدن دیگری، بدل اضطراری است؛
۳. اصلاً ارفاقی در کار نباشد، مانند جایی که در کفاره جمع باشد؛ مانند آنکه با کار حرامی افطار کند که به دلیل نبودن تخییر از محل بحث خارج است.

در نتیجه غرض ها باهم در تضاد نیستند \_ که بیان صاحب کفایه بود \_ بلکه در تباین با یکدیگر هستند و این مولاست که گاهی مولا ارفاق تمام دارد که نتیجه اش ترخیص در ترک یک کدام است. پس تسهیل موجب تخییر شده است نه تضاد بین اغراض.

#### ۴-۱. اشکال اول به فرمایش محقق اصفهانی

لازمه کلام ایشان جواز بلکه استحباب جمع بین اطراف در واجب تخییری است و حال آنکه از ادله جواز یا استحباب جمع استفاده نمی شود؛ مثلاً در اماکن تخییر بین قصر و تمام، هیچ کس ملتزم به استحباب جمع بین قصر و اتمام نشده است، بلکه در بعضی از موارد تخییر جمع بین اطراف حرام است؛ مانند تخییر در حد محارب بین قتل یا سلبش (دار زدن) یا قطع دست و پایش من خلاف یا نفی بلدش.

#### ۴-۲. اشکال دوم به فرمایش محقق اصفهانی

لازمه تفسیر ایشان در صورتی که مکلف هر دو طرف را ترک نماید، تعدد عقاب است؛ زیرا مکلف طبق تفسیر ایشان در ترک کل منهما الی بدل مرخص است نه در ترک هر دو به طور مطلق؛ و لذا اگر هر دو را ترک کرد باید دو عقاب بشود و فقیهی ملتزم

به تعدد عقاب نشده است. شرط ارفاق کردن شارع آن است که یکی را انجام دهد و در صورتی که هر دو را ترک کند دیگر ارفاقی در کار نخواهد بود.

#### ۳-۴. اشکال سوم به فرمایش محقق اصفهانی

کلام ایشان مخالف ظاهر دلیل است، زیرا ظاهر عطف با او وجوب أحدهما است.

#### ۴-۴. اشکال چهارم به فرمایش محقق اصفهانی

ما طریقی به احراز غرض و ملاک از غیر از راه تعلق امر نداریم و چون امر به احد الطرفین تعلق گرفته است، نمی توان تعدد ملاک را کشف نمود.

#### ۵-۴. اشکال پنجم به فرمایش محقق اصفهانی

راهی برای احراز مصلحت تسهیل و ارفاق به حدی که موجب جواز ترک واجب شود، نداریم.

### ۵. نظریه هفتم در تفسیر واجب تخییری (محقق نائینی)

ایشان در أجود التقریرات می فرمایند:

واجب، فرد مردد است (نائینی، ۱۳۵۲، ۱۸۳)؛

ایشان به صورت ادعا می فرمایند:

اراده تشریعه امکان دارد به فرد مردد تعلق بگیرد و آنچه اشکال دارد در اراده تکوینیه است

که امکان ندارد به فرد مردد تعلق بگیرد.

برخی از اصولیین مانند صاحب المنتقی کلام نائینی را استغراب شمرده است که ادعایی بیش نیست و بر ایشان لازم بود که دلیل اقامه نماید. فیان ذلک لا یتناسب مع علمیه البحث (روحانی، ۱۴۱۳، ۴۹۱).

ولی اشکال ایشان وارد نیست. اگرچه مرحوم نائینی توضیحی نداده است؛ ولی به دلیل روشنی آن است. اراده تکوینیه و تشریعه در یک امر باهم اشتراک دارند و آن اینکه هر دو اراده هستند و یک تفاوت دارند که تکوینی و تشریعی بودن است. در واقع از چهار جهت از یکدیگر افتراق دارند:

۱. اراده تشریعه از ناحیه شارع و مولاست و مولا نسبت به امر صل فاعلیت ندارد بلکه فاعلیت برای اراده مکلف است؛

۲. اراده تشریحیه به تعدیه و توصلیه تقسیم می‌شود و این تقسیم در اراده تکوینیه معنا ندارد؛

۳. معقول نیست که اراده تکوینیه به امر کلی و مبهم تعلق بگیرد بلکه متعلقش جزئی حقیقی است زیرا اراده تکوینیه علت برای وجود نفل در خارج است و تعلق علت جز به وجود که عین تشخص است محال است.

برخلاف اراده تشریحیه که تعلق به کلیات می‌گیرد، حتی اگر مقید به قیود کثیره شود؛ مانند آنکه شارع بگوید: «صل فی المسجد یوم الجمعة ظهراً جماعه فی اول الوقت.» تا زمانی که در خارج محقق نشود جزئیّت معنا ندارد و در صورت موجود شدن در خارج جایی برای اراده تشریحیه باقی نمی‌ماند و طلب حال می‌شود.

اراده‌ای که به مردد تعلق نمی‌گیرد، تکوینیه است چون علت تامه است و لذا نمی‌توان متعلق اراده مردد باشد؛ چون مردد غیرقابل برای وجود است ولی اراده تشریحیه علت برای وجود نیست بلکه اثرش ایجاد داعی امکانی در نفس مکلف است که مکلف هم گاهی امثال می‌کند و گاهی امثال نمی‌کند. (این مورد مربوط به بحث ماست که چگونه اراده تشریحیه در فرد مردد راه دارد؟)

۴. اراده تشریحیه تابع غرض و ملاک است و لذا اگر غرض به أحد الأفراد حاصل می‌شود اراده هم به أحد الأفراد تعلق می‌گیرد و خطاب مولا هم تابع اراده است. در نتیجه مولا یا به اطعام یا به صیام امر می‌کند و لذا مکلف به معین نبوده و مخیر است؛ همچنین مکلف به جامع هم نیست بلکه هر یک از افراد علی‌البدل است؛ مانند وصیت کردن که به أحد الفردین فلان مقدار پرداخت گردد (نائینی، ۱۳۵۲، ۱۸۴).

## ۶. نظریه هشتم در تفسیر واجب تخییری (آیت‌الله خوئی)

یکی از نظرها این است که در واجب تخییری متعلق تکلیف امر انتزاعی است در مقابل واجب تعیینی که در آنجا واجب متأصل است (خوئی، ۲۶). دو اشکال صاحب این مدعا بر خودش نموده پاسخ داده است.

### ۶-۱. اشکال اول

جامع انتزاعی صلاحیت برای تعلق تکلیف ندارد، زیرا تکلیف تابع مصلحت و مفسده است و چه مصلحتی در مفهوم انتزاعی وجود دارد؟ مفهوم انتزاعی امری ذهنی است و

مصلحت در فعل مکلف در خارج است.

**پاسخ:**

ما راهی به شناخت سنخ غرض نداریم؛ بلکه همین قدر می دانیم که شارع در امرش مصلحتی است که ایجاب را اقتضا دارد لکن سنخ مصلحت برای ما روشن نیست. از طرف دیگر تحفظ بر ظاهر ادله لازم است. ظاهر ادله که با او تخییر را گفته اند همین جامع انتزاعی است؛ از طرف دیگر می دانیم که متعلق وجوب در خارج متحصّل غرض شارع است.

مثلاً مولا اطعام ۶۰ مسکین یا صیام شهرین را در کفاره افطار عمدی واجب کرده است؛ معنای ایجاب آن است که خصوصیت اطعام یا خصوصیت صیام دخالتی در غرض مولا ندارد و گرنه باید واجب تعیینی بشود؛ و لذا آنچه واجب است خصوصیت نیست بلکه جامع بین این دو امر یا امور است.

## ۶-۲. اشکال دوم

امر انتزاعی یعنی شی‌ای که در نفس است و این چنین چیزی قابلیت تعلق غرض به آن را ندارد.

**پاسخ:**

مراد ما از تعلق امر به أحدهما از این با است که أحدهما بر هر یک از دو فعل در خارج منطبق است؛ به عبارت دیگر آنچه در نفس است نفس خارج دیده است و این انتزاع آلتی است برای آن افعالی که در خارج محقق می شود.

البته تطبیق این امر انتزاعی بر ما فی الخارج به دست مکلف است که بر صیام یا اطعام منطبق نماید.

از این کلام معلوم شد که هیچ تفاوتی بین واجب تعیینی و تخییری جز در یک امر نیست. متعلق وجوب در واجبات تعیینیه طبیعت متأصله است و در واجبات تخییری، طبیعت منتزعه است. از نواحی دیگر تفاوتی ندارند و همان طور که در واجبات تعیینیه تطبیق واجب با مکلف است در واجبات تخییری هم همین است.

## نتیجه گیری

در ثبوت واجب تخیری نه عرفاً و نه شرعاً تردیدی نداریم ولی اصولیین در تصویر آن از نواحی مختلف دچار مشکل شده‌اند و برای توجیه آن به تعریفی برای واجب تخیری پرداخته‌اند که به نظر می‌رسد دو جواب از این اشکالات قابل قبول‌تر از دیگر پاسخ‌ها می‌باشد:

الف) واجب، فرد مردد است و اراده تشریحه امکان دارد به فرد مردد تعلق بگیرد و آنچه که اشکال دارد در اراده تکوینیه است که امکان ندارد به فرد مردد تعلق بگیرد. با توجه به این که اراده تشریحه تابع غرض و ملاک است و لذا اگر غرض به أحد الأفراد حاصل می‌شود اراده هم به أحد الأفراد تعلق می‌گیرد و خطاب مولا هم تابع اراده است؛ در نتیجه مولا یا به اطعام یا به صیام امر می‌کند و لذا مکلف به معین نبوده و مخیر است.

ب) در واجب تخیری متعلق تکلیف امر انتزاعی است در مقابل واجب تعیینی که در آنجا واجب متأصل است؛ مراد ما از تعلق امر به أحدهما از این باب است که أحدهما بر هر یک از دو فعل در خارج منطبق است.

به عبارت دیگر آنچه که در نفس است نفس خارج دیده است و این انتزاع آلتی است برای آن افعالی که در خارج محقق می‌شود؛ البته تطبیق این امر انتزاعی بر ما فی الخارج به دست مکلف است که بر صیام یا اطعام منطبق نماید.



### کتابشناسی

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین (۱۴۰۹)، *کفایة الأصول*، قم: موسسه آل البيت (علیهم السلام)، چ. اول.
۲. آل شیخ راضی، محمد طاهر (۱۴۲۶)، *بداية الوصول فی شرح کفایة الأصول*، قم: دار الهدی، چ. دوّم.
۳. آملی، میرزا هاشم (۱۳۹۵)، بی نام، قم: المطبعة العلمیة، چ. اوّل.
۴. اصفهانی، محمد حسین (بی تا)، *نهایه الدرایه فی شرح الکفایه*، بیروت: موسسه آل البيت (علیهم السلام) لإحیاء التراث، چ. دوم.
۵. ایروانی، علی (۱۴۲۲)، *الأصول فی علم الأصول*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چ. اول.
۶. خوبی، ابوالقاسم (۱۴۱۷)، *محاضرات فی أصول الفقه*، قم: دار الهادی للمطبوعات، چ. چهارم.
۷. موسوی خمینی، روح الله (۱۴۱۸)، *تنقیح الأصول*، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رضی الله عنه)، چ. اول.
۸. روحانی، محمد (۱۴۱۳)، *منتقى الأصول*، قم: دفتر آیت الله سید محمد حسینی روحانی، چ. اوّل.
۹. سبحانی، جعفر (۱۴۲۳)، *تهذیب الأصول*، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رضی الله عنه)، چ. اول.
۱۰. صدر، محمد باقر (۱۴۱۷)، *بحوث فی علم الأصول*، بیروت: الدار الإسلامیه، چ. اول.
۱۱. عراقی، ضیاء الدین (۱۴۱۱)، *منهاج الأصول*، بیروت: دار البلاغة، چ. اول.
۱۲. فاضل موحدی لنکرانی، محمد (۱۳۸۵)، *ایضاح الکفایة*، قم: نوح، چ. پنجم.
۱۳. مظفر، محمد رضا (۱۴۳۰)، *اصول الفقه*، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجماعه المدرسین بقم، چ. پنجم.
۱۴. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸)، *انوار الأصول*، قم: مدرسه الإمام علی بن ابی طالب (علیهم السلام)، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (علیهم السلام)، چ. دوّم.
۱۵. نائینی، محمد حسین (۱۳۵۲)، *أجود التقریرات*، قم: مطبعه العرفان، چ. اول.



## انواع تشویق در فقه

احمد قاسمی<sup>۱</sup>

### چکیده

تشویق به معنای ارائه یک محرک مطلوب (از نظر شخص متربی)، پس از انجام رفتار مطلوب، به منظور افزایش، تکرار و تثبیت آن عمل و رفتار است. به کارگیری تشویق در رفتارهای انسانی، به ویژه در مسائل تربیتی، بسیار متنوع و گسترده است؛ و از آنجاکه خدای تعالی برای تمامی افعال آدمی، تکلیف و حکمی قرار داده است، این تشویق‌ها نیز دارای حکمی فقهی هستند که باید آن را بررسی و بیان نمود. در این تحقیق برای تشویق چهار نوع واجب، مستحب، حرام و مکروه معرفی شده است و به بعضی از مصادیق آن‌ها پرداخته شده است. کلید واژه‌ها: تشویق، فقه، حکم تشویق.

### مقدمه

تشویق و تنبیه دو روش تربیتی و از اجزاء لاینفک فرآیند رشد انسان است و استفاده از آن، در رشد و تربیت اسلامی و غیر اسلامی، رسمی و غیررسمی معمول و رایج بوده است. در

۱. دانشجوی کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

دین مبین اسلام به تنبیه و تشویق اهمیت زیادی داده شده است؛ مخصوصاً به تشویق که از آن به عنوان یک ابزار برای انجام اعمال خوب استفاده کرده است. مباحث مربوط به تشویق به صورت مصداقی در کتاب‌های فقها هم مطرح شده‌اند و از آنجاکه تمام افعال مکلفین در اسلام، قابل بررسی است، لازم است به «تشویق» هم از این منظر نگاه شود و انواع آن با توجه به حکم تکلیفی بیان شود. همچنین با گستره نگاهی که فقه و دین مبین اسلام به آینده افراد دارد، تشویق با رویکرد دینی می‌تواند آینده افراد را تضمین کند و آن‌ها را در مسیر هدایت قرار دهد.

## ۱. حکم اولی تکلیفی تشویق

### ۱-۱. تشویق در لغت

تشویق به معنای به هیجان آوردن آمده است. (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۱۵۹، جوهری، ۱۴۱۰، ۱۵۰۴)

### ۱-۲. تشویق در اصطلاح

تشویق در اصطلاح به معنای ارائه یک محرک مطلوب (از نظر شخص متربی)، پس از انجام رفتار مطلوب، به منظور افزایش، تکرار و تثبیت آن عمل و رفتار است؛ مثلاً پس از سلام کردن متربی، هدیه‌ای به او تقدیم می‌کنیم یا او را با کلامی همچون آفرین، زنده باشی و... مورد تشویق قرار می‌دهیم. (حاجی ده آبادی، بی‌تا، ۱۵۸)

چون شوق، نتیجه دریافت محبت است، تشویق را می‌توان هرگونه رفتار یا عملی دانست که کسی برای خوشایند دیگری انجام می‌دهد. به دیگر سخن، تشویق گونه‌ای پاداش و به کار بردن عامل یا عواملی است که افراد را به نیکوکاری وادارد. تشویق برای ارائه محبت صورت می‌گیرد و نشانه اعلام رضایت و پذیرش رفتار دیگری است (معین، ۱۳۶۳، ۲۸). در عرف هم تشویق به همین معنای اصطلاحی به کار رفته است.

### ۱-۳. حکم اولیه تشویق

در قرآن و آموزه‌های دینی، از محرک تشویق به طور فراوان استفاده شده است که این مسئله می‌تواند مطلوبیت تشویق را فی الجمله اثبات کند؛ برای توضیح بیشتر، چند مثال را ذکر می‌کنیم:

خداوند متعال در قرآن کریم می‌فرماید: ﴿وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِ وَنَهَى النَّفْسَ عَنِ الْهَوَىٰ فَاِنَّ

الْجَنَّةُ هِيَ الْمَأْوَى ﴿نازعات/۴۰ و ۴۱﴾.

خداوند متعال در این آیه برای کسانی که از مقام خداوند در هراسند و به همین خاطر بر نفس خود در برابر گناه و... غلبه می کنند، تشویقی در نظر گرفته است و آن تشویق اعطای بهشت به آنان می باشد.

در این آیه، خداوند برای انسان‌ها میل و رغبتی قرار داده است و آن بهشت است. در اینجا باید توجه داشت که وظیفه انسان فی نفسه این است که گناه را ترک کند و به طرف آن نرود، اما خداوند رحیم برای اینکه انسان مشتاق به این کار شود، بهشت را به عنوان مشوق قرار داد.

تحقیق: حکم اولیه تشویق، اباحه است و بهترین دلیل برای فهمیدن حکم اولیه تشویق، اصل حلیت و اصل اباحه می باشد؛ یعنی هر فعلی حلال و مباح است مگر اینکه دلیل خاصی بر ترک حرمت و ترک آن آمده باشد.

## ۲. حکم تشویق با توجه به ذی‌المقدمه

در این مبحث ما در پی آنیم که انواع تشویق‌ها با توجه به احکام خمس را بیان و روش‌های آن را ذکر نماییم.

### ۱-۲. تشویق واجب

در فقه مواردی آمده است که در آن موارد، تشویق لازم شمرده شده است. در این گفتار، موارد تشویق‌های لازم را می‌شماریم و روش اجرای آن را بیان خواهیم کرد.

به طور کلی در فقه برای تشویق واجب چند مصداق ذکر شده است:

الف. مقدمه واجب؛

ب. مولفه القلوب؛

ج. جنگجویان در جهاد.

ما در ذیل به جهت اختصار فقط به دو مورد اشاره می‌کنیم:

### مبحث اول: مقدمه واجب

یکی از تشویق‌های واجبی که ما می‌توانیم در اینجا به آن پردازیم، تشویق به عنوان مقدمه واجب می‌باشد. قبلاً ذکر کردیم که در مقدمه واجب همه قبول دارند مقدمه

واجب، از نظر عقل واجب است و بحث در وجوب شرعی آن می باشد و همین مقدار وجوب برای ما کافی است که بگوییم مقدمه واجب است. حال در ما نحن فیه اگر تشویقی باعث انجام کار واجب می شد، از باب مقدمه می توانیم بگوییم که این تشویق واجب می باشد. به طور مثال، فرزندى که به سن بلوغ رسیده؛ اما هنوز عمل به فریضه مهم نماز نمی کند و پدر و مادر می دانند اگر فرزند خود را تشویق کنند، فرزند نمازخوان می شود، در این مورد از باب مقدمه واجب، می توان گفت بر پدر و مادر واجب است که فرزند خود را تشویق کنند تا نماز خود را بخواند.

### مبحث دوم: مؤلفه القلوب

یکی از تشویق های واجب در فقه اسلامی، مؤلفه القلوب است که در باب زکات بیان شده است که یکی از کسانی که زکات به آنها تعلق می گیرد، افراد مؤلفه القلوب است. (الزحیلی، بی تا، ۲۹۴: نجفی، ۱۴۰۴، ۳۳۹)

### ۱-۱-۲. دلیل وجوب این نوع تشویق

۱. آیه کریمه ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ (توبه/۶۰) در این آیه خداوند متعال می فرماید که صدقات برای هشت گروه می باشد و یکی از این گروه ها، مؤلفه قلوبهم می باشد.

۲. در روایت مفصلی آمده است: «... فَإِذَا أُخْرِجَ مِنْهَا مَا أُخْرِجَ بِدَأْ، فَأَخْرَجَ مِنْهُ الْعُشْرَ مِنَ الْجَمِيعِ مِمَّا سَقَتِ السَّمَاءُ، أَوْ سُقِيَ سَيْحًا، وَنِصْفَ الْعُشْرِ مِمَّا سُقِيَ بِالذَّوَالِي وَالنَّوَاضِحِ، فَأَخَذَهُ الْوَالِي، فَوَجَّهَهُ فِي الْجِهَةِ الَّتِي وَجَّهَهَا اللَّهُ عَلَى ثَمَانِيَةِ أَشْهُمٍ: لِلْفُقَرَاءِ، وَالْمَسْكِينِ، وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا، وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ، وَفِي الرِّقَابِ، وَالْغَارِمِينَ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ؛ ثَمَانِيَةَ أَشْهُمٍ يُقَسَّمُ بَيْنَهُمْ...» (کلینی، ۱۴۰۷، ۷۲۱)

حضرت می فرماید: زمانی که از زمین ها، محصولات برداشت شد، یک دهم زمین هایی که به وسیله باران آبیاری شده اند و یک بیستم زمین هایی که به وسیله صاحبش آبیاری شده است را جدا می کنند و به هشت سهم تقسیم می کنند برای فقراء، مساکین، عاملین، مؤلفه قلوبهم، رقاب، غارمین، فی سبیل الله و ابن السبیل و به آنها تحویل می دهند...

این حدیث هم صریح در این است که زکات به هشت قسم تقسیم می شود و یکی از

آنها به مولفه القلوب تعلق می‌گیرد و به‌نوعی این تعلق حق به خاطر تشویق این گروه به جهاد و میل به اسلام می‌باشد.

نکته: یکی از تشویق‌های بسیار مهم برای اسلام همین مولفه القلوب می‌باشد. چون اسلام با این کار خود، به شیوه‌های مختلف به قدرت خود می‌افزاید. مثلاً با دادن مقداری زکات به این افراد، باعث نزدیکی آنها به اسلام و حتی مسلمان شدن آنها می‌شود و یا با دادن زکات به آنها باعث می‌شود که آنها طرفدار اسلام شوند و در زمان جنگ کفار با اسلام، آنها در کنار مسلمانان با کفار بجنگند.

تذکر: مولفه قلوبهم چه کسانی می‌باشند؟

نسبت به مولفه قلوبهم، چند قول وجود دارد:

قول اول: منظور کافرانی است که در جنگ میل به کمک به مسلمین داشته باشند.

(عاملی، ۱۴۱۲، ۳۱۲)

دلایل این قول:

۱. روایاتی مثل: «... وَ الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ قَالَتْ هُمْ قَوْمٌ وَحَدُوا اللَّهَ وَ خَلَعُوا عِبَادَةَ مَنْ دُونَ اللَّهِ وَ

لَمْ تَدْخُلِ الْمَعْرِفَةَ قُلُوبُهُمْ أَنَّ مُحَمَّدًا ﷺ رَسُولُ اللَّهِ...». (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۱۲)

در این حدیث آمده که مولفه قلوبهم کسانی هستند که وحدانیت خداوند را قبول دارد و غیر خدا را عبادت نمی‌کنند اما قبول ندارند که پیامبر اکرم ﷺ، رسول خدا است.

۲. اجماع. (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۳۹)

نقد و بررسی:

۱. روایت مذکور مرفوع است و نمی‌توان به آن استناد کرد.

۲. اجماع محتمل المدرک است و اعتبار ندارد.

قول دوم: منظور منافقین هستند تا به کمک مسلمانان جهاد کنند. (عاملی، ۱۴۱۲، ۳۱۳)

دلیل این قول: روایاتی مثل: «عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ: وَ

الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ؟ قَالَ: هُمْ قَوْمٌ وَحَدُوا اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ، وَ خَلَعُوا عِبَادَةَ مَنْ يَعْبُدُ مِنْ دُونَ اللَّهِ، وَ

شَهِدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ وَ هُمْ فِي ذَلِكَ شُكَاكٌ فِي بَعْضِ مَا جَاءَ بِهِ

مُحَمَّدٌ فَأَمَرَ اللَّهُ - عَزَّ وَ جَلَّ - نَبِيَّهُ أَنْ يَتَأَلَّفَهُمْ بِالْمَالِ وَ الْعَطَاءِ...». (کلینی، ۱۴۰۷، ۱۹۱)

در این روایت حضرت می‌فرمایند: مولفه قلوبهم کسانی هستند که وحدانیت خداوند

را قبول دارند و غیر خدا را عبادت نمی‌کنند و شهادت به وحدانیت خدا و رسالت نبی

اکرم داده‌اند؛ اما در بعضی از چیزهایی که پیامبر اکرم (ص) آورده است، شک دارند؛ که خداوند به پیامبر امر کرد برای تألیف قلوب آن‌ها، مال‌هایی به آن‌ها عطاء کند. از این حدیث برداشت می‌شود که منظور از مولفه قلوبهم منافقین هستند نه کفار. قول سوم: مولفه قلوبهم دو گروه هستند، کافران و مسلمانان. (حلی، ۱۴۱۰، ۴۵۷؛ الزحیلی، بی‌تا، ۲۹۸)

دلیل این قول: آیه مطلق آمده و شامل کافران و مسلمانان هر دو می‌شود و تخصیص به یکی از آن‌ها نیاز به دلیل دارد که ما دلیلی نداریم. (حلی، ۱۴۱۰، ۴۵۷) نقد و بررسی: روایاتی که ذکر شده مخصص آیه است.

قول چهارم: سهم مولفه قلوبهم فقط به مسلمانان داده می‌شود و به کفار در حال کفر نمی‌توان داد، اگرچه از باب تألیف قلوب باشد. (الزحیلی، بی‌تا، ۲۹۹)

دلیل این گروه: روایتی از خلیفه دوم است که گفته: «إنا لانعطی علی الإسلام شیئاً، فمن شاء فلیؤمن، ومن شاء فلیکفر؛ ما علیه اسلام چیزی عطا نمی‌کنیم، هر که می‌خواهد ایمان بیاورد و هر که می‌خواهد کفر بورزد.» (الزحیلی، بی‌تا، ۲۹۹)

نقد و بررسی: روایت در کتب شیعه ذکر نشده و نمی‌توان به آن اعتماد کرد. تحقیق: به نظر می‌رسد با توجه به دلایل ذکر شده و نقد و بررسی آن‌ها، بهترین قول، قول دوم باشد؛ چون روایت صحیح دارد و معارض معتبری هم ندارد.

## ۲-۱-۲. جنگجویان در جهاد

یکی دیگر از تشویق‌های واجب در فقه اسلامی، تشویق به وسیله دادن مقداری از غنائم به کسانی می‌باشد که در جهاد شرکت کرده‌اند.

### ۲-۱-۲-۱. دلایل این تشویق

۱. ﴿فَكُلُوا مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَالًا طَيِّبًا﴾ (انفال/آیه ۶۹)

خداوند متعال می‌فرماید از آنچه به غنیمت گرفته‌اید استفاده کنید که حلال و طیب است.

از این آیه می‌توان برداشت کرد که استفاده از غنائم اشکالی ندارد و با توجه به روایات، این استفاده مختص برای جنگجویان می‌باشد.

۲. اجماع؛ این اجماع از رجوع به کتب مختلف فقهی شیعه و عامه استفاده می‌شود.



۳. روایاتی که در دال بر تقسیم غنیمت بین جنگجویان است. (کلینی، ۱۴۲۹، ۴۳ به بعد؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ۱۱۱ به بعد)

### ۲-۲-۱-۲. روش این تشویق

قول اول: تا قبل از قسمت کردن، به کسانی که در معرکه هستند حتی اگر بچه یک روزه باشد، غنیمت تعلق می گیرد. به اینکه برای کسانی که پیاده هستند یک سهم داده می شود و برای کسانی که با یک اسب آمده اند، دو سهم داده می شود و برای کسانی که با بیشتر از یک اسب آمده اند سه سهم داده می شود. (عاملی، ۱۴۱۷، ۳۵؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۲۰۱؛ الزحیلی، بی تا، ۵۶)

دلیل: روایاتی مثل: «عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَنِ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ مَجْبُوبٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ وَهَبٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (السَّرِيَّةُ يَبْعَثُهَا الْإِمَامُ فَيَصِيْبُونَ غَنَائِمَ كَيْفَ تُقَسَّمُ قَالَ إِنْ قَاتَلُوا عَلَيْهَا مَعَ أَمِيرٍ أَمْرَهُ الْإِمَامُ عَلَيْهِمْ أُخْرِجَ مِنْهَا الْخُمْسُ لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَ قُسِمَ بَيْنَهُمْ أَرْبَعَةَ أَحْمَاسٍ...». (کلینی، ۱۴۲۹، ۴۴)

از حضرت نسبت به تقسیم غنائم سؤال شد، حضرت فرمودند: اگر جنگ با اذن امام به فرمانده انجام شده بود، یک پنجم آن برای خدا و رسول است (خمس) و بقیه آن بین جنگجویان تقسیم می شود.

و مثل: «عَنْ حُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنِ أَبِيهِ عَنِ جَدِّهِ، قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ: إِذَا كَانَ مَعَ الرَّجُلِ أَفْرَاسٌ فِي الْعَرْوِ لَمْ يَشْهَمْ لَهُ إِلَّا لِفَرَسَيْنِ مِنْهَا». (کلینی، ۱۴۲۹، ۴۴)

راوی می گوید که امیرالمؤمنین (علیه السلام) فرمودند: مردی که در غزوات چند اسب به همراه دارد، فقط برای دو اسب خود سهم می برد نه بیشتر.

قول دوم: به پیاده یک سهم و به کسانی که با اسب آمده اند، سه سهم تعلق می گیرد. (حلی، ۱۴۱۳، ۴۰۶؛ الزحیلی، بی تا، ۵۶).

دلیل: روایت ابن ماجه و بیهقی: «أَنَّ الرَّسُولَ أُسْهِمَ يَوْمَ حَنْيْنٍ لِلْفَارِسِ ثَلَاثَةَ أُسْهِمٍ: لِلْفَرَسِ سَهْمَانٍ وَلِلرَّجُلِ سَهْمٌ» (الزحیلی، بی تا، ۵۶).

پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله) در غزوه حنین برای کسی که اسب آورده بود سه سهم در نظر گرفتند؛ یک سهم برای صاحب و دو سهم برای اسب.

تحقیق: به نظر می رسد همان قول اول بهترین نظر باشد که تشویق پیاده یک سهم و

صاحب یک اسب، دو سهم و صاحب بیشتر از دو اسب، سه سهم است و کاملاً با روایات هماهنگ می‌باشد.

## ۲-۲. تشویق مستحب

نسبت به تشویق‌هایی که در فقه اسلامی مستحب باشد، ما به یک مورد دست یافتیم و آن هم تشویقی که مقدمه برای انجام کار مستحب شود که این تشویق از باب مقدمه مستحب، مستحب می‌باشد. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۲۳۴؛ صدر، ۱۴۱۷، ۲۸۷؛ عراقی، ۱۴۱۷، ۳۵۶) به‌طور مثال اگر پدر یا مادری برای گرفتن روزه توسط فرزند خود که به سن بلوغ نرسیده است، جایزه‌ای معین کنند، این تشویق، مستحب می‌باشد؛ و یا اگر معلم یا مربی به دانش‌آموز خود بگوید اگر در ماه رمضان یک دور قرآن را بخوانی، تو را به اردو می‌برم، این تشویق هم از باب مقدمه مستحب، مستحب می‌باشد.

## ۲-۳. تشویق حرام

نسبت به تشویق حرام، یک مورد را می‌توان ذکر کرد و آن تشویقی است که مقدمه حرام می‌باشد، یعنی اگر برای انجام کار حرامی تشویقی گذارده شود، این تشویق حرام می‌باشد. مثلاً اگر فردی به فرزند خود بگوید اگر موسیقی (حرام) را فراگیری، برای تو فلان جایزه را می‌خرم، این تشویق، تشویق حرام می‌باشد. تذکر: این تنبیه بنابر اقوالی است که مقدمه حرام را بالجمله یا فی‌الجمله حرام می‌دانند.

## ۲-۴. تشویق مکروه

در این گفتار هم یک قسم برای آن می‌توانیم ذکر کنیم و آنجایی است که تشویق مقدمه برای انجام کار مکروه واقع شود. به‌طور مثال غذای داغ جلوی کودک گذاشته می‌شود و برای او مسابقه می‌گذارند که اگر زود، تمام قضا را خوردی، تو را به پارک می‌بریم و کودک غذای داغ \_ که خوردن آن مکروه می‌باشد \_ را زود می‌خورد تا مورد تشویق واقع شود.

حکم این قسم عیناً حکم تشویق حرام می‌باشد و همان چهار قول در این مورد نیز جاری است و بنابر قول کسانی که مقدمه مکروه را مکروه می‌دانند، باید گفت که تشویق در مثال بالا کراهت دارد.

### نتیجه گیری

۱. حکم اولیه تشویق در اسلام، اباحه است و دلیل آن اصالت الحل و اصالت الاباحه می باشد.
۲. در اسلام تشویقات با چهار حکم واجب، مستحب، حرام و مکروه وجود دارد.
۳. تشویق واجب در اسلام، چند نوع می باشد: مقدمه واجب، مؤلفه القلوب، جنگجویان در جنگ.
۴. تشویقات مستحب، حرام و مکروه با توجه به حکم ذی المقدمه آن می باشد.

### کتابشناسی

\* قرآن کریم.

۱. ابن منظور، ابوالفضل (۱۴۱۴)، *لسان العرب*، تصحیح و تحقیق: جمال الدین میردامادی، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، چ. سوم.
۲. آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۴۰۹)، *کفایة الاصول*، قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، چ. اول.
۳. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق)، *الصحاح*، تصحیح و تحقیق احمد عبدالغفور عطار، بیروت: دار العلم للملایین.
۴. حاجی ده آبادی، محمد علی (بی تا)، *درآمدی بر نظام تربیتی اسلام*، قم: انتشارات امین، چ. اول.
۵. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، *وسائل الشیعة الی تحصیل الشریعة*، تصحیح و تحقیق مؤسسه آل البيت، قم، مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، چ. اول.
۶. حلی، ابن ادریس (۱۴۱۰ق)، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. دوم.
۷. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳)، *مختلف الشیعة*، تصحیح و تحقیق: گروه پژوهش دفتر انتشارات اسلامی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. دوم.
۸. الزحیلی، وهبة (بی تا)، *الفقه الاسلامی وادلتہ، دمشق، دارالفکر*، چ. چهارم.
۹. صدر، محمد باقر (۱۴۱۷ق)، *بحوث فی علم الاصول*، بیروت: دارالسلامی، چ. اول.
۱۰. طوسی، محمد بن حسن (شیخ طوسی) (۱۴۰۷)، *خلاف*، تصحیح و تحقیق: علی خراسانی، سید جواد شهرستانی، مهدی طه نجف، مجتبی عراقی، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. اول.

۱۱. عاملی، محمد بن مکی (شهید اول) (۱۴۱۲)، البیان، تصحیح و تحقیق: محمد حسون، قم، محقق، چ. اول.
۱۲. ۱۳. عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۷)، الدروس، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. دوم.
۱۳. ۱۴. عراقی، ضیاء الدین (۱۴۱۷ق)، نهاییه الافکار، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. سوم.
۱۴. ۱۵. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹)، الکافی، تصحیح و تحقیق: دارالحدیث، قم: دارالحدیث، چ. اول.
۱۵. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، تصحیح و تحقیق: علی اکبر غفاری و محمد آخوندی، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چ. چهارم.
۱۶. معین، محمد (۱۳۶۳ش)، فرهنگ معین، تهران: امیرکبیر، چ. ششم.
۱۷. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴)، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، تصحیح و تحقیق: علی آخوندی، عباس قوچانی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ. هفتم.

## بررسی طواف زن حائض در فقه مقارن

مهدی عبادی<sup>۱</sup>

دو فصلنامه



سال اول  
پاییز و زمستان  
۱۳۹۵

### چکیده

یکی از مشکلات احکام حج، بحث قاعدگی زنان در حج می‌باشد. شیعه امامیه معتقد است که زن حائض نمی‌تواند طواف را به‌جا آورد. پس باید در ضیق وقت نایب بگیرد؛ اما در بین مذاهب اربعه اهل سنت دو نظریه کلی وجود دارد:  
۱. زن حائض نمی‌تواند طواف کند.

۲. زن حائض می‌تواند با تحفظ و غسل طواف را خودش به‌جا آورد، البته در ضیق وقت. این نوشتار به بررسی ابعاد مختلف بحث از منظر فقه مقارن پرداخته است.  
کلید واژه‌ها: طواف، حائض، حج، فقه مقارن.

### مقدمه

حج و عمره اعمال بسیاری دارد و یکی از واجبات آن‌ها طواف خانه کعبه است. این عمل از فرایض اصلی حج و هم‌مره است و هم‌بر مرد و هم زن، واجب است (موسسه دائرة المعارف الفقه الاسلامی، ۲۱۴).

۱. دانشجوی دکتری علوم قرآن و حدیث دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

«طواف» در لغت به معنای احاطه کردن، (فراهیدی، ۱۴۰۹، ۴۵۸) و دور چیزی چرخیدن (جوهری، ۱۴۰۷، ۱۳۹۶؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ۲۲۵) با پای پیاده را گویند و طائف به کسی گویند که دور خانه می‌گردد (راغب اصفهانی، ۱۴۲۶، ۵۳۱)؛ در اصطلاح فقه، «طواف» به معنای دور کعبه چرخیدن است (ابن منظور، ۱۴۰۵، ۲۲۵).

در احکام اسلام، «طواف کعبه» از جمله واجبات حج به شمار می‌رود که فرد با شرایط خاصی باید هفت مرتبه دور خانه خدا (کعبه) بگردد (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۴۱۳؛ شیخ صدوق، ۱۴۱۸، ۲۲۵)؛ بدین صورت که در هر شوط باید از حجرالاسود شروع و به همان ختم شود (شیخ مفید، ۱۴۱۰، ۴۰۰؛ نجفی، ۱۳۶۵، ۲۸۷). نام دیگر طواف در فقه، شوط است (شیخ صدوق، ۲۲۵) با این تفاوت که طواف به مجموع انجام هفت شوط اطلاق می‌گردد (نجفی، ۱۳۶۵، ص ۲۸۶).

طواف نیز دارای شرایط و احکامی است. طهارت از حدث و خبث، جزو شرایط طواف واجب می‌باشد؛ بنابراین اگر کسی این شرط را نداشته باشد طواف او صحیح نیست. ضمن اینکه شرط قطعی ورود به مسجد الحرام نیز طهارت از خبث است (مستند الشیعه ۱۲/۵۴؛ المعتمد فی شرح المناسک ۴/۲۹۲).

زن حائض به دلیل نداشتن شرط طهارت، نه تنها طوافش صحیح نیست بلکه امکان ورود به مسجد الحرام را نیز ندارد. این جستار در پی آن است که از منظر فقه مقارن حکم طواف زن حائض را بررسی نماید.

## ۱. حکم خوردن دارو برای قطع خونریزی و ادای طواف

برخی زنان، راه حلی را که برای انجام مناسک خود در نظر می‌گیرند، استفاده از دارو برای تأخیر در عادت ماهیانه یا قطع خونریزی می‌باشد. ابتدا حکم این مسئله را از دیدگاه مذاهب، بیان می‌کنیم.

### ۱-۱. شیعه امامیه

طبق نظریه فقهای شیعه امامیه، خوردن قرص‌هایی که از حامله شدن جلوگیری می‌کند و عادت ماهانه را به تأخیر می‌اندازد تا زن بتواند روزه ماه مبارک رمضان را بگیرد، یا طواف کند و یا اعمالی که طهارت در آنها شرط است را انجام دهد، جایز است و اعمال زن در این هنگام صحیح و مجزی می‌باشد (مناسک حج محشی، ۱۳۸۲، ص ۳۰۵؛ حسینی

خامنه‌ای، استفتائات جدید، ۲۱۳) و هیچ مانعی از صحت نیست.

دلیل عمده این مسئله آن است که احکام حائض تدور مدار الطهر والحیض \_ بر محور دو عنوان حیض و پاکی از حیض دور می‌زند \_ هر زمان که عنوان حائض بر زن صادق باشد عبادت بر او حرام می‌شود، آمیزش مجاز نخواهد بود، دخول در حرم ائمه و مساجد حرام می‌گردد و سایر احکام نیز مترتب می‌شود و اگر این عنوان صدق نکند، به هر سبب که باشد، تمام این امور جایز می‌شود.

در بحث مذکور عرفاً به چنین زنی حائض نمی‌گویند؛ بلکه او را طاهر می‌دانند، عیناً مثل شخصی که به وسیله‌ای از خروج منی جلوگیری می‌کند که غسل جنابت بر او واجب نمی‌شود.

نتیجه این که اطلاقات آیات و روایات شامل چنین زنی نمی‌شود و احکام طاهر را دارد. آیا آیه شریفه ﴿فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ (بقره/ ۲۲۲) شامل چنین زنی می‌شود؟ و از سوی دیگر آیا آیه شریفه ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ (بقره/ ۲۲۲) شامل چنین زنانی می‌گردد؟ به یقین شامل نمی‌شود؛ چون مدار بر «حیض» و «طهر» است.

اطلاق روایات نیز همین مطلب را ثابت می‌کند. در این روایات مدار بر رؤیت دم و ندیدن آن است. مثلاً در روایتی از امام صادق (علیه السلام) می‌خوانیم: «وَإِذَا رَأَتْ الطُّهْرَ صَلَّتْ». (وسائل الشیعه/ حدیث ۱)؛ و یا در روایت دیگری می‌خوانیم: «أَي سَاعَةَ رَأَتْ الْمَرْءَةُ الدَّمَ تَقْطُرُ». (وسائل الشیعه، حدیث ۳)

بنابراین، حکم تابع دیدن و ندیدن خون است. هرگاه زن به هر علتی خون نبیند، تمام عباداتی که بر او واجب است را باید انجام دهد و صحیح است (مکارم شیرازی، ۱۴۶).

## ۱-۲. سلفیه

استعمال قرص‌های جلوگیری از عادت ماهانه برای زنان تا این که اعمال حج یا عمره را به انجام برسانند، جایز است. (کتاب فتاوی‌المراة، فتاوی‌بن جبرین، ۷۰) البته به شرط اینکه ضرر برای جسم نداشته باشد. (قرضاوی، ۱۳۸۰)

## ۱-۳. مالکیه

اگر زن، دارویی را برای قطع خون مصرف کند آیا طوافش صحیح است یا نه؟ ابن فرحون در مناسکش در قسمت «الكلام علی طواف الافاضه» گفته است:

و مصرف دارو توسط زنان برای قطع خون و پاک شدن از حیض، اگر بدانند که خون را یک‌روزه قطع یا کمتر از ده روز قطع می‌کند، بنا بر اجماع، جایز نیست و حکمش حکم حائض است؛ و اگر طهرش ۸ تا ۱۰ روز ادامه داشت و در این ایام، طواف نمود، طوافش صحیح است؛ و اگر بعد از ۲ یا ۳ تا ۵ روز خونریزی او برگشت، ایام پاک‌ی ملحق به حیض است و گویا در حال حیض طواف نموده و طوافش باطل است؛ و درجایی ندیده‌ام که حکم جاهل در این مسئله با عالم به آن، فرقی داشته باشد. (المبسوط فی الفقه المالکی بالادله، ۶۴۹)

ابن رشد می‌گوید:

زنی از مالک درباره مصرف دارو برای جلوگیری از خونریزی پرسید و او پاسخ داد: صحیح نیست و او را از این کار بازداشت به خاطر ضرری که ممکن است برای جسمش داشته باشد.

باید توجه داشت که آیا مصرف دارو بعد از شروع خونریزی بوده یا قبل از آن؟ پس اگر بعد از شروع حیض دارو بخورد و خونریزی قطع شود تا قبل از ۸ روز محکوم به حیض است. (التمهید ابن عبدالبر، ص ۲۶۷)

## ۲. حکم طواف حائض

حال این سؤال مطرح می‌شود که اگر زن حائض طواف کرد، آیا طواف او صحیح است یا باطل؟ اقوال در این زمینه بدین شرح است؛

### ۲-۱. شیعه امامیه

طواف حائض بدون تردید باطل است و همه فقهای شیعه در این خصوص اتفاق نظریه دارند.

### ۲-۱-۱. ادله

زیرا این مسئله یکی از مصادیق قطعی اجتماع امر و نهی می‌باشد که در علم اصول به‌طور مبسوط بحث شده است.

اولاً: انطباق دو عنوان بر یک مورد صورت گرفته است.

ثانیاً: ترکیب بین امر (انجام طواف) و نهی (حرمت مکث در مسجد) ترکیب اتحادی



است؛ بنابراین اگر زن حائض طواف کند، از آن رهگذر که طواف، عنوانی است که تحقق آن با انجام حرامی به نام مکث در مسجد، آن هم مسجدی چون مسجدالحرام صورت می‌گیرد؛ یعنی مأمور به او که طواف است با نهی ورود به مسجد، در یکجا جمع شده است. روی همین اساس که بر طواف حائض، طبیعت مأمور به منطبق گردیده؛ پس طواف حائض فاسد می‌باشد. (فقه الصادق، ۱۸۴)

در این خصوص دو روایت قابل نظر و تأمل است؛

۱. قال الإمام الباقر (علیه السلام) في حديث الجنب والحائض: «ويدخلان المسجد مجتازين ولا يقعدان فيه ولا يقربان المسجدين الحرامين». امام باقر (علیه السلام) در حدیث جنب و حائض فرمودند: «در حال عبور باید داخل مسجد شوند و نمی‌توانند در آن بنشینند و نزدیک مسجدالحرام و مسجدالنبی هم نمی‌شوند.» (وسائل الشیعه، ۲۰۹؛ الحدائق الناضرة، ۲۵۶)

۲. قال ابو جعفر (علیه السلام): «إذا كان الرجل نائمًا في المسجد الحرام أو مسجد الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) فاحتلم فأصابته جنابه فليتميم ولا يمر في المسجد الا متممًا حتى يخرج منهما ثم يغتسل وكذلك الحائض إذا أصابتها الحيض تفعل كذلك». امام باقر (علیه السلام) در حدیث دیگری فرمودند: «اگر مردی در مسجدالحرام یا مسجدالنبی خوابیده باشد و محتلم و جنب شود پس باید تیمم کند و از مسجد عبور نکند مگر با تیمم تا زمانی که خارج شود و غسل کند؛ و همچنین حائض زمانی که حیض به او رسید، همین کار را باید بکند.» (وسائل الشیعه، ۲۰۵)

از طریق اهل سنت نیز روایت شده است که پیامبر خدا (صلى الله عليه وآله وسلم) به زن حائض فرمودند: «فاقضى ما يقضى الحاج غير أن لا تطوفى بالبیت حتى تغتسلى». به‌جا آور آنچه را که حاجی به‌جا می‌آورد. غیر از اینکه طواف را انجام نده تا زمانی که غسل کنی. (شوکانی، ۱۱۹) و نیز رسول خدا (صلى الله عليه وآله وسلم) فرمودند: «الحائض تقضى المناسك كلها إلا الطواف». حائض همه مناسک را انجام می‌دهد به‌جز طواف (شوکانی، ۱۱۹).

## ۲-۲. حنفیه

در مذهب حنفیه دو قول وجود دارد:

۱. حائض می‌تواند همه اعمال حج را انجام دهد مگر طواف؛ با توجه به روایت

مذکور.

دلیل عقلی: چون طواف در حال حیض به دو جهت حرام است:

الف: ورود به مسجد.

ب: ترک نمودن طهارت که واجب است. (حاشیه ابن عابدین، ۵۸۱)

۲. طواف زن حائض صحیح است؛

دلیل: زیرا طهارت از حدث و طهارت از نجاست شرط صحت طواف نیست. (علوی مالکی، ۱) و نیز درباره وجه صحت طواف حائض گفته‌اند که چون طواف، شرط صحت سعی است و سعی بدون طواف صحیح نیست؛ پس زن حائض باید همه مناسک، حتی طواف را به انجام برساند. (حاشیه ابن عابدین، ۵۸۲)

### ۲-۳. مالکیه

زنی که در ایام عادت ماهانه است، ولی خون قطع می‌شود و خودش را پاک می‌کند، طواف او صحیح است (حاشیه ابن عابدین، ۵۸۲)؛ پس بر حائض جایز نیست نزدیک مسجد شود تا آنکه پاک گردد. (مالک بن انس، ۳۱۲)

۲-۴. شافعیه

در مذهب شافعیه دو قول نقل شده است:

۱. زن حائض می‌تواند تمام اعمال حج را انجام دهد مگر طواف و نماز. (شافعی، ۱۵۸)

۲. طواف زن حائض صحیح می‌باشد. (سید محمد بن علوی مالکی، ۱)

ادله همان است که در بالا ذکر شد.

### ۲-۵. حنابله

یکی از دو روایت احمد بن حنبل، صحت طواف زن حائض را بیان می‌کند؛ بنابراین قول، ارتباط بین طهارت و طواف، همانند ارتباط بین طهارت و نماز نیست. در طهارت و نماز ارتباط شرط و مشروط وجود دارد؛ ولی در طواف چنین نمی‌باشد (سید محمد بن علوی مالکی، ۱)؛ اما قول دیگر چنین است: حائض از مکث نمودن در مسجد و طواف منع شده است. (ابن قدامه حنبلی، ۳)

### ۲-۶. سلفیه

اگر زن قبل از انجام طواف حج افاضه حائض شد و برای او این امکان وجود نداشت که صبر کند تا پاک شود آنگاه طواف را انجام دهد؛ زیرا سایر مسافران برای او صبر

نمی‌کنند و امکان بازگشت نیز وجود ندارد، چون از ساکنین کشورهای مثل اندونزی و مغرب و ... است، در این صورت جایز است پس از تحفظ خودش، طواف را انجام دهد و طواف او صحیح و مجزی است. (بن باز، ۱۴۱۴، ۷۶)

### نتیجه

در همه مذاهب چهار گانه کلاً دو قول وجود دارد:

۱. حائض نمی‌تواند طواف کند.
  ۲. حائض می‌تواند طواف کند و طوافش صحیح است.
- البته قول دوم در مواقع ضرورت مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ یعنی زمانی که وقت تنگ است و حائض طواف افاضه را انجام نداده است. در این صورت باید تحفظ نماید یعنی از خروج خون به وسیله پنبه و غیره جلوگیری کند و غسل کند و طواف نماید تا بتواند سعی را انجام دهد و اعمالش را کامل نماید. به دلیل آیه ۱۶ سوره تغابن: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾؛ و به دلیل قول پیامبر ﷺ: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأَتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ.» (صحیح بخاری، ۱۴۰۱، ۲۶۵۸؛ صحیح مسلم، (بی تا)، ۹۷۵)

حنفی‌ها می‌گویند که باید شتری به‌عنوان کفاره بدهد. حنابله می‌گویند که باید گوسفندی را به‌عنوان کفاره بدهد. ولی ابن تیمیه و مالکی‌ها معتقدند که کفاره‌ای بر عهده او نیست؛ زیرا این امر موافق شریعت آسان است. (الحج فی الفقه المالکی و ادلته، ۲/ ۱۲۷)

### ۳. حائض و طواف وداع

#### ۳-۱. شیعه امامیه

بر حائض حرام است طواف وداع و هر گونه طواف دیگر انجام دهد؛ زیرا هم فاقد طهارت است و هم داخل شدن در مسجد الحرام بر او حرام هست. البته شیعه امامیه طواف وداع را برای سایر افراد مستحب می‌داند، ولی اهل سنت آن را واجب می‌دانند. (گروه نویسندگان، ۱۳۸۲، ۵۰۸)

#### ۳-۲. مذاهب اهل سنت

در خصوص انجام طواف وداع، زن حائض هیچ گونه وظیفه‌ای ندارد و جایز است

طواف وداع را ترک کند و از مکه خارج شود. (منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، ۷۷۹)  
 دلیل: احتجاج کرده‌اند به روایتی از ابن عباس: پیامبر اکرم ﷺ فرمان داد به مردم که  
 در پایان اعمالشان، طواف وداع انجام دهند مگر اینکه زنی حائض باشد که در این صورت  
 این طواف از او ساقط است. (شافعی، ۱۴۰۳، ۲۴۳؛ سرخسی، ۴۱)  
 سلفیه: اگر زن اعمال حج را به پایان رساند و قبل از طواف وداع حائض شد؛ این طواف  
 از او ساقط می‌شود و می‌تواند مسافرت کند و از مکه خارج شود و حج او صحیح است.  
 (بن باز، ۱۴۱۴، ۷۴)

#### ۴. وظیفه حائض در ضیق وقت از قول امامیه

اگر زنی، در عرفات، یا مشعر، یا منامتوجه شود که بعد از اعمال مناهائض می‌شود  
 و نمی‌تواند تا وقت پاک شدن صبر کند؛ مثلاً هم سفرهای او به وطن برمی‌گردند و او  
 نمی‌تواند در مکه بماند، اعمال بعد از مناه یعنی طواف حج و نماز آن، سعی، طواف نساء  
 و نماز آن را تأخیر نیندازد و بعد از اعمال روز عید در صورت امکان فوراً انجام دهد تا  
 نیازی به نیابت نباشد.

زن، پس از پاک شدن از حیض باید غسل کند و وضو بگیرد و طواف و نماز را خودش  
 انجام دهد، ولی چنانچه احتمال دهد که پس از پاک شدن، قبل از آنکه از اول حیض ده  
 روز بگذرد دوباره خون ببیند و نتواند دوباره اعمال را بجا آورد، می‌تواند به‌علاوه آنکه  
 خودش طواف و نماز را انجام می‌دهد، به کسی هم نیابت دهد که طواف و نماز را از  
 طرف او انجام دهد تا اگر بعداً دوباره خون دید و اعاده اعمال ممکن نبود، مشکلی  
 نداشته باشد. (گروه نویسندگان، ۱۳۸۲، ۱۸۸)

اگر زنی در بین طواف حج حائض شود، باید فوراً از مسجد خارج شود و چنانچه قبل  
 از تمام شدن دور چهارم حائض شده است، پس از پاک شدن، طواف را از سر می‌گیرد و  
 بقیه اعمال را انجام می‌دهد و اگر بعد از تمام شدن دور چهارم حائض شده، پس از پاک  
 شدن طواف را تکمیل کرده و بقیه اعمال را انجام می‌دهد و در هر دو صورت اگر نتواند  
 تا وقت پاک شدن در مکه بماند، برای اعاده یا تکمیل طواف و انجام نماز طواف و  
 طواف نساء و نماز آن نایب می‌گیرد و سعی را خودش بجا می‌آورد. (گروه نویسندگان، ۱۳۸۲،  
 ۱۸۹)

اگر زنی پس از نماز طواف حج، قبل از سعی، یا در بین سعی حائض شود، باید سعی را انجام دهد و طواف نساء و نماز آن را پس از پاک شدن، بجا آورد و چنانچه نتواند صبر کند برای انجام آن نایب می‌گیرد. (مناسک حج، ویژه بانوان، ص ۱۹۰) البته این مسئله شقوق و ادله مختلفی دارد که در این مختصر نمی‌گنجد.

### کتابشناسی

\* قرآن

۱. ابن التواتی، التواتی (بی تا)، *المبسوط فی الفقه المالکی بالأدلة*، بیروت: الشبكة الفقهیه.
۲. ابن طاهر، عبدالله (۱۴۲۲)، *الحج فی الفقه المالکی وادلتہ*، مغرب: مطبعة النجاح الجدیده، الدار البیضاء.
۳. ابن عباس المالکی المکی الحسینی، السید محمد بن علوی (۱۴۲۴)، *کتاب الحج*، فضایل و احکام، مکه المکرمه، ج. اول.
۴. ابن عبدالبر، أبو عمر یوسف بن عبد الله بن محمد (۱۳۸۷)، *التمهید لما فی الموطأ من المعانی و الأسانید*، تحقیق: مصطفی بن أحمد العلوی، محمد عبد الکبیر البکری، المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامیة.
۵. ابن عمر عابدين دمشقی حنفی، محمد أمين عابدين (۱۴۱۵)، *حاشیه ابن عابدين (حاشیه رد المحتار علی الدر المختار) فقه حنفیه*، بیروت: دارالفکر.
۶. ابن قدامه حنبلی، عبدالله بن احمد بن محمد (بی تا)، *المغنی*، بیروت: دارالکتب العربی.
۷. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۰۵)، *لسان العرب*، قم: ادب.
۸. بخاری، محمد بن اسماعیل (۱۴۰۱)، *صحیح بخاری*، بیروت: دارالفکر.
۹. بن باز، عبدالعزیز بن عبدالله (۱۴۱۴)، *فتاوی المرأة*، جده: مطابع أضواء، ج. اول.
۱۰. جوهری، اسماعیل (۱۴۰۷)، *الصحاح*، تحقیق احمد عبدالغفور، بیروت: دارالعلم للملایین.
۱۱. الحسینی الروحانی، السید محمد صادق (۱۴۱۲)، *فقه الصادق (علیه السلام)*، قم: مؤسسه دارالکتاب، ج. سوم.
۱۲. خمینی، روح الله (۱۳۸۶)، *مناسک حج ویژه بانوان*، تدوین: فلاح زاده، محمد حسین، تهران: مشعر،

چ. اول.

۱۳. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۲۶)، *مفردات الفاظ القرآن*، تحقیق صفوان عدنان، قم: طلیعه نور.

۱۴. شافعی، محمد بن ادريس (۱۴۰۳)، *الأمم*، بیروت: دارالفکر، چ. دوم.

۱۵. شوکانی، محمد بن علی (۱۹۷۳)، *نیل الأوطار*، بیروت: دار العیال.

۱۶. شیخ صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۸)، *الهدایه*، تحقیق مدرسه الامام المهدی، قم: مدرسه الامام المهدی.

۱۷. شیخ مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۰)، *المقننه*، تحقیق مؤسسه نشر اسلامی، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

۱۸. عاملی، شیخ حرّ (۱۴۱۴)، *وسائل الشیعه*، قم: مؤسسه آل البیت، چ. دوم.

۱۹. علامه حلی، حسن بن یوسف (بی تا)، *منتهی المطلب فی تحقیق المذهب*، کتابخانه دیجیتال حج، چ. اول.

۲۰. فاضل هندی، محمد (۱۴۱۶)، *کشف اللثام*، تحقیق مؤسسه نشر اسلامی، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

۲۱. فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۰۹)، *کتاب العین*، تحقیق مهدی مخزومی، ایران: دارالهجره.

۲۲. گروه نویسندگان (۱۳۸۲)، *مناسک حج محشی*، تابستان شمسی، قم: مرکز تحقیقات حج، چ. هفتم.

۲۳. مالک بن انس، الموطأ (۱۴۰۶)، *دار احیاء التراث العربی*، بیروت: چ. اول.

۲۴. محدث بحرانی، شیخ یوسف (۱۳۶۳)، *الحدائق الناضره*، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه.

۲۵. مسلم بن حجاج نیشابوری (بی تا)، *صحیح مسلم*، بیروت: دارالفکر.

۲۶. مقدادی، محمد علی (۱۳۸۴)، *حج وعمره درآینه فقه مقارن*، نشر مشعر.

۲۷. نجفی، محمد حسن (۱۳۶۵)، *جواهر الکلام*، تحقیق: عباس قوچانی، طهران: دار الکتب الاسلامیه.

## اخلاق حرفه ای دیپلمات در منابع استنباط فقهی

محمد رضا محمودی<sup>۱</sup>

امیررضا قانع<sup>۲</sup>

سجاد قمری فام<sup>۳</sup>

### چکیده

دیپلماسی و رفتار سیاسی در جوامع جهانی، از گذشته تاکنون دارای جایگاه و اهمیت ویژه‌ای بوده و رفتار دیپلماتیک دولتمردان و سیاستمداران در روابط بین‌المللی از این جایگاه معنا و تبلور یافته است. دین اسلام، آیینی است که نه تنها به مباحث ایمانی و اعتقادی شخص توجه دارد؛ بلکه برای تمامی شئون زندگی انسانی اعم از فردی و اجتماعی برنامه و راهکار ارائه داده است. بر همین اساس تبیین و تحلیل این جایگاه از منظر اسلام نیز قابل بررسی بوده به گونه‌ای که پیامبر اسلام ﷺ و دیگر ائمه معصومین (علیهم‌السلام) که پیام آور و الگوی بسیار اساسی در تمامی شئون زندگی اعم از مدیریت، حکومت و سیاست هستند؛ به اهمیت این جایگاه پرداخته و در سیره و رفتار سیاسی خویش در روابط خارجی نقش دیپلماسی را پررنگ‌تر از مفاهیم دیگر معنا نموده است.

کلید واژه‌ها: دیپلماسی، اخلاق، قرآن، توحید.

۱. دانشجوی مقطع کارشناسی دانشگاه علوم اسلامی رضوی
۲. دانشجوی مقطع کارشناسی دانشگاه علوم اسلامی رضوی
۳. دانشجوی مقطع کارشناسی دانشگاه علوم اسلامی رضوی

## مقدمه

بیداری جهان اسلام و گسترده‌گی روابط بین‌الدولی و بین‌المللی در قالب روابط دیپلماتیک و کنسولی کشورهای جهان، ضرورت دیپلماسی را با رویکرد اسلامی مبرهن ساخته است. اگر دیپلماسی را هنر مذاکره و یک وسیله کاربردی در راستای نیل به اهداف بدانیم، دیپلماسی از منظر آیات و روایات همچون دیپلماسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله می‌تواند الگوی برتر در این زمینه باشد؛ زیرا شیوه‌های حضرت بر جهان‌بینی واقع‌بینانه و اصول و ارزش‌های انسانی متکی بوده و خاستگاه الهی داشته است.

در واقع زیربنای دیپلماسی پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله، رساندن پیام انسان‌ساز و وحی به همه ملت‌ها در همه زمان‌هاست. هدف اسلام جز رساندن انسان به کمال واقعی و ایجاد حکومت واحد جهانی بر اساس قسط و عدل نیست. تصویر کلی که امروزه از دیپلماسی، به‌ویژه در روابط استکباری، در اذهان وجود دارد، مفهومی آمیخته با شیطنیت، فریبکاری، دغل‌بازی، دروغ، نفاق، مخفی‌کاری، افتخار، امتیاز طلبی، گزافه‌گویی، عهدشکنی، سوءاستفاده از فرصت‌ها و امکانات به معنی فراست‌های وارونه و دیگر ارزش‌های منفی است؛ تا آنجا که زبان دیپلماسی به زبان رمز شهرت یافته است. در بررسی دیپلماسی و رفتار سیاسی در اسلام به‌ویژه در زمان پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله با شیوه دیگری از برخوردهای سیاسی آشنا می‌شویم که برخلاف آنچه امروز متداول است، توأم با صداقت، صراحت، سادگی، عدم تظاهر به قدرت، قاطعیت؛ دلیری و شجاعت است و دانستن و بررسی چنین شیوه‌ای می‌تواند از اهمیت ویژه‌ای برخوردار باشد.

هدف این نوشتار بررسی و تحلیل جایگاه اخلاق دیپلماسی و رفتار سیاسی، از منظر آیات و روایات به‌طور عام و سنت اهل‌بیت علیهم‌السلام به‌عنوان الگوی عملی به‌طور خاص همچون روش‌ها، شیوه‌های برخورد و واکنش‌های سیاسی است که اسلام در روابط بین ملت‌ها و دولت‌ها به‌عنوان خط‌مشی‌های اصولی ترسیم کرده و در برخوردهای پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله در روابطی که با ملت‌ها، اقوام و سران کشورها و زمامداران عصر خویش داشته است پرداخته خواهد شد. (احمدرضا خزائی، ۱۳۹۳، ۱۰۳-۱۳۲)



## ۱. مفهوم دیپلماسی

واژه «دیپلماسی» از ریشه یونانی دیپلوما (Diploma) اخذ شده که معنای لغوی آن صفحه یا برگ تاشده است و در اصطلاح «دیپلوما» به سندی گفته می شود که به موجب آن، عنوان یا امتیازی به شخص داده می شود. واژه «دیپلماسی» و «دیپلمات» از این ریشه مشتق شده اند (صدر، ۱۴ / عمید زنجانی، ۲۶۵).

واژه دیپلماسی به گونه های مختلف تعریف شده است؛ مانند:

- اداره امور بین الملل به وسیله سفیر و دیگر مأموران دیپلماتیک؛

- اداره امور بین دولت ها به وسایل مسالمت آمیز؛

- هنر دیپلمات در اداره امور خارجی دولت به وسایل مسالمت آمیز، خصوصاً با مذاکره و گفتگو (دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ص ۲۱۰).

اما در یک جمع بندی از همه تعاریف ارائه شده می توان چنین بیان داشت که:

«دیپلماسی روشی است برای حل و فصل مسائل مربوط به روابط خارجی دولت، به وسیله گفتگو یا هر روش مسالمت آمیز دیگر.»

## ۲. منابع حقوق دیپلماتیک

هر نظام حقوقی از مبنایی سرچشمه گرفته و با استناد به آن منابع، قوانین حقوقی شکل می گیرد (میری زاده، ۱۴). با وجود گوناگونی نظریات حقوقدانان مسلمان درباره منابع حقوق اسلام، می توان در یک تقسیم بندی کلی منابع حقوقی اسلام را به دودسته اصلی و فرعی تقسیم نمود. منابع اصلی که عبارت اند از: کتاب (قرآن کریم) سنت، اجماع و عقل (به نظر اهل سنت قیاس) (مطهری، ۱۴) و منابع فرعی که عبارت اند از: عرف، سیره عقلا، شهرت، معاهدات، قواعد حقوقی بین الملل و احکام حکومتی. شایان ذکر است که این نوشتار با استناد به برخی از آیات قرآن کریم و روایات عظیم الشان به عنوان منابع حقوق دیپلماتیک، به اخلاق در این حرفه اشاره خواهد شد.

## ۳. خطوط کلی و اصول اخلاقی دیپلماسی در اسلام

منظور از دیپلماسی و رفتار سیاسی در اسلام، فعالیت هایی است که پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله و اهل بیت علیهم السلام و نیز نمایندگان و سفرای منتخب ایشان، مستند به آیات قرآن کریم و در راه

نیل به مقاصد و ادای وظایف سیاسی دولت اسلامی و تحقق بخشیدن به خط‌مشی‌های کلی اسلام در زمینه سیاست خارجی و همچنین، پاسداری از حقوق و منافع دولت اسلامی در میان قبایل و گروه‌های دینی و دولت‌های غیرمسلمان در خارج از قلمرو حکومت اسلامی انجام داده‌اند و در ذیل روایات پرگهر خویش بدان مهم اشاره نمودند. (عمید زنجانی، ۲۷۲)

### ۳- ۱. خطوط کلی دیپلماسی ترسیم‌شده توسط قرآن کریم

- پابندی به تعهدات و پیمان‌ها؛ (انفال/ ۴۲، توبه/ ۷، نحل/ ۹۱-۹۲، اسراء/ ۳۴)
- التزام به عدالت و نظم عادلانه بین‌المللی؛ (مائده/ ۸)
- احترام به حقوق بی‌طرفان در جنگ و مخاصمات بین‌المللی؛ (نساء/ ۹۰)
- صلح و دوستی و قبول پیمان‌های صلح‌جویانه؛ (انفال/ ۶۱)
- اجتناب از توسعه‌طلبی و تجاوز در جهان و مبارزه با عاملان استکبار و کمک به ملت‌هایی که برای رهایی خویش با استکبار مبارزه می‌کنند؛ (قصص/ ۸۳)
- رفتار دوستانه و مسالمت‌آمیز با ملت‌هایی که در اندیشه دشمنی نیستند؛ (ممتحنه/ ۸)
- رفتار متقابل و منصفانه با دولت‌هایی که در روابط خود امانت و عدالت و انصاف را رعایت می‌کند؛ (رحمان/ ۶۰)
- مقابله و معامله به مثل با متجاوزان و تجاوز نکردن از حد معقول. (بقره/ ۱۹۴، شوری/ ۴۰-۴۲)
- در یک جمع‌بندی کلی، می‌توان چنین بیان کرد که اصول و خطوط کلی دیپلماسی و رفتار سیاسی در اسلام و

### ۳- ۲. اصول اخلاقی دیپلماسی از منظر آیات و روایات

آنچه از فرامین الهی و آیات قرآن کریم استنباط می‌شود. بدین قرارند:

#### ۳- ۲- ۱. اصل توحید

توحید از مهم‌ترین مبانی سیاست خارجی دولت اسلامی است. این اصل، محور اصلی دیپلماسی در اسلام می‌باشد. پیامبر اعظم صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم نیز دعوت خویش را از توحید شروع کرد و توحید، هدف اصلی سیاست خارجی آن حضرت صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم بوده است. مبانی اولیه دعوت پیامبر اعظم صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم نیز توحید بود. دعوت اولیه آن بزرگوار در دوران دعوت سری بر توحید و یگانگی خداوند متعال استوار بود. همچنین در نامه‌هایی که پیامبر اعظم (ص) به سران و

پادشاهان آن روزگار نوشته‌اند، قبل از هر چیز، آن‌ها را به توحید دعوت کرده و در بیشتر نامه‌های خود به بزرگان و سران مسیحی به این آیه شریفه اشاره می‌فرمایند که: ﴿قل یا اهل الکتاب تعالوا الی کلمه سواء بیننا و بینکم الا نعبد الا الله و لا نشکر به شیئا﴾

### ۳-۲-۲- اصل نفی سبیل (عزت و سیادت اسلامی)

قاعده نفی سبیل به لحاظ دلیل و سند شرعی بسیار معتبر است و آیه قرآنی، حدیث پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله، اجماع فقهای اسلام و دلیل عقلی از مستندات آن است. این مستندات از این قرارند:

#### - قرآن:

﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾

بر اساس آیه نفی سبیل، راه هر نوع نفوذ و سلطه کفار بر جوامع اسلامی در حوزه‌های مختلف سیاسی، نظامی، اقتصادی و فرهنگی باید مسدود شود.

#### - حدیث اعتلا:

از پیامبر اعظم (ص) روایت شده که فرموده: «الاسلام يعلو ولا يعلی علیه و الکفار بمنزله الموتی لایحجون و لایورثون».

### ۳-۲-۳. بهره‌گیری از روش‌های مسالمت‌آمیز در حل و فصل اختلافات؛

#### - قرآن کریم:

در نظر قرآن کریم، زندگی اجتماعی مشتمل بر جنگ و صلح است، اما صلح و همزیستی مسالمت‌آمیز، عنایت حرکت اجتماع و هدفی است که انبیای الهی برای استقرار آن آمده‌اند، زیرا مهم‌ترین هدف ارسال رسل، استقرار عدالت اجتماعی است و این در معنای واقعی خود، صلح و امنیت اجتماعی را به همراه خواهد داشت.

قرآن کریم همواره مؤمنان را به ایجاد روابط مسالمت‌آمیز با دیگران و ایجاد صلح همگانی و عمومی دستور داده است: ﴿یا ایها الذین امنوا ادخلوا فی السلم کافه و لا تتبعوا خطوات الشیطان انه لکم عدو مبین﴾. رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله:

علاوه بر آیات متعدد قرآن کریم، عملکرد پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله نیز بر همزیستی مسالمت‌آمیز تأکید دارد؛ چنان که آن حضرت (ص) برای ایجاد انگیزه در مخالفان برای توافق‌های اصولی و کشاندن آنان به مذاکرات صلح‌آمیز، از توافق‌های جزئی در مورد

قدر مشترک‌ها هرگز صرف نظر نمی‌کرد و با توافق و قرارداد و معاهده در زمینه مسائل فرعی، راه را برای رسیدن به توافق‌های اصولی‌تر و بیشتر هموار می‌کرد. (عمید زنجانی، ۲۷)

از نظر تاریخی، پس از هجرت پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله به مدینه، جنگ‌هایی رخ داد. پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله پس از این جنگ‌ها که حدود شش سال طول کشید، استراتژی صلح را دنبال کرد که بارزترین و ملموس‌ترین نمود عینی آن صلح حدیبیه است. در روابط خارجی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله اصل بر صلح است و جنگ حالت استثنایی دارد که بنا به ضرورت چهره می‌نماید. در واقع رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله در حوزه سیاست خارجی و دیپلماسی، اصالتاً مبتنی بر دعوت بود و این نوع رفتار، در آغاز رسالت و پس از تشکیل حکومت اسلامی در مدینه و فتح مکه تا آخر عمر ایشان، ادامه داشت (شیرخانی، ص ۱۹۱).

- شیوه‌های سیاسی حل اختلافات در دیپلماسی و رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله.

#### الف) مذاکره:

مستقیم‌ترین راه حل اختلافات، مذاکراتی است که طرفین نزاع می‌توانند برای روشن شدن وضع و اخذ تصمیم نهایی با یکدیگر داشته باشند. این روش حل اختلاف از دیدگاه حقوق اسلام بلامانع بوده و عملاً نیز پیامبر اعظم (ص) در دیپلماسی و رفتار سیاسی خود در موارد متعددی این شیوه را دنبال کرده است، از جمله: (الظالمی، ۱۳۹)

- مذاکره با نمایندگان قریش و ماجرای نمایندگی ابوطالب از طرف سران قریش؛

- مذاکره با نمایندگان مردم یثرب در عقبه اولی و عقبه ثانی؛

- سفارت جلیس بن علقمه، مرد سیاسی - نظامی قریش؛

- مذاکرات پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله با سهیل بن عمرو، فرستاده مخصوص قریش و انعقاد

قرارداد تاریخی صلح حدیبیه؛

- مذاکره با نمایندگان ثقیف (طایف)؛

- مذاکره پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله در جریان فتح مکه؛

- مذاکره با سفرای ملوک حمیر و مذاکره با هفتاد هیأت نمایندگی (زرگری نژاد، ۲۳).

#### ب) حکمیت و داوری:

دیگر روش حل اختلاف، حکمیت و داوری است. در این شیوه، هیأت مورد قبول طرفین،

مأموریت حل اختلاف را پذیرفته و اختیار دارد تا راه و روش حل اختلاف را ارائه دهد. پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله نیز حکمت و داوری را در رفتار سیاسی خود برای حل اختلاف به عنوان یک قاعده حقوقی بین المللی به کاربردند، چنان که اختلاف با یهود بنی قریظه به شیوه حکمت حل و فصل گردید. (ابن هشام، ۲۶۷)

در اینجا لازم است که به روش های دیگر حل اختلاف، همچون میانجی گری، سازش و راه حل حقوقی نیز که مورد تأیید حقوق بین الملل است اشاره شود. نیک مسلم است که این روش ها در دیپلماسی و رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله سابقه نداشته اند؛ اما با فهم صحیح دین اسلام می توان به قطع بیان داشت که این روش ها نیز مورد تأیید و تأکید اسلام است و از نظر حقوق اسلام، اعمال این روش ها منعی ندارد و در ضمن، در روایات بسیاری که از امامان معصوم علیهم السلام به دست ما رسیده، آنان مسلمانان را برای ثبوت صلح و رعایت حقوق اجتماعی همدیگر بدین روش ها تشویق کرده اند. (دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ۳۹-۴۱)

### ۳- ۲- ۴- رعایت احترام متقابل و نزاکت بین المللی

یکی از مهم ترین ویژگی های دیپلماسی اسلام، اصل رعایت احترام و نزاکت در روابط بین الملل است. (خلیلیان، ۲۵۳)

اسلام در برخورد با بیگانگان و پیروان ادیان الهی؛ با مروت برخورد کرده و اقلیت ها را دارای حقوق ویژه ای دانسته است. اسلام در مورد بیگانگان از سخت گیری پرهیز دارد. دارای تساهل دینی نسبت به رابطه با بیگانگان است و به حس سلوک و مهرورزی دستور می دهد (بوآزار، ۶۳). سیره پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله در برخورد با سفرا و نمایندگان همه ملل، محبت آمیز و به دور از هر نوع خشونت بود و کمترین مزاحمتی برای آنان ایجاد نمی کرد.

در کتب تاریخی، در خصوص رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله روایت شده است که ایشان همیشه با فرستادگان ملل خارجی با احترام و مهربانی هرچه تمام تر رفتار می کرد. بنابر عادت و خوی متعالی خود، به آن ها تحف و هدایای فراوانی می داشته اند و در مقام توصیه به اصحاب خود در این مهم می فرمود: «پس از من نیز بدین گونه عمل کنید».

(رشید، ۸۴-۸۵)

### ۳- ۲- ۵. اصل وفای به عهد و احترام به قراردادهای و پیمانها

یکی از مهم‌ترین اصول در روابط بین‌الملل، اصل احترام به تعهدات است. از نظر اسلام، التزام به پیمان و وفای به عهد، یک سیاست راهبردی و بلندمدت است. تحت هیچ شرایطی قابل نقض نیست. فلسفه تأکید دین اسلام بر لزوم وفا به عهد و پیمان، ایجاد زمینه توافق بر همزیستی و زندگی مسالمت‌آمیز است.

مستندات اصل وفای به عهد و احترام به قراردادهای و پیمانها عبارت‌اند از:

#### - آیات قرآن کریم:

در آیات قرآن کریم، به وفای به عهد و قراردادهای بسیار تأکید شده است.

﴿والموفون بعهدهم اذا عاهدوا﴾

﴿یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود﴾

﴿الذین یوفون بعهده الله و لاینقضون المیثاق﴾

﴿و اوفوا بالعهد ان العهد کان مسؤولاً﴾

﴿والذین هم لا مانعهم و عهدهم راعون﴾

#### - سنت و رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله:

انس بن مالک از پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله روایت می‌کند که حضرت صلی الله علیه و آله فرمودند: «لادین لمن

لا عهدله»؛ همچنین رسول اعظم صلی الله علیه و آله فرمود: «المؤمنون عند شروطهم»

#### - تاریخ اسلام:

در تاریخ اسلام، نمونه‌هایی بسیار از رعایت اصل وفای به عهد است چنانچه در قضیه ابو جندل بعد از صلح حدیبیه و فرار وی از مکه به مدینه و استرداد آن از طرف پیامبر صلی الله علیه و آله به مشرکین مکه، نوعی واضح از رفتار سیاسی پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله مشاهده می‌شود.

### نتیجه گیری

از مطالب بیان شده می توان این طور نتیجه گیری نمود جایگاه اخلاق دیپلماسی و رفتار سیاسی، مهم است و باید به آن توجه کرد و در این مقاله نیز از منظر آیات و روایات به طور عام و سنت اهل بیت (علیهم السلام) به عنوان الگوی عملی به طور خاص چونان روشها، شیوه های برخورد و واکنشهای سیاسی است که اسلام در روابط بین ملتها و دولتها به عنوان خط مشی های اصولی ترسیم کرده و در برخوردهای پیامبر اسلام ﷺ در روابطی که با ملتها، اقوام و سران کشورها و زمامداران عصر خویش داشته است پرداخته شده است.

## کتابشناسی

۱. ابن الاثیر (۱۳۹۱)، *الکامل فی التاریخ*، ترجمه عباس خلیلی.
۲. ابن هشام (۱۳۷۵)، *سیره النبی*، ترجمه: سید هاشم رسولی محلاتی، چاپخانه آسیا.
۳. انصاری، مرتضی (۱۳۹۶ق)، *المکاسب*.
۴. بوازار، مارسل (بی تا)، *اسلام و حقوق بشر*، ترجمه: محسن مؤیدی.
۵. خزائی، احمد رضا (۱۳۹۳)، «فصلنامه مطالعات روابط بین الملل»، دوره ۷، شماره ۲۸.
۶. خلیلیان، سید خلیل (۱۳۸۷)، *حقوق بین الملل اسلامی*، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۷. دفتر همکاری حوزه دانشگاه (۱۳۷۲)، *اسلام و حقوق بین الملل عمومی*، ج ۱.
۸. دفتر همکاری حوزه دانشگاه (۱۳۹۱)، *اسلام و حقوق بین الملل عمومی*.
۹. دفتر همکاری حوزه و دانشگاه (۱۳۹۱)، *اسلام و حقوق بین الملل عمومی*، ج ۲.
۱۰. رشید، احمد (۱۳۷۳)، *اسلام و حقوق بین المللی عمومی*، ترجمه: سیدی، تهران.
۱۱. زرگری نژاد، غلامحسین (۱۳۷۸)، *تاریخ تحلیلی اسلام*.
۱۲. شیخ صدوق، *من لایحضره الفقیه*، ج ۴، باب میراث اهل ملل.
۱۳. شیرخانی، علی (بی تا)، «دعوت و جنگ و صلح در قرآن»، فصلنامه علوم سیاسی، سال ۴، شماره ۱۵.
۱۴. صدر، جواد (۱۳۸۶)، *حقوق دیپلماتیک و کنسولی*، تهران: دانشگاه تهران، چ. هشتم.
۱۵. الظالمی، محمد صالح (۱۳۸۶)، *من الفقه السیاسی فی الاسلام*.
۱۶. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۹۴)، *فقه سیاسی: حقوق تعهدات بین المللی و دیپلماسی در اسلام*.
۱۷. مطهری، مرتضی (۱۳۸۷)، *آشنایی با علوم اسلامی*.
۱۸. منتظری، بهرام (۱۳۹۵)، *مجید، مظاهری، اخلاق و رفتار سیاسی پیامبر ﷺ*، نشریه اخلاق، شماره ۱۵.
۱۹. میرزاده، حسین (۱۳۹۱)، *حقوق بین الملل در اسلام*، دانشگاه پیام نور، چ. اول.



## بررسی قضاوت بر مبنای عدالت از منظر قرآن کریم

حسن عیوضی<sup>۱</sup>

### چکیده

از آنجایی که خداوند موجودات را در حد تعادل و بدون کم و کاستی آفریده و تدبیر جهان همواره بر اساس عدل است و عدالت فرمان خداوند متعال بوده و خود او نیز هادی موجودات به آن است و مبنای ثواب و عذاب الهی سیستمی عادلانه است؛ پس خداوند جهان را بر اساس عدل آفریده و به آن هدایت کرده و دستور داده تا بر اساس آن نیز داوری شود. این سه گزاره مهم را می‌توان به ساحت عمل انسانی و اجتماعی سرایت داد؛ به گونه‌ای که در طراحی‌های اجتماعی، عدالت را مبنای کار خویش قرار دهند و به گسترش عدالت توصیه کنند و مردم را از حساب و کتاب دقیق خداوند آگاه سازند. بدین ترتیب طراحان نظام اجتماعی بر آن باشند تا نظامی مبتنی بر عدل درست کنند تا رضایت خداوند جهت اجرای عدل را فراهم سازند. او جهان را بر اساس عدل خلق کرده و دستور داده به عدالت قضاوت کنید پس وای بر جامعه‌ای که عدالت در آفرینش را نقض کند از توصیه به گسترش عدالت پفره رود و مبنای عادلانه قضاوت را فراموش کند.

از آنجا که منبع دست‌اول دین اسلام قرآن کریم است ما پس از توضیح مطالبی درباره عدل و قضا در چند آیه از کلام الله مجید به داوری عادلانه و مقام داوری بر مبنای حق می‌پردازیم البته آیاتی که تقریباً اشاره صریح به بحث قضاوت عادلانه است می‌پردازد تا برای خواننده محترم روشن شود که این کتاب آسمانی چه اندازه به داوری بر مبنای عدل اهمیت قائل است.

کلید واژه‌ها: قرآن، قضاوت، عدالت

۱. دانشجوی کارشناسی ارشد رشته فقه و مبنای حقوق اسلامی.

## مقدمه

همان‌طور که آگاهیم، زندگی انسان یک زندگی اجتماعی و گروهی است و بدون تردید این زندگی با همه خوبی‌هایی که دارد؛ تراحم و برخوردیابی نیز در آن قابل مشاهده است و به تعبیر دیگر زندگی گروهی با تمام منافع مادی و معنوی که دارد، دارای نقاط منفی نیز می‌باشد و آن نزاع‌هایی است که همیشه بر سر احقاق حقوق افراد و دفع تعدی‌ها صورت می‌گیرد که اگر این منازعات با قضاوت و داوری صحیح حل نشود، جامع بشری کانون فساد می‌گردد؛ پس می‌توان گفت قضاوت و داوری برای حل منازعات از قدیم‌ترین ایام در میان بشریت وجود داشته است؛ حتی در جوامع ابتدایی نوعی داوری از سوی زعیم قبیله یا افرادی از سوی او برای این کار منصوب می‌شده است. در حقیقت نمی‌توان تاریخچه‌ای برای مسئله قضاوت پیدا کرد؛ زیرا عمر آن به وسعت عمر جوامع انسانی است. البته باید این نکته را تذکر داد که این کشمکش‌ها، گاه میان دو یا چند نفر و گاه در میان دو گروه و گاه میان دو یا چند سرزمین می‌شود و ضرورت ندارد که همیشه ناشی از تجاوزگری و خودخواهی باشد. اگر جامعه‌ای از هر نظر در اوج باشد، باز برداشت‌ها و سوء تفاهم‌ها و عدم آگاهی به جزئیات حقوق اجتماعی ممکن است سبب کشمکش میان افراد گردد.

کوتاه‌سخن اینکه چون اسلام دین حق است، کتابش نیز معیار حق و عدل است. این گونه بگوییم که فلسفه ارسال رسل و کتب آسمانی بر پایه قسط و عدل در میان بشریت است. ﴿فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيُحْكَمَ بَيْنَ النَّاسِ فِيمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ﴾ (بقره/ ۲۱۳). حال این مقاله در نظر دارد قضاوت بر مبنای عدل و عدالت را از منظر قرآن کریم که گویای حق و حقیقت و دوستدار اجرای عدل و عدالت است را مورد بررسی قرار دهد تا روشن شود این کتاب آسمانی چه اندازه به اجرای عدالت بهاداده است.

## وظایف پیامبران

طبق آنچه از آیات قرآن به دست می‌آید، پیامبر اسلام این وظایف را بر عهده داشتند اگرچه برخی از این وظایف بر عهده سایر پیامبران نیز بوده است:

۱. دریافت وحی: ﴿إِنَّا أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ كَمَا أَوْحَيْنَا إِلَى نُوحٍ وَالتَّيِّبِينَ مِنْ بَعْدِهِ وَأَوْحَيْنَا إِلَيْ إِبْرَاهِيمَ وَ

إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ وَالْأَسْبَاطَ وَعِيسَى وَأَيُّوبَ وَيُونُسَ وَهَارُونَ وَسُلَيْمَانَ وَآدِينَ دَاوُدَ زُبُورًا ﴿١٦٣﴾ (نساء/۱۶۳)  
 ۲. بیان و تعلیم وحی برای سایرین: ﴿وَكَذَلِكَ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لِتُنذِرَ أُمَّ الْقُرَىٰ وَ

مَنْ حَوْلَهَا وَتُنذِرَ يَوْمَ الْجَمْعِ لَا رَيْبَ فِيهِ فَرِيقٌ فِي الْجَنَّةِ وَفَرِيقٌ فِي السَّعِيرِ ﴿٧﴾ (شوری/۷).  
 ۳. قضاوت عادلانه: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴿٥٨﴾ (نساء/۵۸).

۴. ولایت امر، ریاست و حکومت: ﴿إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَالَّذِينَ آمَنُوا الَّذِينَ يُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَ يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَ هُمْ رَاكِعُونَ ﴿٥٥﴾ (مائده/۵۵)

این وظایف بر عهده بسیاری از پیامبران بوده است به ویژه و وظیفه قضاوت عادلانه و دادگستری بر عهده همه پیامبران بوده است.

عدل مفهومی مقدس و یکی از اسمای حق تعالی است (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۱۳-۸) در این طرز تلقی لازمه فهم عدل فهم آن در سیستم الهی است سیستمی که هر جزئی آن اجزای دیگر را تبیین می کند و هر مفهوم آن کلید فهم مفاهیم دیگر است. پس شایسته است حقیقت عدل در کلام حضرت حق واکاوی گردد تا راهنمای ففهم مصادیق و جلوه های آن در زوایای گوناگون حیات بشری باشد. پس باید دنبال این مطلب باشیم که لب و جوهره مفهوم عدل در قرآن چیست؟

### مفهوم شناسی عدل در فرهنگ قرآنی

پیش از پرداختن به ریشه واژه عدل، این نکته جالب توجه است که هر واژه مسیر تطور، تحول و تکامل را طی میکند ولی برحسب نحوه استفاده در قرآن، جلوه های گوناگون دارد؛ حال سعی می شود مقایسه بین دیدگاه ها شود.

الف: عدل چیزی است که در آن انحراف و کجی نباشد و متضاد جور است. همین حکم به حق دادن را عدالت گفته اند (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۳۱).

ب: عدالت لفظی است به معنای مساوات. عدل (به فتحه) و عدل (به کسره) نزدیک به یکدیگرند. عدل در مواردی از احکام که با چشم دیده می شوند به کار می رود؛ مانند او عدل ذلك صیاما (مائده/۹۵) و عدل (به کسره) و عدیل در مواردی که با حواس دیگر درک می شوند؛ مانند وزن و اعداد. عدل تقسیم به اجزای مساوی است و گزاره بالعدل ﴿قامت السماوات والارض﴾ متذکر این امر مهم است که اگر هر یک از ارکان عالم اضافی یا ناقص بود از نظم خارج می شد (راغب

اصفهانی، ۱۴۱۲، ۵۵۲).

ج: عدل، حد وسط بین افراط و تفریط است که کاستی و فزونی در آن نباشد؛ در واقع همان اعتدال حقیقی است (مصطفوی، ۱۳۶۰، ۵۷)

در مقابل عدل، «جور» قرار دارد که عبارت است از تمایل به خروج از متن حق و از مصداق‌های بارز ظلم است که بر تضييع حق و ادا نکردن آن دلالت دارد (مصطفوی، ۱۳۶۰، ۵۶).

د: عدل به معنای فدیة یا مثل است و عدالت به معنای میانه‌روی در امور گفته می‌شود (طریحی، ۱۳۷۵، ۴۲۰).

ه: عدل بر همتایی، یکسانی، قضاوت بی‌طرفانه و بدون تمایل و انحراف به یک‌سو، پاداش و سنجش، وسط راه، دو شخص یکسان و دو چیز هم‌وزن دلالت دارد. عادل کسی است که قوای روحی و نفسی‌اش معتدل باشد و یکی از غرایز و قوایش بر دیگری چیره نشود (طالقانی، ۱۳۶۲، ۵۱).

کلمه عدل را که معنای آن را دانستیم با مشتقاتش ۲۸ بار در قرآن تکرار شده است. چون عدل در نظام خلقت محسوس است و با وجود هر موجود قرین و همراه است. در قرآن درباره‌اش زیاد بحث نشده است؛ برخلاف ظلم که ضد عدل است زیرا مصدر ظلم و مشتقاتش در قرآن ۲۸۸ بار در قرآن تکرار شده است و این عدد بزرگ در مقابل آن عدد کوچک عدل زشتی ظلم را بیشتر روشن می‌کند. از همین جا می‌توان نتیجه گرفت که وظیفه قوه قضاییه چقدر خطیر و تکلیف قاضی چه اندازه مشکل و مهم است و عذابی که خداوند متعال بر ظالم وارد خواهد کرد، چقدر وحشتناک و دردناک است و وای بر زمانی که قاضی ظالم و حقوق مظلوم را ضایع سازد (محمودی، ۱۳۸۵، ۱۵).

### تقسیم‌بندی مفهوم عدالت

عدالت را علما و پژوهشگران به گونه‌ای متفاوت تقسیم‌بندی کرده‌اند که در ذیل اختصاراً به آن اشاره می‌شود:

الف: راغب اصفهانی بر آن است که عدل را می‌توان به دو قسم تقسیم کرد که عبارتند از:

۱. عدل مطلق: عدلی که عقل انسان به خوبی آن را کاملاً درک می‌کند و در هیچ زمانی منسوخ نمی‌شود؛ نظیر این معنی که باید به کسی که به تونیک‌ی کرده است، نیک‌ی کنی و کسی که به تو آزار نمی‌رساند آزار نرسانی.

۲. عدل شرعی: عدلی که ممکن است در بعضی از زمان از یاد برده شود؛ مانند حکم قصاص (راغب اصفهانی، ۱۴۲۱۲، ۵۵۲).

ب: علمای اخلاق بر آن هستند که عدل را می‌توان به سه گونه تقسیم کرد:

۱. عدل شرعی: عدلی که بر حالت نفسانی پرهیز از گناه دلالت دارد، حالتی نفسانی که برای ایمان در انسان ایجاد می‌شود و موجب ترک گناهان کبیره و اصرار بر صغایر و منافیات مروت و اهتمام به اجرای واجبات می‌شود نظیر آیه: ﴿يُحْكَمْ بِهِ ذُو عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ (مائده/۹۵).

۲. عدل اخلاقی: عدلی که برای اتصاف به آن باید متعلق به همه اخلاق پسندیده بود عدلی که حد وسط افراط و تفریط در میان و دسته از خاکیات زشت و ناپسند است (طیب اصفهانی، ۱۳۷۸، ۳۱۴).

۳. عدل معاشرتی: عدلی که موجب می‌شود تا میان مردم احساسات خود را به عدالت ابراز کند و برای کسی حق نا به جا ایجاد نکند (طیب اصفهانی، ۱۳۷۸، ۳۱۴).

ج: علامه طباطبایی عدالت را به دودسته تقسیم کرده است:

۱. عدالت انسان در برابر نفسش یا عدالت فردی: عدالتی که به مقوله اخلاق، رفتار انسان با خویش، عاقبت خویش و پرهیز از گناه می‌پردازد.

۲. عدالت نسبت به دیگران یا عدالت اجتماعی: عدالتی که به مقوله اخلاق اجتماعی و رفتار با آحاد اجتماعی می‌پردازد (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۳۳۳).

علی اصغر پور عزت و میثم علی پور در کتاب عدالت پژوهی در قرآن کریم (پور عزت، ۱/۱۷) بیان داشته‌اند که عدالت اجتماعی را می‌توان از منظرهای گوناگون مدنظر قرار داد.

الف: عدالت در ساحت ذهن و ابراز احساسات:

حالتی که به ابراز احساسات از انحراف و شدت و ضعف به دور و مطابق حق باشد؛ آنجا که خداوند می‌فرماید: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾ (مائده/۸).

ب: عدالت در ادای امانت و انجام رسالت پیامبر: یعنی پیامبر باید در برخورد با افراد جامعه و بیان حقایق از عدالت خارج نشود و مساوات را رعایت کند آنجا که می‌فرماید: ﴿وَأُمِرْتُ

لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ﴾ (شوری/۱۵) (طبرسی، ۱۳۷۲، ۳۸).

ج: عدالت در رفتار با همسر و اعضای خانواده: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ

ذَلِكَ أَذْنَىٰ آلَا تَعُولُوا ﴿نساء/۳﴾.

د: عدالت در برقراری صلح و دوستی: یعنی هنگام برقراری صلح و اصلاح بین افراد عادلانه قضاوت کنید آنجا که در آیه ۹ سوره حجرات می فرماید: ﴿فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ (مصطفوی، ۱۳۶۰، ۵۹). عدالت در شهادت: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ﴾

و: عدالت در داوری و حکمرانی و اصلاح امور افراد: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ﴾

تذکر: در این آیات بر اهمیت و ضرورت رعایت عدالت در تعیین حدود الهی و حکمرانی و داوری تأکید شده است و به رابطه محبت آمیز خدا با مخلوقاتش که به اقامه عدل می پردازند مشاهده شده است.

ز: عدالت در سخن گفتن و نگارش عقد قرارداد: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا تَكُلُوا نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكَمَ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (انعام/۱۵۲). یعنی رعایت عدالت در کلام و گفتار واجب است آن چنان که در این آیه فرموده است ﴿ذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ﴾ (مصطفوی، ۱۳۶۰، ۵۹).

ح: عدالت در معامله و خرید و فروش: ﴿وَيَا قَوْمِ أَوْفُوا الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾ (هود/۸۵).

ط: عدالت در معنای مثل و مانند در هفت مورد از قرآن کریم عدل به معنای معادل با عوض به کار رفته که به دو مورد اشاره می کنیم:

﴿وَ اتَّقُوا يَوْمًا لَا تَجْزِي نَفْسٌ عَنْ نَفْسٍ شَيْئًا وَلَا يُقْبَلُ مِنْهَا شَفَاعَةٌ وَلَا يُؤْخَذُ مِنْهَا عَدْلٌ وَلَا هُمْ يُنصَرُونَ﴾ (بقره/۴۸)

﴿وَ اتَّقُوا يَوْمًا لَا تَجْزِي نَفْسٌ عَنْ نَفْسٍ شَيْئًا وَلَا يُقْبَلُ مِنْهَا عَدْلٌ وَلَا تَنْفَعُهَا شَفَاعَةٌ وَلَا هُمْ يُنصَرُونَ﴾ (بقره/۱۲۳).

ی: عدالت در معنای روی گردانی و انحراف: ﴿أَمَّنْ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَأَنْزَلَ لَكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَنْبَتْنَا بِهِ حَدَائِقَ ذَاتَ بَهْجَةٍ مَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُنْبِتُوا شَجَرَهَا أَلَيْسَ مَعَ اللَّهِ بَلٌ هُمْ قَوْمٌ يَعْدِلُونَ﴾ (نمل/۶۰).

## قضا در لغت و اصطلاح

قضا بدون مد و قضا با مد در لغت عرب استعمال های متعددی دارد و حتی بعضی

از اهل بحث ده مورد برای استعمال آن ذکر کرده‌اند که نقل آن مورد و بیان اشکال و مناقشه در آن طبق موضوع ما تفویت وقت است آنچه مهم است بیان معنای آن در عرف و شرع مقدس اسلام است.

فقه‌های اسلام در مقام تعریف قضا تعبیرهای مختلفی دارند که به بعضی از آن تعریف‌ها اشکال گردیده به نظر می‌رسد تعریف کم اشکال تر این است که گفته شود: قضا اعمال ولایت شرعی است در جهت حکم بین مردم هنگام وقوع نزاع و خصومت و فیصله دادن بین آنان و همچنین حکم نمودن بین مردم و رفع خصومت؛ در عرف متشرعه قضا نامیده می‌شود. چنان که صرف ولایت شرعیه نیز قضا خوانده نمی‌شود؛ بلکه حقیقت قضا ترکیبی است از اعمال ولایت مذکور و در طریق حکم بین مردم برای رفع خصومات و حکم در مصالح عمومی است قضا به همین معناست که مورد تجلیل و تکریم آیات قرآن کریم و روایات گردیده است و از مناصب و مواهب الهی به پیامبران صلوات الله علیهم به حساب آمده است (محمدی گیلانی، ج ۱، ۳۹).

اکنون بعد از این مقدمات که برای روشن شدن بحث ذکر شد به بررسی آیاتی که تقریباً اشاره‌ای صریح به قضاوت بر مبنای عدالت است، می‌پردازیم:

### آیه اول

﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ (نساء/ ۱۰۵).

قبل از اینکه به دلالت آیه برای قضاوت به حق پرداخته شود شایسته است در موردشان نزول آیه مطالبی ذکر شود تا بحث از شفافیت بیشتری برخوردار شود. برای این آیه‌شان نزول‌های متفاوتی ذکر شده است که این تفاوت‌ها در شان نزول به بحث ما هیچ ایرادی وارد نمی‌کند، چون نزول قرآن بر اساس حق است قضاوت هم باید بر مبنای حق باشد نه وابستگی حزبی، گروهی، منطقه‌ای و نژادی و به عبارت دیگر چون بحث عدالت و حق در نزد خدا از اهمیت و جایگاه بسیار بالایی برخوردار است و در آیاتی فلسفه ارسال رسل ذکر شده است، من جمله:

﴿كَانَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ فِيَمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ﴾ (بقره/ ۲۱۳).

اکنون به بیان یکی از شأن نزول‌ها که تقریباً در اکثر تفاسیر به آن اشاره شده است می‌پردازیم که موضوع این چنین بود که شخصی از یک قبیله معروف، مرتکب سرقتی

شد. چون موضوع به اطلاع پیامبر ﷺ رسید، آن سارق، گناه را به گردن شخص دیگری انداخت که در خانه او زندگی می کرد. متهم، با شمشیر به او حمله کرد و خواستار اثبات این ادعا شد او را آرام کردند ولی یکی از سخنوران قبیله را همراه جمعی برای تبرئه خود خدمت پیامبر فرستاد. پیامبر، طبق ظاهر و بر اساس گواهی آنان، سارق واقعی را تبرئه کرد و خبردهنده سرقت را (به نام قتاده) سرزنش نمود، ولی قتاده که می دانست گواهی آنان دروغ است به شدت ناراحت بود. این آیه نازل شد و مظلومیت قتاده و صحنه سازی و گواهی دروغ آنان را روشن ساخت (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۱۱۰ طوسی، ۳/۳۱۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۷، ۵/۷۴؛ طبرسی، ۱۳۷۲، ۱۶۱؛ قرآنی، ۱۳۸۳، ۲۳/۷۴) البته عده ای از مفسرین این نشان نزول را به خاطر اینکه با ذیل آیه تنافی دارد، رد می کنند؛ چون در ذیل آیه آمده است ولا تکنن للکائناتین خصیما و از آنجایی که خیانت با ودیعه سازگاری دارد، نه با سرقت و به خاطر همین اشکال وجهی دیگر را شأن نزول پذیرفتند (طوسی، ۳/۳۱۸).

حال بعد از بیان شأن نزول به دلالت این آیه شریفه می پردازیم:

علامه طباطبایی ادعا دارند که این آیه و چند آیه بعد سیاق واحدی دارند و در یک زمینه سخن دارند و آن توصیه به عدل در داوری و نهی از این است که قاضی در قضای خود به یکی از دو طرف دعوی متمایل بشود؛ و حاکم در حکم راندنش به سوی مبطلین گرایش یابد و بر صاحبان حق جور کند، حال مبطل هر که می خواهد باشد و محق هر که می خواهد باشد (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۳/۳۱۸) ظاهر «حکم بین مردم» داوری در بین آنان در مخاصمات و منازعاتی است که با یکدیگر دارند؛ منازعاتی که تا حکم حاکمی در کار نیاید برطرف نمی شود. خدای تعالی در این آیه شریفه داوری بین مردم را غایت و نتیجه انزال کتاب قرار داده است. در نتیجه مضمون آیه شریفه با مضمون آیه زیر منطبق می شود: ﴿كَانَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيُحْكَمَ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ﴾ (بقره/۲۱۳) (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۵/۷۱) پس طبق نظر مرحوم علامه، مضمون آیه به طوری که سیاق آن را می رساند این می شود که خدای تعالی کتاب را بر تو نازل کرد و احکام و شرایعش را و طریقه داوری را به تو بیاموخت تا تو خود نیز در مرافعات و نزاعها آن رأیی را که خدا به نظرت می رساند اضافه کنی و به این وسیله اختلاف طرفین نزاع را برطرف سازی (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۵/۱۱۴). البته علامه در برداشت از این آیه یکه تاز نیست؛ بلکه مفسرانی دیگر نیز یاد آور شدند که خداوند در این آیه نخست



به پیامبر ص توصیه می کند که هدف از فرستادن این کتاب آسمانی این است که اصول حق و عدالت در میان مردم اجرا شود. گرچه روی سخن در این آیه پیامبر (ص) است ولی شک نیست که این حکم یک حکم عمومی نسبت به تمام قضات و داوران می باشد و به همین دلیل چنین خطابی مفهومی این نیست که ممکن است چنین کاری از پیامبر سر بزند زیرا حکم مزبور ناظر به همه افراد است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۱۱۲)

### آیه دوم

﴿سَمَاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَالُونَ لِلْسُّخْتِ فَيَأْتُواكَ فَأَحْكَمَ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرَضَ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ (مائده/۴۲)

برای این آیه همشان نزول های متفاوتی ذکر شده است. ما شان نزولی را که عده کثیری از مفسرین بدان اعتنا داشتند را یادآور می شویم:

جریان از این قرار بود که بعضی از یهود که زنای محصنه کرده بودند، به امید نجات از کیفر سنگسار که در دین یهود نیز آمده است، برای داوری نزد پیامبر ﷺ آمدند، غافل از آنکه حکم اسلام هم سنگسار کردن زناکار است، چون دیدند حکم اسلام نیز همان است، حاضر به پذیرش حکم پیامبر ﷺ نشدند (طباطبایی، ۱۴۱۷، ۵/۳۴۱؛ طبرسی، ۱۳۷۲، ۳/۳۰۴؛ رازی، ۱۴۲۰، ۱۱/۳۶۲؛ قرائتی، ۱۳۸۳، ۳/۸۸؛ شانلی، ۱۴۱۲، ۲/۸۹۴)

کلمه ای که در این آیه نیازمند توضیح است، سحت است که در روایات هم از اهل بیت (علیهم السلام) سؤال شده است و اکنون لغتا و منظور آن در آیه توضیح داده خواهد شد. اگر سین به فتح باشد، به معنای استیصال و از بین بردن است و اگر سین به ضمه باشد، اسم مصدر و شیء مستأصل شونده است و راغب آن را پوستی که مستأصل شود گفته است و این کلمه سه بار در قرآن آمده که هر سه در سوره مائده آمده است (قرشی، ۱۳۷۱، ۳/۳۷۳) و در کتب لغت دیگر سحت را به معنای هر حرامی که قبیح الذکر باشد و موجب ننگ شخص شود؛ مانند قیمت سگ و خمر و خنزیر (فراهیدی، ۱۴۱۰، ۳/۱۳۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۲/۴۱).

سحت در شریعت معانی زیاد برای آن ذکر شده است که یکی از این معانی رشوه در حکم است که به دو روایت اشاره می کنیم:

«عده من أصحابنا، عن أحمد بن أبي عبد الله (۱)». عن الجماوراني، عن الحسن بن علي بن أبي حمزة، عن زرعة، عن سماعة قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام):

السَّحْتِ أَنْوَاعٍ، مِنْهَا كَسْبُ الْحَبَّامِ إِذَا شَارَطَ وَ أَجْرُ الزَّانِيَةِ وَ ثَمَنُ الْخَمْرِ. فَأَمَّا الرَّشَا فِي الْحَكْمِ فَهُوَ الْكُفْرُ بِاللَّهِ الْعَظِيمِ» (قمی، ۱۳۶۸، ۴/۱۲۱).

(محمّد بن یحیی، عن أحمد بن محمد بن محمد بن سنان، عن ابن مسكان، عن يزيد بن فرقد، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن السّحت؟ فقال: الرّشا في الحكم) (قمی، ۱۳۶۸، ۴/۱۲۱).

حال با توضیحاتی که داده شد، مراد از سحت روشن شد که به معنای رشوه است یعنی علمای یهود رشوه خوار بوده‌اند (قرائتی، ۱۳۸۳، ۳/۸۹) و این بامعنای لغوی هم سازگاری بیشتری دارد؛ زیرا این گونه اموال صفا و طراوت و برکت را از اجتماع انسانی می‌برد، همان‌طور که کندن پوست درخت باعث پژمردگی و یا خشکیدن آن می‌گردد (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ۴/۳۸۶) پس از مطالبی که ذکر شد؛ این نکته به دست می‌آید که هر مالی که از راه حرام به دست آید سحت است و سیاق آیه دلالت دارد بر اینکه مراد از سحت در آیه شریفه همان رشوه است و از ایراد این وصف در این مقام معلوم می‌شود که علمای یهود که آن عده را به نزد پیامبر فرستادند، در داستانی که پیش آمده بود برای اینکه به حکم واقعی خدا حکم نکنند رشوه گرفته بودند و حکمی غیر حکم خدا کرده بودند چون اگر حکم خدا رو اجرا می‌کردند یک طرف از دو طرف نزاع متضرر می‌شد و همین طرف با دادن رشوه ضرر را از خود دور ساخته بودند. از همین جا روشن می‌شود که دو جمله: «سَمَاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكْأَلُونَ لِلْسُّحْتِ» دو صفت است که برای مجموع افراد مربوط به این داستان ذکر شده و اما از نظر توزیع جمله اول صفت برای یهودیانی است که نزد رسول خدا (صلی الله علیه و آله) آمدند و جمله دوم صفت آن علمایی است که رشوه گرفتند تا زناکار سنگسار نشود. البته هم جمله اول و هم جمله دوم شامل کسان دیگری هم که وضع آنان رادارند می‌شود و حاصل معنای آیه این است که یهودیان دو طایفه‌اند؛ یک طایفه علمای ایشان‌اند که رشوه‌خوارند و طایفه دیگر مقلدین ایشان‌اند که اکاذیب آن علما را گوش می‌دهند و می‌پذیرند (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۵/۳۴۱).

در دلالت این آیه، مفسرین در دو موضع بحث کرده‌اند: ۱. قضاوت بر مبنای قسط و عدل؛ ۲. مختار بودن قضات مسلمان در جاری کردن احکام اسلامی بر اهل ذمه.

چون قسم دوم از بحث ما اجنبی است، به توضیح قسم اول می‌پردازیم: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ بِحُبِّ الْمُقْسِطِينَ﴾

خدای تعالی در این آیه سفارش فرموده که اگر خواستی حکم کنی جز به قسط و عدل حکم نکنی؛ در نتیجه برگشت مضمون سرانجام به این می‌شود که خدای سبحان راضی نمی‌شود که غیر حکم او را جاری کند یا باید حکم او را جاری کند و یا اصلاً در کارشان مداخله نکند تا اگر حکمی دیگر در بین آنان جاری شد به دست آن حضرت جاری نشده باشد (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۵/۳۴۱) مرحوم طبرسی در تفسیر و ان حکمتم فاحکم بینهم بالقسط بیان جالبی دارد که اگر خواستی میان آن‌ها حکم کنی به عدالت و به قولی بر طبق قرآن و شریعت اسلام حکم کن (طبرسی؛ ۱۳۷۲؛ ۳/۳۰۴؛ آلوسی؛ ۱۴۱۵؛ ۳/۳۱۰) یعنی در یک معنا حق یعنی قرآن و شریعت.

### آیه سوم

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾ (نساء/۵۸).

این آیه شریفه دو فقره است؛ یکی دستور به ادای امانات به صاحبانش و دیگر حکم به عدالت کردن. فقره دوم ارتباطش با آیات قبل روشن است؛ چون آیات قبل پیرامون حکم کردن یهود به نفع مشرکین و علیه مؤمنین دور می‌زد. در فقره دوم هم درباره همین معنا به عموم مردم خطاب نموده، می‌فرماید: وقتی در بین کسانی که اختلاف دارند حکم می‌کنید به عدالت حکم کنید.

و اما وجه ارتباط فقره اول به آیات قبل، این است که در آغاز معرفی یهود فرمود: (هیچ می‌بینی کسانی که بهره‌ای از کتاب داده شده‌اند چگونه به جبت و طاغوت ایمان می‌آورند) و معلوم است که آنچه در کتاب‌های آسمانی آمده بیانگر آیات خدا و معارف الهیه است و این خود امانتی است که خدای تعالی به اهل هر کتابی سپرده و از آنان میثاق گرفته که به گوش مردمش برسانند و از اهلهش کتمان نکنند. این قرائتی که ذکر شد مؤید این احتمال است که منظور از امانات تنها امانت‌های مالی نیست، بلکه شامل امانت‌های معنوی از قبیل علوم و معارف حقه که باید به اهلهش برسد نیز می‌شود (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۴/۳۷۸).

اگرچه خطاب آیه عام است ولی در روایتی این عمومیت تخصیص به حکام خورده است:

خدای تعالی، امام را دستور داده که امانت را به امام بعد از خود بسپارد و امام حق

ندارد امانت را از امام بعدی دریغ بدارد، مگر نمی بینی که دنبالش فرموده: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ، إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ﴾ (و چون در بین مردم حکم کنید دستورتان داده به این که به عدالت حکم کنید)، پس ای زراره خطاب در این آیه به حکام است (بحرانی، ۱۴۱۶، ۳۸۰).

ولی این تخصیص باعث نمی شود که ما از عمومیت این آیه دست برداریم و علت این را از زبان مرحوم علامه طباطبائی نقل می کنیم:

صدر این حدیث به طرق بسیاری از ائمه اهل بیت (علیهم السلام) روایت شده و ذیل آن دلالت دارد که منظور ائمه (علیهم السلام) تطبیق مصداق امامت بر مضمون کلی آیه است و خلاصه آیه شریفه درباره مطلق حکم نازل شده، دستور می دهد هر حقی را به صاحبش بدهید و قهرا بر مسئله امامت هم منطبق می گردد (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۴/۳۸).

همین بیان زیبا مورد پسند صاحب تفسیر الکاشف نیز قرار گرفته است، به این بیان که در آیه خداوند پس از دستور به رد امانت به وجوب عدل فرمان داده و وجوب عدل اختصاص به قاضی ندارد، بلکه شامل والی هم می شود و والی عادل کسی است که به تمام نواحی زندگی اعم از صحت و فرهنگ و معاش و آزادی برای همگان اهتمام دارد و هم چنین می فرماید قاضی باید در هر چیز بین خصمین مساوات را رعایت کند و هر حق را به ذی حق برساند و با صرف نظر از دین، عقیده، صداقت و عداوتش حکم کند (مغنیه، ۱۴۲۴، ۲/۳۵۷).

### نتیجه‌گیری

از مجموع این آیات و آیات دیگر به روشنی این مطلب به دست می‌آید که از دیدگاه قرآن، داور، قاضی و حاکم از آن خداست و کسانی که از سوی او به داوری و قضا می‌نشینند و هر چه غیر آن است، حکم جاهلیت و داوری طاغوت و شیطان می‌باشد و از آنجا که یکی از صفات خدا عدل است، حکم خدا عین عدل است و به خاطر همین در قضاوت اولین منبع برای داوری باید قرآن باشد؛ چون جز حق در قرآن نیست از در حکومت اسلامی سلسله مراتب قضاات باید به اذن و فرمان پروردگار منتهی شود و مشروعیت آنان از آنجا نشأت بگیرد. پیامبر ﷺ این مقام را از خداوند گرفته و امامان معصوم (علیهم السلام) از سوی خداوند، به وسیله پیامبرش برای این مقام برگزیده شده‌اند و قضاات اسلامی مشروعیت کار خود را از آن‌ها می‌گیرند. در آیه ۲۰ سوره مؤمن، این مطلب به وضوح بیان شده می‌فرماید: ﴿وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ وَالَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ لَا يَقْضُونَ بِشَيْءٍ﴾ خداوند به حق داوری می‌کند و معبودهایی را که غیر از او می‌خوانند، هیچ‌گونه داوری (قابل قبولی) ندارند بنابراین تنها قضاوت و داوری خداوند و اولیاء الله قابل قبول است، نه داوری‌های شرک آلود و غیر الهی.

## کتابشناسی

۱. قرآن کریم.
۲. آلوسی، سید محمود (۱۴۱۵ ق)، روح المعانی فی تفسیر القرآن العظیم، دارالکتب العلمی، چ. اول.
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ ق)، لسان العرب، دار صادر، چ. سوم.
۴. بحرانی، سید هاشم (۱۴۱۶ ق)، البرهان فی تفسیر القرآن، قسم الدراسات الاسلامیه موسسه البعثة، چ. اول.
۵. بلاغی نجفی، محمد جواد (۱۴۲۰ ق)، آلاء الرحمن فی تفسیر القرآن، واحد تحقیقات اسلامی بنیاد بعثت، چ. اول.
۶. پور عزت، علی اصغر، عدالت پژوهی در پرتو قرآن کریم، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۷. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ ق)، المیزان فی تفسیر القرآن، قم: دارالعلم الدار الشامیه، چ. اول.
۸. سیوطی، جلال الدین (۱۴۰۴ ق)، الدر المنثور فی تفسیر المائور، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۹. شاذلی، سید بن قطب بن ابراهیم (۱۴۱۲ ق)، فی ظلال القرآن، دار الشروق، چ. هفدهم.
۱۰. طباطبائی، سید محمد حسین (۱۴۱۷ ق)، المیزان فی تفسیر القرآن، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ. پنجم.
۱۱. طبرسی، فضل بن حسن (۱۳۷۲)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، انتشارات ناصر خسرو، چ. سوم.
۱۲. طوسی، محمد بن حسن، التبیان فی تفسیر القرآن، دار احیاء التراث العربی.
۱۳. طالقانی، سید محمود (۱۳۷۴)، پرتوی از قرآن، تهران: مرکز نشر کتاب.
۱۴. طریحی، فخرالدین (۱۳۷۵)، مجمع البحرین، کتاب فروشی مرتضوی، چ. سوم.
۱۵. طیب، سید عبدالحسین (۱۳۷۷)، اطبیب البیان فی تفسیر القرآن، انتشارات اسلام، چ. دوم.
۱۶. فخرالدین رازی، ابو عبدالله محمد بن عمر (۱۴۲۰ ق)، مفاتیح الغیب، دار احیاء التراث العربی، چ. سوم.
۱۷. فراهیدی، خلیل بن محمد (۱۴۱۰)، کتاب العین، انتشارات هجرت، چ. دوم.
۱۸. قمی مشهدی، محمد بن محمد رضا (۱۳۶۸)، کنز الدقائق و بحر الغرائب، سازمان چاپ و انتشارات وزارت ارشاد اسلامی، چ. اول.
۱۹. قرائتی، محسن (۱۳۸۳)، تفسیر نور، مرکز فرهنگی درس هایی از قرآن، چ. یازدهم.
۲۰. مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۴ ق)، تفسیر الکاشف، دارالکتب الاسلامیه، چ. اول.
۲۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴)، تفسیر نمونه، دارالکتب الاسلامیه، چ. اول.
۲۲. مصطفوی، حسن (۱۳۸۰)، تفسیر روشن، تهران: مرکز نشر کتاب.
۲۳. محمودی، عباسعلی (بی تا)، قضاوت از دیدگاه قرآن و حدیث، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۲۴. محمدی گیلانی (بی تا)، محمد، قضا و قضاوت در اسلام.

# رویکرد سنجی اجرای اجباری تعهد قراردادی

## (با تکیه بر حقوق ایران و حقوق انگلیس و فرانسه و فقه اسلامی)

ابوالفضل فرح‌بخش<sup>۱</sup>

سجاد ذوقی گنجعلی خانی<sup>۲</sup>

### چکیده

در نظام حقوقی ایران، اجبار متعهد به اجرای تعهد درجه‌اعلای جبران خسارت محسوب می‌شود و در واقع منشأ آن را می‌توان در مصلحت بقاء ثبات و پایداری تعهدات قراردادی یافت؛ اما در فقه اسلامی در خصوص شیوه جبران نقض تعهد از سوی متعهد اتفاق نظر وجود ندارد. برخی از فقها متعهد له را در اعمال فسخ و یا اجبار متعهد مختار دانسته‌اند، اما برخی دیگر الزام متعهد را مقدم دانسته‌اند.

در فرضی که زمان به صورت وحدت مطلوب مدنظر طرفین تعهد است، پس از انقضاء موعد مقرر دیگر اجبار متعهد به ایفای تعهد برای متعهد ثمری در بر ندارد؛ لذا چنین الزامی در فرضی مطلوب متعهد است که زمان شرط تعهد باشد نه قید آن.

اجبار متعهد در حقوق ایران می‌تواند در قالب اعمال حق فسخ، اجبار متعهد از سوی مراجع عمومی، اقدام مستقیم اجرایی، اجرای غیرمستقیم (فشارهای بدنی و مالی) تحقق یابد؛ اما در نظام حقوقی کامن‌لاو، از آنجا که ایده اساسی بر آن است که نتیجه عدم اجرای تعهد تکلیف متعهد به جبران خسارت است؛ لذا اجبار متعهد را جز در موارد خاص نمی‌پذیرند و اما در نظام حقوقی رومی ژرمنی، متعهد بین اجبار متعهد و اخذ خسارت از وی اختیار داده شده است.

**کلیدواژه‌ها:** خسارت قراردادی، اجبار متعهد، وحدت مطلوب، اجبار مالی و بدنی، تعدد مطلوب.

۱. دانشجوی مقطع دکتری حقوق خصوصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی،

۲. دانشجوی کارشناسی حقوق دانشکده حقوق کرمان

## مقدمه

اجرای تعهدات اعم از قراردادی و غیرقراردادی، مبنای نظام اجتماعی است و در نتیجه، الزام مستقیم و غیرمستقیم متعهد به انجام تعهد، اساس این نظام است. اگر متعهد متخلف را که علاقه‌ای به اجرای قرارداد نشان نمی‌دهد، نتوان ملزم به اجرای تعهد خویش کرد، تکلیف و تعهد در روابط حقوقی و اجتماعی، مفهوم خود را از دست خواهد داد. چگونه می‌توان شخص را متعهد به انجام یا ترک عملی دانست، درحالی که وادار ساختن او به اجرای آن ممکن نباشد.

مسئلاً اجرای دین و انجام تکلیف را نمی‌توان به اختیار مدیون واگذار کرد و به نهیب وجدان و ندای احساس متعهد در این امور بسنده کرد که از خواسته‌های سامان نیافته و بی‌پایان درون سرکش بسیاری از انسان‌های سودجو نمی‌توان در امان بود. در اینجا باید اشاره کرد، راه‌حل نظام‌های حقوقی در این باره متفاوت است و در پاره‌ای از نظام‌های حقوقی، قاعده اولیه این است که حتی الامکان، متعهد باید ملزم به اجرای عین تعهد شود و صرفاً در صورت عدم امکان اجبار متعهد است که می‌توان حکم به پرداخت خسارت صادر نمود؛ در برخی دیگر، الزام متعهد به اجرای عین تعهد به صورت استثنایی تجویز شده و در حالت عادی، اصل بر لزوم جبران خسارت ناشی از عدم اجرای تعهد به جای اجرای آن می‌باشد؛ و بالاخره در گروه دیگری از نظام‌های حقوقی، متعهدله، معیر بین درخواست اجرای تعهد و اخذ خسارت می‌باشد؛ اما برخی مثل حقوق ایران بر طبق فقه اسلامی اولویت را به اجبار متعهد می‌دهند به این معنا که ابتدا طرف قرارداد را مجبور به اجرای قرارداد می‌کنند و خسارات در مرحله ثانویه قرار می‌گیرد.

برای وادار ساختن متعهد به اجرای تعهد خویش، قانون راه‌های مختلفی را به تناسب طبیعت و شرایط تعهد پیش‌بینی کرده است. برخی از این شرایط مربوط به امکان مادی الزام متعهد می‌باشند و برخی مربوط به امکان حقوقی الزام متعهد. این شرایط عبارت‌اند از: بقای قرارداد، امکان اجرای تعهد مثبت یا منفی، امکان الزام متعهد، مستقل بودن، فرارسیدن زمان اجرای تعهد، انقضای مدت و نیز تعدیل قرارداد و عدم استناد به حق حبس موجود و خودداری طرف دیگر از اجرای تعهد.

درخواست اجبار باید از مقام‌های عمومی صورت پذیرد و هیچ کس حق ندارد خودسرانه بر مدیون خود مورد فشار و تهدید قرار دهد. اگر مفاد عقد تحت سند رسمی



درج شده باشد، طلبکار می تواند از دفتر تنظیم کننده سند یا اداره ثبت درخواست صدور اجرائیه نماید؛ و هرگاه سند عقد عادی باشد، اجرای آن از دادگاه خواسته می شود.

در اینجا می توان به موادی که موارد امکان اجبار متعهد را بیان می کند اشاره کرد:

- ۱- ماده ۳۷۶: «در صورت تأخیر در تسلیم مبیع یا ثمن ممتنع اجبار به تسلیم می شود.»
- ۲- ماده ۴۷۶: «موجر باید عین مستاجر را تسلیم مستاجر کند و در صورت امتناع موجر اجبار می شود و در صورت تعذر، اجبار مستاجر خیار فسخ دارد.»
- ۳- ماده ۵۳۴: «هرگاه عامل در اثناء یا در ابتدا عمل آن را ترک کند و کسی نباشد که عمل را بجای او انجام دهد، حاکم به تقاضای مزارع عامل را اجبار به انجام می کند و یا عمل را عامل ادامه می دهد و در صورت عدم امکان مزارع حق فسخ دارد.»
- ۴- ماده ۲۳۷: «هرگاه شرط در ضمن عقد شرط فعل باشد، اثباتا یا نفیا کسی که ملتزم به انجام شرط شده است باید آن را بجا بیاورد و در صورت تخلف، طرف معامله می تواند به حاکم رجوع نموده و تقاضای اجبار به وفا شرط بنماید.»
- ۵- ماده ۲۳۸: «هرگاه فعلی در ضمن عقد شرط شود و اجبار ملتزم به انجام آن غیر مقدور، ولی انجام آن به وسیله شخص دیگری مقدور باشد؛ حاکم می تواند به خرج ملتزم موجبات انجام آن فعل را فراهم کند.»
- ۶- ماده ۲۳۹: «هرگاه اجبار مشروط علیه برای انجام فعل مشروط ممکن نباشد و فعل مشروط هم از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از جانب او واقع سازد، طرف مقابل حق فسخ معامله را خواهد داشت.»

## ۱. مبانی و قلمرو قاعده

### ۱-۱. مبانی حقوقی

در حقوق ایران، اجبار متعهد به اجرای عین تعهد، درجه اعلائی جبران خسارت محسوب می شود (شمس، ۱۳۸۹، ۳۹۲/۱) و در توجیه آن گفته شده که دو طرف عقد هنگامی به مطلوب و مقصود قراردادی خود می رسند که قرارداد به درستی اجرا شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۸۴/۴)؛ لذا اگر متعهد متخلف را نتوان ملزم به اجرای تعهد خویش نمود، طرفین به مقصود مورد نظر نرسیده و تکلیف و تعهد در روابط اجتماعی، مفهوم خود را از دست می دهد؛ زیرا بدون امکان و ادار ساختن شخص به اجرای تعهد خود، نمی توان او را متعهد

به انجام کاری دانست. قرارداد برای متعهد له ایجاد حق می کند و قانون باید رساندن حق را به صاحب آن، از طریق الزام مدیون، تأمین کند (شهیدی، ۱۳۸۹، ۴۴). بنابراین لازمه احترام به قرارداد، برقرار کردن ضمانت اجرا برای آن است.

همچنین مصلحت پایداری و ثبات قرارداد، به عنوان دلیلی دیگر بر عدم امکان فوری فسخ قرارداد منقوض ذکر شده و ضرر عدم نیل متعهد له به اهداف قراردادی خود، در برابر این مصلحت ممدوح، ناچیز شمرده شده و سایر توجیهاات متصور به منظور یافتن راهی برای امکان فسخ قرارداد نیز مردود اعلام گردیده است (شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۷۷). علاوه بر این ها، گفته شده که امکان فسخ معامله لازم، حکمی ثانوی است و افراط در اجرای آن روا نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۳/۳؛ ۵۸۷)؛ به همین جهت قانون نیز امتناع یکی از طرفین را از اجرای تعهدت خود از موجبات امکان فسخ قرارداد از سوی متعهد له، به حساب نیاورده است.

## ۱-۲. مبانی فقهی قاعده

روش اخذ شده توسط قانون مدنی ایران، برگرفته از نظریه مشهور فقهای امامیه است. فقهای امامیه در خصوص وجوب وفای به شرط توسط مشروط علیه، نظرات مختلفی دارند:

۱) بعضی از فقها مانند شهید ثانی و آیه الله خویی معتقدند:

با تخلف از شرط، ضرری برای مشروط له به وجود می آید که جبران آن از دو طریق امکان پذیر است: فسخ معامله و الزام مشروط علیه؛ و هیچ یک از این دو راه، ترجیحی بر دیگری ندارد. لذا حق انتخاب با مشروط له می باشد. (خویی، بی تا، ۴۳/۲)

در تأیید این نظر گفته شده وجود خیار ناشی از قاعده لا ضرر می باشد و چه بسا رجوع به حاکم و طرح دعوا، خود موجب ضرر مشروط له باشد؛ بنابراین نباید حق خیار مشروط له را تا قبل از مراجعه به حاکم سلب نمود (محقق داماد، ۱۳۸۸، ۴۴/۲).

۲) عده بیشتری از فقها مانند علامه در تذکره و شیخ انصاری، معتقدند که اختیار فسخ معامله برای جبران ضرر مشروط له است. حال اگر اجبار مشروط علیه ممکن باشد، دیگر ضرری قابل تصور نیست تا ضرورتی به حق فسخ باشد. لذا فسخ، فقط وقتی ممکن است که امکان اجبار مشروط علیه ولو از طریق اجرای جایگزینی فراهم نباشد. همین نظر، مورد اقتباس

نویسندگان قانون مدنی در تنظیم ماده ۲۳۹ قرار گرفته است.

### ۱-۳. نظریه مختار

نظر غیر مشهور از کارآمدی بیشتری در جهت تضمین حقوق متعهدله برخوردار است؛ چراکه سختگیری افراطی قانون‌گذار مدنی در ضروری شمردن احراز تعذر اجبار متعهد، منتهی به این نتیجه نامطلوب می‌شود که حتی در مواردی که از ابتدا عدم تمایل متعهد به اجرای تعهد و عدم امکان اجرای تعهد از طریق ثالث آشکار است، بازهم امکان فسخ فوری قرارداد وجود ندارد و متعهدله ناگزیر از طی کردن راهی دشوار و نافرجام است که از دید او تنها جنبه تشریفاتی دارد.

### ۲. نقش چگونگی زمان ایفاء تعهد (زمان، قید تعهد است یا شرط تعهد)

#### ۱-۲. ایفاء تعهد در وقت و موعد مقرر به صورت وحدت مطلوب است

در فرضی که زمان به صورت وحدت مطلوب مدنظر طرفین قرارداد باشد و به عبارتی دیگر زمان قید تعهد باشد؛ پس از گذشت موعد مقرر، دیگر ایفاء تعهد برای متعهدله مفید نیست و ضرورتی ندارد که متعهد تعهدش را ایفا کند؛ مثلاً شخصی به یک میوه‌فروشی می‌رود و پنجاه کیلو میوه برای تاریخ معینی که مجلس عروسی یا نامزدی دارد سفارش می‌دهد، ولی میوه‌فروش، شیرینی مزبور را در تاریخ معین تحویل نمی‌دهد و مراسم تمام می‌شود. از آنجاکه سفارش دهنده میوه، آن را برای همان وقت خاص می‌خواسته و بعد از انتفای آن مدت، نیازی به آن متعهدله ندارد؛ بداهتاً از طرف مقابل تقاضای ایفاء به تعهد را ندارد و معمولاً تقاضای خسارت عدم ایفاء به تعهد را از طرف مقابلش خواهان است و البته او تنها همین حق را دارد و تنها می‌تواند از او مطالبه خسارت کند؛ اما این حق را ندارد که الزام او را به انجام تعهد را از دادگاه حقوقی بخواهد؛ چراکه در واقع زمان قید تعهد بوده است و آن زمان خاص دیگر وجود ندارد که بتوان تعهد را در ضمن آن انجام داد و در واقع اجرای تعهد غیرممکن شده است.

#### ۳-۲. ایفاء تعهد در وقت و موعد مقرر به صورت تعدد مطلوب است

در این فرض، انجام تعهد منظور اصلی طرفین آن است و «زمانی» که در قرارداد ذکر شده است، جنبه فرعی دارد. به عنوان نمونه، شخصی که تعهد به انجام یک پروژه

ساختمانی را در ظرف سه سال می‌دهد، اگر سر موعد نتواند پروژه را به پایان برساند اما ده روز بعد توانایی اتمام آن را دارد اگرچه به جهت تأخیر در ایفای تعهد باید متحمل خسارت به طرف مقابل شود اما از آنجا که زمان قید تعهد نبوده است تعهد متعهد در اتمام پروژه همچنان باقی است و طرف مقابل می‌تواند الزام وی را به ایفای تعهد در خارج از موعد معین شده را از محکمه خواستار شود (بهرامی، ۱۳۹۰، ۳۵۰ و ۳۵۱).

### ۳. شیوه‌ها و کیفیت اجبار متعهد

#### ۱-۳. شیوه‌های اجبار

قانون مدنی ایران به پیروی از نظریه مشهور، اجرای مستقیم تعهد را به‌عنوان اولین راه حل مقابله با نقض قرارداد پیش‌بینی کرده است. در این راستا طبعی است که متعهد له برای اجبار متعهد ناگزیر از مراجعه به مقامات عمومی خواهد بود. باین حال، قانون‌گذار به متعهد له اجازه داده تا ابتدا از طریق گروه‌کشی، متعهد را برای تسریع در اجرای تعهد، در تنگنا قرار دهد.

#### ۱-۱-۳. مرحله نخست: اعمال حق حبس

همان‌طور که گفته شد، نخستین وسیله‌ای که قانون‌گذار در قراردادهای معوض برای اجبار متعهد به اجرای تعهد خود، در نظر گرفته، پیش‌بینی حق حبس برای متعهد له است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۸۷/۴)؛ بدین ترتیب که متعهد له می‌تواند تا قبل از اجرای تعهد متقابل از سوی متعهد، از اجرای تعهد متقابلی که بر عهده خودش قرار گرفته، خودداری نماید. در واقع اعمال حق حبس، متعهد را در وضعیتی قرار می‌دهد که او وادار به ایفای تعهد خود می‌شود، بدون آن که متعهد له مجبور شود برای الزام متعهد، به دادگاه متوسل شود. حق حبس در قانون مدنی در مورد عقد بیع ذکر شده، لکن لزوم رعایت عدالت معاوضی در کلیه قراردادهای عدم وجود ویژگی خاص در عقد بیع، چنین اقتضا می‌کند که این حق، اختصاص به عقد بیع نداشته باشد و وجود آن در تمام قراردادهای معوض، ثابت دانسته شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۸۷/۴).

اعمال حق حبس، مستلزم وجود شرایط خاصی است که تشریح آن از حوصله این نوشتار خارج است و در این مقام، صرفاً اشاره به وجود این حق برای متعهد له و امکان

استفاده از آن برای اجبار متعهد، کافی به نظر می‌رسد.

### ۳-۱-۲. مرحله دوم: اجبار متعهد از سوی مراجع عمومی

در صورت عدم امکان توسط به‌حق حبس یا انصراف متعهد له از اعمال این حق، نوبت به اقدام برای اجرای اجباری تعهد می‌رسد. برای اجرای اجباری تعهد، متعهد له ناگزیر از رجوع به دادگاه خواهد بود و نمی‌تواند راساً اقدام اجرایی در این خصوص معمول دارد. دادگاه نیز برای اجرای صحیح قرارداد، از دو طریق که در طول هم هستند، اقدام می‌کند. ابتدا در صورتی که امکان داشته باشد، تعهد به‌صورت مستقیم اجرا می‌شود؛ و در غیر این صورت، از طریق اعمال فشارهای مالی و بدنی، زمینه الزام متعهد به ایفای تعهد (به‌صورت غیرمستقیم) فراهم می‌گردد.

#### ۳-۱-۲-۱. اقدام مستقیم اجرایی

همان‌طور که گفته شد، قاعده در حقوق ایران این است که تعهد به‌صورت مستقیم اجرا می‌شود. اجرای مستقیم تعهد، بسته به نوع تعهد متفاوت است:

۱) اگر موضوع تعهد، تحویل عین معین باشد، مطابق ماده ۴۲ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ توسط دادورز، از متعهد اخذ و تسلیم متعهدله می‌شود. تا زمانی که عین موضوع قرارداد وجود دارد، نه طلبکار می‌تواند مثل یا قیمت آن را از مدیون مطالبه کند؛ و نه بدهکار حق دارد مال دیگری به‌جای آن بدهد، هر چند که نقصی در آن پدید آمده باشد. تنها پس از تلف عین یا عدم امکان تسلیم آن است که می‌توان «بدل» را پذیرفت و معادل تعهد را - که معمولاً بهای آن است - از بدهکار گرفت (ماده ۴۶ قانون اجرای احکام مدنی).

۲) اگر موضوع تعهد، تسلیم مال کلی یا التزام به پرداخت وجه باشد، اموال مدیون بنا به درخواست طلبکار، توقیف و جهت تأدیه طلب، به فروش می‌رسد (ماده ۴۹ و ۵۹ قانون اجرای احکام مدنی). امکان توقیف و فروش اموال بدهکار، نتیجه حق وثیقه عمومی و ناقصی است که هر طلبکار بر دارایی مدیون دارد. مجموع اموال شخص، وسیله تأمین بدهی‌های اوست. به همین جهت، طلبکار می‌تواند هر جزء از دارایی مدیون را به‌منظور تأدیه طلب خود توقیف کند (فراز اول ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی).

۳) اگر موضوع تعهد انجام کار معینی باشد که متعهد از انجام آن امتناع ورزیده، در صورتی که انجام عمل مورد تعهد، مقید به مباشرت مدیون نباشد، متعهد له می‌تواند شخصاً تعهد را انجام

دهد یا انجام آن را توسط دیگران، از دادگاه تقاضا کند و در هر دو صورت، پرداخت هزینه اقدام بر عهده متعهد است (ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی).  
در این فرض، چنانچه مباشرت متعهد، قید تعهد باشد، انجام آن توسط طلبکار یا مدیون مقدور نخواهد بود و نوبت به اعمال فشارهای غیرمستقیم می‌رسد.  
ماده ۲۲۲ قانون مدنی نیز که مقرر می‌دارد:

در صورت عدم ایفاء تعهد، حاکم می‌تواند به کسی که تعهد به نفع او شده است، اجازه دهد که خود او عمل را انجام دهد و متخلف را به تأدیه مخارج آن محکوم نماید، منصرف از موردی است که مباشرت مدیون در انجام تعهد، شرط است.  
اگر در قراردادی، خسارت عدم انجام تعهد یا وجه التزام پیش‌بینی شده باشد، متعهد مخیر بین اجرای تعهد و پرداخت وجه التزام نیست؛ و در هر حال \_ حتی در صورت پرداخت وجه التزام \_ باید کار مورد تعهد را انجام دهد؛ زیرا وجه التزام، بدل تعهد نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۷۲۹/۴؛ شمس، ۱۳۸۹، ۳۹۳).

### ۳-۱-۲-۲. اجرای غیرمستقیم (فشارهای بدنی و مالی)

فشار غیرمستقیم وسیله‌ای است که مدیون را وادار می‌کند کاری را که بر عهده دارد انجام دهد. این الزام در حقوق ایران به دو صورت پیش‌بینی شده است: یا بر شخص مدیون، فشار وارد می‌شود (الزام بدنی) و یا بر اموال او (الزام مالی).

۱) اجبار بدنی: اجبار بدنی فشاری است که بر جسم و روح متعهد وارد می‌شود تا او را وادار به اجرای تعهد کند. این فشار معمولاً از راه بازداشت متعهد انجام می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۸۹).  
در حال حاضر، مطابق مفهوم ماده ۲ قانون، نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ هر کس محکوم به پرداخت مالی به دیگری شود، چه به صورت استرداد عین یا قیمت یا مثل آن و یا ضرر و زیان ناشی از جرم یا دیه و آن را تأدیه ننماید و مالی هم از او در دسترس نباشد، دادگاه بنا به تقاضای محکوم‌له، ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد.

۲) اجبار مالی: در صورتی که متعهد از انجام تعهد امتناع ورزیده و انجام عمل مزبور توسط شخص دیگری نیز ممکن نباشد، مطابق تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی، باید وفق دستور ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی (سابق) عمل شود. برابر ماده ۷۲۹ قانون آیین

دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸، در صورتی که موضوع تعهد، انجام عملی باشد که انجام آن جز به وسیله شخص متعهد ممکن نیست، دادگاه می‌تواند به درخواست متعهدله، مدت و مبلغی را معین نماید که اگر محکوم علیه مدلول حکم قطعی را در آن مدت اجرا نکند، مبلغ مزبور را برای هر روز تأخیر به متعهدله بپردازد. بنابراین، یکی از راه‌های غیر مستقیمی که برای الزام متعهد مقرر شده، تعیین جریمه مستمر است که موجب در هم شکستن مقاومت متعهد می‌گردد.

مشکلی که در حال حاضر در اعمال این ضمانت اجرا وجود دارد این است که در اصلاحات اخیر قانون آیین دادرسی مدنی، مفاد ماده ۷۲۹ سابق به لحاظ طرح ایراد از سوی شورای نگهبان از متن فعلی قانون آیین دادرسی مدنی حذف گردیده است. حال در چنین شرایطی این مسئله قابل بررسی است که آیا با وصف حذف ماده ۷۲۹، حکم آن هنوز به قوت خود باقی است یا خیر؟

در این باره دو نظر متفاوت از سوی حقوقدانان ابراز شده است؛ عده‌ای با این استدلال که حکم مقرر در ماده ۷۲۹ سابق، از طریق ارجاع صریح در ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی منصوص گردیده، معتقدند این حکم فی الواقع جزئی از مقررات قانون اجرای احکام مدنی محسوب می‌شود. لذا مفاد آن همچنان معتبر و لازم‌الاجراست (شمس، ۱۳۸۹، ۳۹۳).

در مقابل، مطابق نظر دیگر، با توجه به مفاد ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی جدید، قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ صریحاً نسخ شده و بدین ترتیب ارجاع تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی نیز منتفی گردیده است (شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۸۶). از سوی دیگر، حتی اگر ارجاع تبصره ماده ۴۷ نیز منتفی و بلاموضوع تلقی نگردد، با توجه به این که قانون‌گذار به هنگام وضع قانون جدید آیین دادرسی مدنی در مقام بیان بوده و در عین حال سکوت اختیار نموده، لذا سکوت در مقام بیان دلالت بر نسخ دارد.

به نظر می‌رسد هر چند اعتقاد به نسخ ماده ۷۲۹ موجب تعطیل شدن بخشی از مقررات مربوط به تنظیم روابط اجتماعی شده و متعهد بی‌میل را به استنکاف از اجرای تعهد تشویق می‌کند، لکن با توجه به نظریه شورای نگهبان که مانع از درج مقرر مور دنظر در قانون جدید شده و مجلس شورای اسلامی نیز این ایراد را پذیرفته و با وجود امکان اصرار بر مصوبه پیشین، از این امکان بهره نبرده، اعتقاد به نسخ، اقرب به غرض مقنن است. رویه قضایی نیز بر منسوخ دانستن شیوه پیشین تمایل دارد.

نکته قابل ذکر این که در زمان حکومت قانون آیین دادرسی مدنی سابق نیز اجبار مالی وسیله متعارف اجرای حکم نبود و فقط یک حربه کمکی محسوب می‌شد. لذا هرگاه امکان اجرای مفاد تعهد، مستقیماً یا به وسیله دیگران وجود داشت، استفاده از اجبار مالی منتفی تلقی می‌گردید. به همین جهت تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی تأکید کرده بود: «انجام عمل توسط شخص دیگری ممکن نباشد» بنابراین دادگاه نمی‌توانست برای اجبار مدیون به امضای سند رسمی، جریمه تعیین کند. چون امکان امضای سند توسط نماینده دادگاه وجود داشت (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۱۴۰ و ۱۴۱).

## ۴. مطالعه تطبیقی در نظام‌های حقوقی

### ۴-۱. ضمانت اجرای عدم ایفای تعهد در حقوق انگلیس

#### ۴-۱-۱. قاعده-عدم امکان اجبار متعهد

در حقوق انگلیس صرفاً در موارد استثنایی، متعهد متخلف، ملزم به انجام عین تعهد می‌شود. دلیل آن این است که در کامن‌لا این ایده که انعقاد قرارداد، وظیفه لازم‌الاجرا کردن ایفاء آن را ایجاد می‌کند، وجود ندارد. بلکه ایده اساسی و اولیه این است که نتیجه عدم اجرای تعهد الزام‌آور قراردادی، مکلف شدن متعهد به پرداخت خسارت خواهد بود (عابدیان، جزوه درسی).

در این نظام حقوقی، چنین تصور می‌شود که پرداخت خسارت ناشی از عدم انجام تعهد، معمولاً وسیله‌ای مناسب برای جبران خسارت است؛ چون متعهد له می‌تواند با دریافت این خسارت، مطلوب خود را از راه دیگری به دست آورد (شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۸۳ و ۱۸۴). مطلوب متعهدله از اجرای قرارداد هم رسیدن به موقعیت و منافع خاصی است که قرارداد را برای نیل به آن مقصود، منعقد نموده بود؛ لذا این مطلوب، از طریق پرداخت خسارت متناسب و مآلاً قرار دادن متعهدله در موقعیت مورد انتظار وی (موقعیتی که در صورت اجرای صحیح قرارداد، در آن قرار می‌گرفت) تأمین می‌گردد. به همین جهت در حقوق انگلیس، صرفاً در صورتی حکم به اجرای عین تعهد صادر می‌شود که پرداخت خسارت برای جبران ضرر و زیان متعهدله کافی نبوده و یا به دلیل خاصی تعیین خسارت ممکن نباشد. حتی وجود شروط قراردادی برای ایفای عین تعهد، باعث اجبار دادگاه به



صدور حکم به اجرای عین تعهد نمی‌گردد.

یکی از دلایل اکراه دادگاه‌ها برای صدور حکم به اجرای عین تعهد این است که سرپیچی متخلف قراردادی از اجرای دستور دادگاه را موجب خدشه در شأن و جایگاه دادگاه می‌دانند. علاوه بر این، صدور حکم به ایفای عین تعهد، مشکلات اجرایی فراوانی به همراه دارد؛ خصوصاً در قراردادهایی که اجرای عین تعهد مستلزم اعمال نظارت مستمر از سوی دادگاه می‌باشد؛ زیرا در چنین مواردی در دسر زیادی برای دادگاه و مأمورین اجرای حکم ایجاد خواهد شد.

از سوی دیگر، اجبار به ایفای عین تعهد، نوعاً موجب سلب آزادی‌های شخصی متعهد می‌گردد و با آزادی و شرافت انسانی او تعارض دارد. عملاً نیز اجبار متعهدی که رغبتی به ایفای تعهد ندارد، نتیجه مطلوبی به بار نمی‌آورد (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۱۲۷)؛ به همین جهت، پرداخت فوری خسارت به متعهدله، برای وی راحت‌تر و مقرون به صرفه‌تر است؛ و خود او نیز همین شیوه را به مدت‌ها انتظار برای اجرای عین تعهد، ترجیح می‌دهد. لذا مادامی که انتظارات معمول متعهدله از طریق دیگری قابل جبران است، اعمال فشار بر متعهد امری ناپسند و غیراخلاقی می‌نماید؛ زیرا از طریق پرداخت خسارت، هم ضرر متعهد له جبران می‌شود و هم متعهد بر طبق میل خود عمل می‌کند. علاوه بر این‌ها، گفته شده که احراز انطباق خدمات ارائه شده با اوصاف مقرر در قرارداد برای دادگاه دشوار است (عابدیان، جزوه درسی).

ایرادى که بر روش انتخابی حقوق انگلیس وارد شده این است که گفته می‌شود قاضی نباید خود را به جای متعهدله قرار داده و صلاح او را تشخیص دهد. به همین جهت در تحولات اخیر حقوق انگلیس تلاش شده تا اختیار انتخاب بین اخذ خسارت و اجرای عین تعهد، به متعهد له داده شود.

#### ۴-۱-۱-۱. استثنائات قاعده- موارد امکان اجبار متعهد

همان‌طور که قبلاً توضیح داده شد، در نظام حقوقی انگلیس، دادگاه جز در موارد استثنایی که پرداخت خسارت برای جبران زیان وارده به متعهدله کافی نباشد، از صدور دستور اجرای عین تعهد خودداری می‌کند. دادگاه صرفاً زمانی مبادرت به اتخاذ چنین تصمیمی می‌کند که برای اجرای بهتر و کامل‌تر عدالت، مفید باشد (شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۹۳).

بنابراین هنگامی که پرداخت خسارات نتواند متعهد را در موقعیتی قرار دهد که اگر قرارداد اجرا می‌شد، وی در آن موقعیت قرار می‌گرفت، دادگاه می‌تواند، چنانچه صلاح بداند، متعهد را مجبور به ایفای عین تعهد نماید. بند یک ماده ۵۲ قانون بیع انگلیس، یکی از مصادیق این حالت را بیان نموده است:

«در دعاوی مربوط به قراردادی که به موجب آن تحویل عین معینی مورد تعهد قرار گرفته، یا در مواردی که کالایی برای قرارداد تخصیص داده شده، دادگاه می‌تواند در صورتی که صلاح بداند، به تقاضای خواهان، دستور اجرای عین تعهد موضوع قرارداد را صادر نماید...».

به‌عنوان مثال در قراردادهای انتقال زمین یا دیگر حقوق عینی مربوط به غیرمنقول، از آنجا که برای زمین نظیر در جای دیگری پیدا نمی‌شود، حکم به پرداخت خسارت نمی‌شود. بلکه حکم به اجرای عین قرارداد صادر می‌شود، مگر این که با پرداخت خسارت بتوان نظیر آن را تهیه کرد. مثلاً اگر مورد تعهد، تحویل یک واحد آپارتمان از برجی باشد که با دریافت خسارت بتوان نظیر آن را خرید، از دادن حکم به اجرای عین قرارداد پرهیز می‌شود (عابدیان، جزوه).

علاوه بر آنچه ذکر شد، لازم است گفته شود که شرط دیگر برای صدور حکم به اجرای اجباری، به‌عنوان طریق جبرانی، این است که این طریق جبرانی، در عمل و در مقام اجرا مشکلات عمده‌ای را ایجاد نکند. به‌عنوان مثال اگر تعهد متعهد به حدی نامعلوم و غیرصریح باشد که اجرای اجباری حکم به لحاظ ابهام یا اجمال دشوار شود، حکم به اجرای اجباری داده نخواهد شد (عابدیان، جزوه).

از آنچه گفته شد معلوم می‌شود که صدور حکم به اجرای عین تعهد منوط به احراز دو شرط است؛ یکی ناکافی بودن سایر طرق جبرانی (به‌ویژه پرداخت خسارت)؛ و دیگری مشکل‌ساز نبودن حکم به اجرای عین تعهد در مقام اجرای عملی حکم. بدیهی است در صورتی که موضوع تعهد، پرداخت مبلغ معینی پول باشد، مطلوب متعهد له به‌طور طبیعی با اجرای عین تعهد، تأمین می‌گردد و پرداخت خسارت به‌جای اجرای اصل تعهد منتفی خواهد بود

## ۴-۲. ضمانت اجرای عدم ایفای تعهد در حقوق فرانسه

### ۴-۲-۱. قاعده- اختیار متعهد له در انتخاب بین اجبار و اخذ خسارت

در حقوق فرانسه، اجرای عین تعهد در درجه نخست، مورد توجه قرار دارد. دلیل این توجه، ظاهراً این است که در حقوق این کشور، به موجب ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی، قرارداد به عنوان قانون طرفین تلقی شده و از اهمیت زیادی برخوردار است. با این حال، متعهد له، در صورت عدم اجرای تعهدات قراردادی از سوی متعهد، مخیر در تقاضای اجرای عین قرارداد یا مطالبه خسارت ناشی از عدم اجرای تعهد (پس از فسخ قرارداد توسط دادگاه) می باشد. ماده ۱۱۴۳ قانون مدنی فرانسه در این خصوص به متعهد له اجازه می دهد اجرای عین تعهد را به هزینه متعهد از دادگاه تقاضا کند و همچنین متعهد له مجاز است که شخصاً تعهد را به هزینه متعهد انجام دهد، بدون آن که به حق او دایر به مطالبه خسارت، خللی وارد شود. ماده ۱۱۴۴ قانون مدنی نیز به متعهد له اجازه می دهد تا عین تعهد را به هزینه متعهد، از طریق شخص ثالث انجام دهد (اجرای جایگزینی).

همچنین مطابق ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی، در قراردادهای معوض، وجود شرط فاسخ در صورت عدم اجرای تعهد از سوی یکی از طرفین، همواره مفروض است. منتهی قرارداد به صرف نقض، به خودی خود منحل نمی شود؛ بلکه طرفی که قرارداد به نفع او اجرا نشده، می تواند در صورتی که الزام متعهد امکان پذیر باشد، اجبار او را به ایفای عین تعهد از دادگاه درخواست کند؛ و نیز می تواند فسخ قرارداد و دریافت خسارت را تقاضا نماید. همین ترتیب در ماده ۱۶۱۰ قانون مدنی فرانسه در خصوص عقد بیع مقرر شده است. مطابق این ماده، اگر فروشنده از تسلیم مبیع در زمان مقرر خودداری کند، خریدار به انتخاب خود می تواند درخواست فسخ قرارداد یا تسلیم کالا را از دادگاه بکند؛ و این در صورتی است که نقض قرارداد منسوب به فروشنده باشد.

بدین ترتیب، اجرای عین تعهد و پرداخت خسارت در عرض یکدیگر قرار دارند و ترجیح یا اولویتی بین آنها وجود ندارد. لذا متعهد له حق دارد که یکی از دو شیوه یادشده را به دلخواه، انتخاب کند. البته همان طور که در متن ماده آمده، صدور حکم به ایفای عین تعهد، تنها در صورتی ممکن است که [از ابتدا] امکان اجرای اصل تعهد، معلوم باشد.

در حقوق فرانسه علاوه بر الزام متعهد به اجرای مستقیم تعهد، الزام و اجبار غیر مستقیم نیز پیش‌بینی شده که از دو راه اجبار بدنی و اجبار مالی، محقق می‌شود:

۱) **اجبار بدنی**: در تمدن باستانی، طلبکار می‌توانست بدهکار را از بین ببرد یا به صورت برده بفروشد. بعدها این روش متروک شد و به جای آن، متعهدله حق داشت بدهکار را در زندان خصوصی خود نگه دارد، یا تا تصفیه دین از ثمره عمل او بهره‌مند شود. بعداً زندان خصوصی به زندان عمومی تبدیل شد و تدریجاً همین روش هم به عنوان اقدامی غیرانسانی، تلقی گردید. در حال حاضر، اجبار بدنی صرفاً در مورد محکومیت به جریمه در حق دولت، برقرار است. لذا در شرایط کنونی، اشخاص خصوصی نمی‌توانند از اجبار بدنی متعهد برای اجرای تعهد سود ببرند.

۲) **اجبار مالی**: به طور کلی اجبار مالی، وسیله ایجاد فشار در جهت وادار کردن متعهد به اجرای تعهد و مفاد رأی دادگاه محسوب می‌شود. در این راه، دادگاه می‌تواند مبلغی را تعیین کند که متعهد درازای هرروز تأخیر به متعهدله پردازد. این مبلغ، خسارت تأخیر در انجام تعهد محسوب نمی‌شود. به همین جهت حتی اگر در نتیجه تأخیر، واقعاً خسارتی به متعهدله وارد نشده باشد، باز هم این جریمه از متعهد، قابل دریافت است. جریمه مزبور در حقوق فرانسه به موسوم «استریت» می‌باشد که به صورت قطعی یا غیر قطعی از سوی دادگاه برای دوره زمانی معینی مقرر می‌شود و در صورت استمرار تخلف، امکان تمدید آن برای دوره بعدی هم وجود دارد.

توسل به جریمه مالی علی‌الاصول در مواردی جایز است که ضمانت اجراهای قانونی برای الزام متعهد به ایفاء تعهد ناکافی یا غیر عملی باشد. با این حال دادگاه‌های فرانسه در عمل به لحاظ خودداری مأموران اجرا از اجرای احکام تخلیه و به منظور ضمانت اجرا بخشیدن به احکام خود در مواردی هم که امکان اجرای رأی از طریق توسل به وسایل قهر آمیز یا اجرای جایگزینی توسط ثالث به هزینه متعهد وجود داشته، از این وسیله استفاده کرده‌اند؛ مانند الزام به تسلیم مال منقول معین، انتقال و تسلیم مال غیر منقول معین، الزام به تخلیه عین مستاجر و... (عابدیان، جزوه)

**ماهیت جریمه مالی:** از این نهاد به عنوان وسیله‌ای برای تهدید محکوم علیه به اجرا استفاده شده است؛ لذا اعتقاد این بوده که میزان نباید محدود به خسارت شود، بلکه باید بر اساس سرسختی و کیفیت آمادگی محکوم علیه برای اجرا تعیین شود. در عمل، ملاک ارزیابی و تعیین این خسارت در محاکم، خسارت احتمالی وارده به محکوم له به واسطه عدم اجرای تعهد بوده است؛ اما نظر دیوان عالی کشور فرانسه در این خصوص این بوده که نهاد مزبور ارتباطی به «خسارت» ندارد و میزان آن باید بر مبنای درجه تقصیر متعهد در نقض تعهد قراردادی و شرایط و وضعیت اقتصادی او تعیین شود. در نتیجه، این نهاد واجد ماهیت کیفری است و نوعی از جبران خسارت قلمداد نمی‌شود. حقوقدانان فرانسوی انتقاداتی به این نهاد وارد کرده‌اند. از جمله این که: چرا مبلغی که به عنوان وسیله‌ای برای تضمین اجرای حکم دادگاه مقرر شده، علاوه بر خسارت اصلی، به متعهدله پرداخت می‌شود؟ خصوصاً آن که میزان آن بر اساس درجه تقصیر و سرزنش‌آمیز بودن عمل متعهد متخلف و وضعیت اقتصادی او تعیین می‌شود. در نتیجه همین انتقادات بود که در سال ۱۹۷۱ هنگام بحث از لایحه‌ای راجع به تعیین «استریت» پیشنهاد شد که نصف مبلغ معینه به صندوق دولت واریز و نصف دیگر به متعهدله داده شود. لکن پیشنهاد مزبور به تصویب نرسید. (عابدیان، جزوه درسی)

## نتیجه‌گیری

از مطالب این جستار نتایج ذیل حاصل می‌شود:

۱. در نظام حقوقی ایران، اجبار متعهد به اجرای تعهد درجه‌اعلائی جبران خسارت محسوب می‌شود و در واقع منشأ آن را می‌توان در مصلحت بقاء ثبات و پایداری تعهدات قراردادی یافت.
۲. در فقه اسلامی، در خصوص شیوه جبران نقض تعهد از سوی متعهد اتفاق نظر وجود ندارد، برخی از فقها متعهد له را در اعمال فسخ و یا اجبار متعهد مختار دانسته‌اند؛ اما برخی دیگر الزام متعهد را مقدم دانسته‌اند.
۳. در فرضی که زمان به صورت وحدت مطلوب مدنظر طرفین تعهد است؛ پس از انقضای موعده مقرر، دیگر اجبار متعهد به ایفای تعهد برای متعهد ثمری در بر ندارد؛ لذا چنین الزامی در فرضی مطلوب متعهد است که زمان شرط تعهد باشد نه قید آن.
۴. اجبار متعهد در حقوق ایران، می‌تواند در قالب اعمال حق فسخ، اجبار متعهد از سوی مراجع عمومی، اقدام مستقیم اجرایی، اجرای غیرمستقیم (فشارهای بدنی و مالی) تحقق یابد.
۵. در نظام حقوقی کامن‌لاو، از آنجا که ایده اساسی بر آن است که نتیجه عدم اجرای تعهد تکلیف متعهد به جبران خسارت است؛ لذا اجبار متعهد را جز در موارد خاص نمی‌پذیرند.
۶. در نظام حقوقی رومی ژرمنی، متعهد بین اجبار متعهد و اخذ خسارت از وی اختیار داده شده است.

### کتابشناسی

۱. بهرامی، حمید (۱۳۹۰)، *حقوق تعهدات و قراردادهای*، تهران: دانشگاه امام صادق علیه السلام، چ. اول.
۲. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ ه ق)، *تذکره الفقهاء*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ. اول.
۳. خویی، ابوالقاسم (بی تا)، *منهاج الصالحین*، نجف: نشر حیدری، چ. اول.
۴. شمس، عبدالله (۱۳۸۹)، *آئین دادرسی مدنی*، تهران: انتشارات اراک، چ. بیست دوم.
۵. شهیدی، مهدی (۱۳۸۹)، *آثار تعهدات و قراردادهای*، تهران: انتشارات مجد، چ. چهارم.
۶. عابدیان، دکتر میر حسین (بی تا)، *جزوه حقوق مدنی تطبیقی*، دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مفید.
۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، *قواعد عمومی قراردادهای*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چ. سوم.
۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۸)، *قواعد فقه*، تهران: موسسه نشر علوم اسلامی، چ. دوم.





## مصاحبه با حجت الاسلام دکتر محسن جهانگیری

(مدیر گروه رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه علوم اسلامی رضوی)

آشنایی بیشتر با رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی در مصاحبه با دکتر محسن جهانگیری مدیر گروه رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه علوم اسلامی رضوی: بی گمان برای یک زندگی سالم، نیاز به دستوراتی الهی داریم تا بتوانیم مسیری صحیح در پیش بگیریم. رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، می تواند راه استنباط و استخراج احکام الهی، از آیات و روایات هموار سازد. دانشگاه علوم اسلامی از ابتدای تأسیس خود، تمام همت خود را در راستای گسترش اندیشه های اسلامی و عقاید شیعی به کار بسته است؛ و رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی نیز در زمره علمی است که در همین راستا تشکیل شده است رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، رشته ایست که دانشگاه علوم اسلامی رضوی با توجه به نیازهای فقهی و حقوقی جامعه شکل داده است.

در مصاحبه پیش رو که با جناب دکتر جهانگیری؛ مدیر محترم گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه علوم اسلامی رضوی ترتیب داده شده است، تلاش کرده ایم از ویژگی ها، آینده شغلی و دیگر جزئیات این رشته باخبر شویم.

**گفتمان فقه و اصول:** با توجه به اینکه کلیه رشته های فعال در دانشگاه به دلیل گذراندن واحدهای دروس حوزوی ذیل مدرک تحصیلی خود، مدرک رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی را نیز اخذ می کنند، به نظر شما هدف از ایجاد رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی در دانشگاه علوم اسلامی رضوی چیست؟

**دکتر جهانگیری:** عمده هدف از ایجاد این رشته، شناسایی افراد علاقه مند به رشته فقه و اصول و حمایت علمی و عملی از این افراد برای مقاطع بالاتر و به وجود آوردن تخصص برای دانشجویان و طلاب، برای رسیدن به درجه اجتهاد است. با توجه به اینکه علاقه مندی افراد از دوره کارشناسی مشخص می شود و در دانشگاه، رشته فقه نداشتیم، به نظر می رسد عمده افرادی که وارد دانشگاه می شوند دنبال تخصص هایی به غیر از فقه و اصول هستند؛ هر چند در کنار دانش های تخصصی خودشان موظف به گذراندن فقه و اصول نیز بودند

ولی با توجه به مغایرت هدف تحصیلی ایشان و اهداف دانشگاه، به نظر رسید که اگر سرمایه گذاری صورت گیرد و رشته‌ای با همین عنوان تشکیل شود که علاقه‌مندان را از همان اول جذب نماید. در این دوره چهارپنج‌ساله نیز، مستعدین را که آمادگی ورود به مقاطع بالاتر و میل به سمت اجتهاد دارند را حمایت کرده‌ایم. وجود چنین افرادی در سایر رشته‌ها، اتفاقی و نادر بود؛ و بهتر می‌شود بر روی کسی که از همان ابتدا علاقه‌مند به این رشته‌اند سرمایه گذاری کرد. به عبارتی دیگر، در دانشگاه علوم اسلامی رضوی سایر رشته‌های تحصیلی به‌عنوان مقدمه‌ای برای تخصص در فقه اسلامی دنبال می‌کنند. تربیت فقیه اسلامی هدف اصلی دانشگاه علوم اسلامی رضوی است.

**گفتمان فقه و اصول:** این رشته تا چه مقطعی در دانشگاه تدریس می‌شود؟

**دکتر جهانگیری:** این رشته در سه مقطع تحصیلی کارشناسی، کارشناسی ارشد و دکتری در دانشگاه موجود است؛ منتها در مقطع دکتری در حال حاضر عنوان رشته «فقه جزائی» است؛ که در آینده نزدیک گرایش‌های دیگری همانند «فقه مدنی» و «فقه سیاسی» در این مقطع افزوده خواهد شد.

**گفتمان فقه و اصول:** عمدتاً یک طلبه رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی در دانشگاه علوم اسلامی رضوی چه دروسی را می‌گذرانند؟

**دکتر جهانگیری:** دروس ما به سه بخش تقسیم می‌شود. دروس حوزوی که عمدتاً بین همه رشته‌ها مشترک است، با این تفاوت که در رشته فقه و اصول با افزودن واحدهایی تلاش شده است کتب مربوطه به‌طور کامل تدریس شود. دومین گروه دروس عمومی است؛ و سوم دروس تخصصی فقه و اصول که در سه مقطع برنامه‌ریزی شده و به‌هم پیوسته هستند؛ به طوری که دانشجویان در دوره کارشناسی با کلیات این دروس آشنا می‌شوند، در دوره کارشناسی ارشد بحث‌های تکمیلی مطرح می‌شود و در دوره دکتری بحث‌های اجتهادی طرح خواهند شد.

دروس تخصصی دوره کارشناسی؛ مانند آیات الاحکام، قواعد فقهیه، آشنایی با مسائل مستحدثه، رجال، حدیث، تفسیر و حدود بیست واحد از دروس رشته حقوق می‌باشند.

**گفتمان فقه و اصول:** جایگاه این رشته در جامعه علمی حوزه و دانشگاه چیست؟

**دکتر جهانگیری:** در حوزه تکلیف این رشته مشخص است و اصلی‌ترین وظیفه حوزه محسوب می‌شود. ولی در دانشگاه‌های دیگر، جایگاه ویژه‌ای ندارد و صرفاً در کنار سایر

رشته هاست. این ویژگی دانشگاه علوم اسلامی رضوی که به عنوان یک مرکز حوزوی تلقی می شود که پیشانی تمام تخصص ها باید فقه و اصول باشد و طبیعی است این رشته اهمیت ویژه ای داشته باشد.

این نکته را باید توجه کرد در دانشگاه های دیگر هم کیفیت از نظر سرفصل و هم تعداد این واحدها کمتر است؛ ولی در دانشگاه علوم اسلامی رضوی در تنظیم سرفصل سعی شده واحدها، هم بیشتر و هم با کیفیت تر باشد. علاوه بر آن، حالت استمرار و دوام هدفمند آن در هر سه مقطع دانشگاه علوم اسلامی رضوی است که از اهمیت بیشتری برخوردار است. به غیر از بحث تدریس این رشته چه کاربردی در جامعه دارد؟

بهترین کاربردش نیل به اجتهاد است که مهم ترین و سنگین ترین مسئولیت هر طالب علمی به حساب می آید تا بتواند هم خود و هم دیگران را هدایت کند. بعد پژوهشگری به معنای خاص خودش هم اهل تتبع و هم اهل نظر باشد؛ و در مرحله سوم تدریس؛ که ما آن را قابل دستیابی ترین هدف و هدف سوم در نظر گرفته ایم. چرا که ممکن است کسی بتواند مدرس خوبی باشد اما پژوهشگر خوبی در این رشته نباشد. در نهایت پژوهشگر خوب می تواند با تتبع درست در منابع به اجتهاد نائل آید.

در جامعه نیز یک پژوهشگر فقه می تواند پاسخگوی نیازهای مختلف جامعه باشد. به علاوه اینکه دانش آموخته ما می تواند تمام کاربردهای رشته فقه و مبانی حقوق را در جامعه داشته باشد. هر چند که هدف اصلی دانشگاه همان است که عرض شد.

البته به اذعان متخصصین سایر رشته های تحصیلی و بر اساس تجارب اشخاص در سایر مشاغل همانند استاد حقوق، وکیل، مشاور حقوقی ادارات و شرکت ها، قاضی و دفتردار اسناد رسمی یا ازدواج و طلاق، متخصصین در فقه و اصول از موفقیت های افزون تری برخوردارند.

**گفتمان فقه و اصول:** دانشجویان این رشته چه توانمندی خاصی دارند که در دانشجویان سایر دانشگاه های کشور موجود نیست؟

**دکتر جهانگیری:** در سایر دانشگاه ها این رشته به عنوان یک رشته تحصیلی تلقی می شود که گذراندن واحدها و کسب نمره برای کسب مدرک تحصیلی کفایت می کند. در دانشگاه علوم اسلامی رضوی به علت این که دانشجویان مسائل فقهی، اصولی، منطقی و ادبیاتی خیلی عمیق تر را مطالعه می کنند، هیچ جای شکی نیست که موقعیتی ممتاز در

بین دیگر دانشجویان کشور خواهند داشت؛ و از نظر این دانشگاه تا زمانی که به آن اهداف دست پیدا نکنند، گویا اینکه این رشته را نگذرانده است؛ لذا تمام تلاش برنامه ریزان دانشگاه از طریق امتحانات شفاهی، امتحانات کتبی توأم با متن خوانی، از طریق مباحثات، برگزاری کلاس های روش تدریس، روش تحقیق و پژوهشگری، افراد را برای اجتهاد تربیت نماید. چون این موضوع دغدغه اصلی است، طبیعتاً تأثیرگذار است، هم درس خواندن، هم تربیت نهایی؛ در حالی که در سایر دانشگاه ها این هدف دنبال نمی شود.

می توان گفت، اساتید بزرگ رشته های دیگر مثل رشته حقوق در ایران - که مرتبط با فقه می باشد - کسانی اند که فقه را عمیق مطالعه کرده اند. مثل مرحوم دکتر شهیدی، یا دکتر لنگرودی و نظایر آنان.

