

بررسی شرایط وصی از دیدگاه هفت مذهب اسلامی (امامیه - حنفی - مالکی - حنبلی - شافعی - زدی - ظاهریه)

دکتر محمدرضا بندرچی
عضو هیأت علمی مرکز اسلامی کار قزوین

چکیده: در این بررسی که تحت عنوان شرایط وصی از دیدگاه هفت مذهب اسلامی انجام گرفته باید گفت که شرایط مورد بحث در وصی به ترتیب عبارتند از: بلوغ، عقل، اسلام، عدالت، کفایت، حریت، بینایی، ذکوریت. اما همه فرقه‌ها و بلکه علمای هر يك از مذاهب در این شروط اتفاق نظر ندارند و می‌توان گفت که تنها سه مسأله بلوغ، عقل و اسلام از شروط متفق علیه همه فرق اسلامی بوده به طوری که می‌توان بر آن ادعای اجماع نمود. کلیه فرق اسلامی وجود حالت بلوغ را در شخص وصی لازم می‌دانند، منتهی بعضی عقیده دارند که اگر به شخص نابالغ، شخص بالغ دیگری ضمیمه گردد وصایت نابالغ، صحیح خواهد بود. درباره شرط عقل نیز بین فقهای اسلام اتفاق عقیده است و تنها مسأله‌ای که در آن اختلاف نظر وجود دارد، حالت جنون ادواری است که اکثریت اینان، وصی قرارگرفتن شخص مجنون را (خواه ادواری یا اطلاق) را باطل می‌دانند. در زمینه شرط عدالت می‌توان گفت که در تعریف آن بین حقوق‌دانان، اختلاف رأی وجود دارد؛ به طوری که بعضی، شروط «کفایت» «حریت» «بینایی» و ذکوریت را به هیچ وجه لازم نمی‌دانند و برخی دیگر وجود آن را در وصی ضروری می‌دانند و عده‌ای دیگر فقط بعضی از آن شروط مثل حریت و کفایت را لازم می‌دانند. در مورد زمان لزوم وجود شرای یاد شده در وصی سه نظریه مهم وجود دارد: ۱. نظریه‌ای که این شرایط را در هنگام فوت موصی لازم می‌دانست. ۲. نظریه‌ای که این شرایط را هم در زمان وصیت و هم زمان فوت موصی لازم می‌دانست. ۳. نظریه‌ای که وجود شرایط لازم را از لحظه انشای وصیت تا لحظه فوت موصی لازم می‌دانست. به هر حال با توجه به مباحث ذکر شده در این مقاله و نتیجه‌گیریهای پایان بحث، موضع درخشان و مستحکم فقه امامیه و تفوق و برتری آن بر آرای دیگر مذاهب اسلامی به خوبی روشن می‌گردد. اینان در هر موضعی با دسترسی به اخبار فراوان وارده از ناحیه معصومین (ع) و مبتنی بر قواعد محکمه حقوقی به ارائه راههای جامع و همه‌گیر می‌پردازند.

واژگان کلیدی

وصیت - موصی - وصایت - ایصاء - عقل - کفر - عدالت - کفایت.

مقدمه، ربّ یسرّ و لاتعسرّ

بحث وصیت و وصایت و مسایل پیرامون آن از دیرباز موضوع تحقیق و بررسی دانشمندان حقوق و فقهای اسلام بوده است. آنچه این موضوع را نزد ایشان مهم جلوه داده است، شاید این بوده باشد که انسان غیر معتقد به اصول مذهب و ایدئولوژی دینی، به واسطه اینکه با فوت خویش، خود را فانی می‌داند و طومار حیات خود را در هم پیچیده می‌بیند، چندان توجهی به اوضاع پس از مرگ خود ندارد و برای وی مهم نیست که بعد از او اموالش چگونه خواهد شد و به چه مصارفی خواهد رسید. اما در جامعه‌ای که انسان‌ها معتقد به عقیده‌های مذهبی و مؤمن به معاد پس از مرگ هستند، نقش زندگی پس از مرگ در نظر آنان مهم‌تر و خطیرتر از زندگی قبل از مرگ است. بنابراین در چنین جوامعی هر فرد معتقد به زندگی اخروی درصدد اصلاح و اداره امور خویش پس از مرگ می‌باشد؛ زیرا وی خود را حتی پس از مرگ نیز مسؤول و متعهد در مقابل دستورات مذهبی که از جانب خداوند به صورت وحی به پیامبران نازل شده می‌داند.

یکی از مهم‌ترین راه‌هایی که در جوامع مذهبی جهت اداره امور پس از مرگ مرسوم و متداول بوده، نهاده «وصیت» است. سابقه این امر سودمند به زمان‌های بسیار قدیم برمی‌گردد، به حدی که می‌توان گفت در هر زمانی که انسان به زندگی پس از مرگ معتقد بوده این موضوع نیز با وی همراه بوده است. حتی می‌توان گام را فراتر گذاشته و گفت که در جوامع لامذهب مثل کشورهای کمونیستی نیز چنین مبحث حقوقی‌ای وجود دارد و در مجموعه‌های حقوقی آنان بخشی به مسأله وصیت اختصاص یافته است. در حقوق اسلام و امامیه نیز که دارای قواعد و مقررات حقوقی بسیار مستحکم و متینی است به امر وصیت و فروع آن اهمیت شایانی داده شده است؛ به صورتی که گزارف نیست ادعا شود که هر انسان مسلمان درباره این موضوع در زندگی خویش فکر می‌کند و به گونه‌ای به آن می‌پردازد و شاید کمتر فردی پیدا شود که بدون وصیت حتی شفاهی از دنیا برود. دلیل این اهمیت فوق‌العاده نیز تصریحاتی است که در قرآن کریم، اولین و اصیل‌ترین منبع حقوق اسلام و نیز در سنت رسول گرامی (ص) به امر وصیت اشاره شده است.

قرآن کریم در جای جای خود به وصیت اشاره نموده و اهمیت آن را یادآوری کرده است:

کتب علیکم اذا حضر احدکم الموت ان ترک خیراً الوصیه للوالدین و الاقربین. (۱)

دستور داده شد که چون یکی از شما را مرگ فرا رسد اگر دارای متاع دنیاست برای پدر و مادر و خویشان وصیت کند.

فمن خاف من موص جنفاً او ائماً فاصلح بینهم فلا اثم علیه. (۲)

و هرکس که چنین پنداشته که از وصیت موصی به وارث او ستمی رفته و به اصلاح آن پردازد بر او گناهی نیست.

شهاده بینکم اذا حضر احدکم الموت حین الوصیه اثنان ذوا عدل منکم او آخر ان من غیرکم. (۳)

ای اهل ایمان چون یکی از شما را هنگام مرگ فرا رسید برای وصیت خود دو شاهد عادل را گواه بگیرید از خود یا غیر خود.

یوصیکم الله فی اولادکم للذکر مثل حظ الانثیین ... من بعد وصیه یوصی بها او دین. (۴)

سفارش خدا در حق فرزندان این است که پسران دو برابر دختران ارث می‌برند ... و پس از انجام وصیتی که شده یا دینی. در سنت رسول الله (صل الله علیه و آله و سلم) نیز به مسأله وصیت توجه خاصی شده است؛ چنانکه از آن حضرت منقول است:

الوصیه حق علی کل مسلم. (۵)

وصیت، حق هر فرد مسلمانی است.

المحروم من حرم الوصیه. (۶)

کسی که از وصیت محروم مانده. برآستی که محروم است.

من مات علی وصیه مات علی سبیل و سنه. (۷)

کسی که با وصیت از دنیا برود براساس اسلام و سنت رسول فوت نموده است.

ما ینبغی لامری مسلم ان یبیت لیل الا و وصیته تحت رأسه. (۸)

بر مرد مسلمان شایسته نیست که شب را صبح کند مگر اینکه وصیتش زیر سرش باشد.

در سیره ائمه شیعه (علیهم السلام) نیز به این مسأله مهم اسلامی توجه خاصی مبذول شده چنانچه وصیت مولا علی امیرالمؤمنین (ع) به فرزند گرامی‌اش حضرت حسن مجتبی (س) از وصایای جاودانه تاریخ بشریت به شمار می‌رود و خطیر بودن امر وصیت و ایضاً را نشان می‌دهد.

در حقوق اسلام و نیز فقه امامیه به پیروی از قرآن کریم و سنت نبوی و ائمه اطهار (ع) بخش‌هایی از کتب حقوقی و فقهی به این موضوع اختصاص یافته است که از آن تحت عنوان «کتاب الوصایا» یاد می‌گردد و در آن به موضوع وصیت، چگونگی آن و فروع مختلفه پیرامون وصیت پرداخته می‌شود و منبع الهام و اقتباس مجموعه قوانین کشورهای اسلامی گردیده است. در قانون مدنی ما نیز که قسمت اعظم آن از فقه طایفه امامیه (حفظهم الله تعالی) اقتباس شده، از ماده ۸۲۵ الی ۸۶۰ به مبحث وصیت تخصیص یافته که این مواد تقریباً منطبق با نظر اکثریت فقهای امامی است، منتها چون موضوع وصیت تنها به روابط میان انسان و وراثت وی محدود می‌شود، کمتر بازتاب اجتماعی پیدا کرده و شروح و تفاسیر پیرامون این مبحث کمتر نگارش یافته است. با نگاهی اجمالی به فهرست کتب منتشره پیرامون شروح قانونی مدنی، صحت این امر روشن می‌گردد. نگارنده که اهمیت موضوع وصیت و فروع آن را از دیرباز مورد توجه قرار داده و از طرفی با فقر منابع فارسی در این زمینه روبه‌رو بوده است تصمیم به بررسی این مبحث گرفت ولی چون موضوع وصیت، فضایی وسیع را می‌طلبد، بخشی از آن را تحت عنوان «شرایط وصی» انتخاب نمود و چون معتقد به بررسی و تحقیق نظریات مختلف حقوق‌دانان اسلام در مسایل حقوقی بوده است به مصداق نبوی شریف «اختلاف علماء امتی رحمه» مناسب دید که این عنوان در برخورد علمی آرای فقهای مذاهب اسلامی مورد بررسی و جستجو قرار گیرد. و از طرفی دیگر آنچه مناسب ذکر است اینکه در بین اهل سنت معمولاً در بررسی اقوال فقهای مذاهب اسلامی تحت عنوان «فقه مقارن» فقط «فقه تطبیقی» تنها به بررسی مذاهب چهارگانه اهل سنت پرداخته می‌شود و به علت عدم آگاهی از فقه امامیه کمتر به آن توجه شده و حتی در بین امامیه نیز کسانی که به بررسی مذاهب پنج‌گانه اسلامی پرداخته‌اند (۹) از بررسی مذاهب دیگر موجود در جامعه حقوقی اسلامی غافل مانده‌اند؛ در حالی که فرقه‌های مهم دیگری همچون زیدیه و ظاهریه از عامه وجود دارند که هرچند به علت محدودیت جمعیتی و پیروان، رشد چندان نداشته‌اند ولی مطالب سرشار و غنی از مباحث حقوقی در کتب آنان موج می‌زند و جا دارد که اینان نیز در کنار مذاهب خمس‌ه اسلامی جای داشته باشند.

تحقیق نویسنده براساس آرای فقهای هفت مذهب اسلامی (امامیه، مالکیه، شافعیه، حنفیه، حنابله، زیدیه و ظاهریه) صورت گرفته است. آنچه که از اقوال این مذاهب در این مقاله ذکر شده با مراجعه به منابع اصیل و دست اول آنان که در دسترس بوده صورت گرفته و سعی شده است که تا حد ممکن به نقل قول از دیگران اکتفا نگردد.

شیوة تحقیق چنین است که در ابتدا چون هفت شرط به عنوان شرط وصی در فقه از آن یاد شده این شروط بترتیب، مورد بررسی قرار گرفته و در ضمن بررسی هر شرط به مقایسه آرا و نقد آنها و نقاط ضعف و قوت هر يك پرداخته و در انتها نتیجه‌گیری شده است.

در بحث دوم به این نکته پرداخته شده که وجود این شرایط در وصی در چه زمانی معتبر است؟ در زمان انشای وصیت؟ در هنگام فوت وصی؟ به هنگام اقدام به وصیت؟ زمان قبول وصیت از طرف وصی؟ در این زمینه نیز پس از ذکر اقوال مذاهب هفت‌گانه مذکور به نقد و بررسی و نتیجه‌گیری پرداخته شده است. در بحث سوم به بررسی فروع پیرامون وصی پرداخته شده است. در این مبحث از مسایل تعدد وصی، تقدم و تأخر نصب چند وصی نسبت به یکدیگر سخن گفته شده است و در پایان به نتیجه‌گیری کوتاه از کلیة مباحث در تحقیق اقدام گردیده است.

بحث اول. شرایط وصی

۱. بلوغ

قبل از بررسی شرط بلوغ لازم است به چگونگی موضوع «بلوغ» از دیدگاه فقهای اسلام پرداخت.

از دیدگاه فقهای اسلام، بلوغ بر دو نوع است: الف. بلوغ طبیعی ب. بلوغ تقدیری.

الف. بلوغ طبیعی. آن حالتی است که به واسطه وجود علامات و نشانه‌هایی جسمانی چون رویش مو، خروج منی و ... تشخیص داده می‌شود.

فقهای اسلامی در زمینه آن نشانه‌ها نظریه‌های متفاوتی دارند؛ چنانکه در بعضی از آن نشانه‌ها با یکدیگر اتفاق نظر داشته و در بعضی دیگر اختلاف عقیده دارند.

از جمله مواضعی که جهت تشخیص حالت بلوغ طبیعی بین فقها اتفاق نظر است، خروج منی از آلت تناسلی شخص است. (۱۰)

می‌توان ادعا کرد که این اتفاق رأیی که در زمینه مذکور بیان شد به علت تصریحی است که قرآن کریم و سنت نبوی بدان نموده است.

در قرآن کریم آمده است: «إذا بلغ الاطفال منكم الحلم فليستأذنوا» (۱۱) و از پیامبراکرم (ص) منقول است که «رفع القلم عن الثلاث ... عن الصبي حتي يحتلم.» (۱۲)

شاید این اشکال به ذهن برسد که خروج منی از محل معتاد، خاص مردان است لذا برای تشخیص حالت بلوغ طبیعی در زنان به چه رویه‌ای باید متوسل شد؟

فقها همگی در این مورد، بروز حالت حیض و نیز حامله شدن در زنان را از جمله علامت بلوغ طبیعی می‌دانند. اما از مواضعی که در تشخیص علامات بلوغ طبیعی بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، رویش موی خشن بر عانه است. فقهای امامیه (۱۳) و مالکیه (۱۴) و حنابله (۱۵) و شافعیه (۱۶) این حالت را نشانه بلوغ طبیعی می‌دانند؛ در حالی که علمای حنفی این نشانه را دلیل بر بلوغ طبیعی ندانسته و فرقی بین رویش موی خشن بر عانه و محل‌های دیگر بدن قایل نیستند.

مذهب مالکیه علاوه بر علایم ذکر شده، بد بو شدن زیر بغل‌ها و کلفت شدن صدای شخص را نیز از جمله نشانه‌های بلوغ طبیعی می‌دانند؛ (۱۷) در حالی که فقهای مذاهب دیگر چنین موردهایی را در تشخیص بلوغ معتبر نمی‌دانند.

ب. بلوغ تقدیری. وقتی که با توجه به علایم و نشانه‌های یاد شده نتوان حالت بلوغ را در انسانی تشخیص داد نوبت به بلوغ تقدیری می‌رسد که عبارت از گذشتن مدت معینی از عمر هر فرد انسان است.

بین فقهای مذاهب اسلامی در تعیین حد سن بلوغ، اختلاف نظر فراوانی مشاهده می‌شود که در ذیل به ذکر اجمالی آنها پرداخته می‌شود:

فقهای امامیه (۱۸) و شافعیه (۱۹) و حنابله (۲۰) عقیده دارند که سن بلوغ در پسر، گذشتن ۱۵ سال تمام قمری است ولی در زمینه تعیین سن بلوغ دختر، بین آنان اختلاف نظر وجود دارد، فقهای امامیه (۲۱) معتقدند

که سن بلوغ در دختران، تمام شدن ۹ سال تمام قمری است؛ درحالی که فرقه‌های حنبلی (۲۲) و شافعی (۲۳) و نیز قاضی ابویوسف (۲۴) از حنفی‌ها عقیده دارند که سن بلوغ دختر درست مانند سن بلوغ در

پسران است که با تمام شدن پانزده سال قمری معین می‌شود اما عده کنیری از حنفیه عقیده دارند که حداقل سن بلوغ در دختران، تمام شدن نه سال قمری است. (۲۵)

مالکیه (۲۶) معتقدند که سن بلوغ در پسر و دختر ۱۸ سال تمام است؛ درحالی که بعضی از حنفیه (۲۷) عقیده دارند که سن بلوغ در پسر ۱۸ سال تمام ولی در دختران ۱۶ سال تمام می‌باشد.

پس از اینکه حالت بلوغ و انواع آن و عقاید فقهای مذاهب در این زمینه توضیح داده شد؛ به بررسی موضوع بلوغ در وصی و عقاید علما درباره آن می‌پردازیم.

وجود حالت بلوغ در شخص وصی، مورد اجماع کلیة فقهای اسلامی بوده و علت آن نیز این است که شخص نابالغ قادر به اداره امور خودش نیست و قانون وی را در این زمینه، ممنوع اعلام کرده است لذا به طریق اولی

نیز نمی‌تواند تصدی امور شخص دیگر را که «موصی» باشد به عهده گیرد؛ زیرا وصایت، عبارت از نیابت در حفظ و اداره اموال موصی پس از مرگ است و فکر و جسم شخص نابالغ قادر به چنین کاری نیست. (۲۸) قاضی ابویوسف حنفی (۲۹) عقیده دارد که به طور مطلق نمی‌توان شرط بلوغ در وصی را معتبر دانست. وی چنین نظری دارد: به همان نسبت که وکیل نمودن شخص ده ساله، صحیح است، وصی قراردادن وی نیز بلاشکال خواهد بود.

علمای امامیه عقیده دارند که وصی نمودن شخص نابالغ به طور انفرادی صحیح نیست. ولی اگر شخص بالغی به وی منضم شود صحیح خواهد بود، منتها شخص نابالغ تا رفع حالت صغر، حق تصرف در مورد وصیت را ندارد و شخص نابالغ منضم شده می‌تواند تا رفع حالت صغر وی در امر وصیت، تصرفات شرعی را انجام دهد و اگر وصی صغیر، حالت صغر خود را پشت سر گذاشت و بالغ گردید بدون اینکه لازم باشد تا دوباره انشای وصایت جاری شود، می‌تواند تصرفات خود را به عنوان وصی آغاز نماید. (۳۰)

آنچه می‌توان به عنوان مستند قول امامیه ذکر کرد شماری از اخبار وارده از ائمه اطهار (علیهم السلام) است که به ذکر یکی از آنان اکتفا می‌گردد:

«رواه محمد بن الحسن، باسناده عن محمد بن الحسن الصفار، قال، کتبت الي ابي محمد عليه السلام، رجل اوصي الي ولده و منهم كبار ادرکوا و منهم صغار. ايجوز للكبار ان ينفذو وصيته و يقضوا دينه لمن صح علي الميت بشهود عدول قبل ان يدرك الاوصياء الصغار؟ فوقع عليه السلام نعم، عن الاكابر من الولد ان يقضوا دين ابيهم و لا يحبسوه بذلك.» (۳۱)

محمد بن حسن مسنداً از محمد بن حسن صفار نقل می‌کند که وی گفت نامه‌ای به امام باقر (ع) نوشته و بیان کردم مردی فرزندان خود را که بعضی از آنان کبیر و بعضی دیگر صغیر بوده وصی خود قرار داده است، آیا اوصیای کبیر می‌توانند قبل از بلوغ اوصیای صغیر، وصت موصی را اجرا کرده و دین وی را ادعا کنند و بر این کار خود نیز شهودی عادل بگیرند؟ اما در جواب فرمودند که بله، اوصیای کبیر باید ادای دین موصی کرده و آن را بلااقدام نگذارند.

۲. عقل

فقهای کلیه مذاهب همگی عقیده دارند که عقل از جمله شرایط لازم برای شخص وصی است و اگر شخصی، وصی خود را فردی مجنون قرار دهد، این وصیت باطل خواهد بود؛ زیرا شخص مجنون قادر به اداره امور خویش نبوده و به علت اختلال در قوای فکری خود قدرت تصمیم‌گیری و تصرف در مسایل را ندارد و حتی بر خویشتن خود نیز ولایت نداشته و شخص دیگری، باید متصدی امور وی گردد لذا به طریق اولی قدرت اداره امور شخص دیگر را نیز نخواهد داشت.

در توضیح بیشتر جنون باید گفت که جنون بر دو قسم است: الف. جنون مطبق ب. جنون ادواری. اما جنون مطبق یا ممتد حالتی است که از فرد مجنون جدا نمی‌شود و همواره در وجود وی استمرار دارد. اما جنون ادواری یا غیرممتد حالتی است که به طور غیردائمی بر شخص، عارض می‌گردد. بدین صورت که گاه با عروض این حالت شخص دیوانه می‌گردد و پس از رفع آن دوباره به حالت عادی خود باز می‌گردد. مثلاً شخص يك ساعت حالت عادی دارد و يك ساعت دیگر جنون پیدا می‌کند یا اینکه يك فصل از سال، عاقل است و در فصل دیگر جنون پیدا می‌کند.

مسأله مهمی که در شرط عقل وصی پیش می‌آید این است که آیا باطل بودن وصایت در صورت جنون وصی، مختص جنون اطلاق است یا اینکه بین جنون ادواری و اطلاق تفاوتی نیست؟

آنچه که از اطلاق بیان فقها به دست می‌آید این است که ایشان بین حالت مجنون اطلاق و ادواری، تفاوتی قائل نیستند و وصی، خواه جنون مستمر داشته باشد و خواه جنون غیرمستمر، نمی‌تواند متولی امر وصایت گردد.

با تفحص در اقوال امامیه به دست می‌آید که بعضی از آنان بین حالت جنون ادواری و اطلاق تفاوتی قائل نیستند. بدین گونه که وصیت به مجنون ادواری در حالتی که زمان عاقل بودن وی بوده بلاشکال است و می‌توان گفت که در چنین وضعیتی وصایت، معلق بر زمانه افاقة شخص وصی است؛ یعنی وی تنها در حالت عقل، وصی است و اگر مجنون شد تصرفاتش باطل است منتها وصایت وی باطل نمی‌شود و چنانچه به حالت بهبودی بازگشت، امر وصایت را بدون لزوم انشای جدید، تصدی می‌کند. (۳۲)

عده‌ای از فقهای حنفی نیز وصی قراردادن مجنون ادواری را در حالت افاقة، بی‌اشکالی دانسته و بطلان وصایت را تنها در حالت جنون اطلاق می‌دانند. (۳۳)

۳. اسلام

شرط مسلمان بودن «وصی» از جمله شرایطی است که اکثر فقهای اسلام بر آن اجماع داشته و نظر مخالف معتبری در این زمینه دیده نشده است؛ زیرا کلیه فقیهان، وصایت را نوعی ولایت دانسته که بدان وسیله

شخص موصی، ولایت اموال خود را پس از مرگ به وی تفویض می‌نماید. لذا وصی قرار دادن شخص غیرمسلمان بر امور مسلمانان، نوعی «سبیل» است که به واسطه نص صریح آیه شریفه «لن يجعل الله للكافرين علي المؤمنين سبيلا» (۳۴) نفی شده است، بعلاوه اینکه علمای اسلامی عقیده دارند که وصیت به شخص غیرمسلمان، نوعی دوستی با فرد کافر است که در فرهنگ قرآنی از آن به «رکون» تعبیر شده است و به نص صریح آیه شریفه «ولاترکونوا الي الذين ظلموا فتمسکم النار» (۳۵) مسلمانان از نزدیکی و همراهی با ظالمان برحذر شده‌اند. بدیهی است که شخص غیرمسلمان به علت عدم توجه به دستورات و عقاید اسلامی حداقل به خودش ظلم نموده و بلاتردید ظالم است؛ لذا تفویض وصایت به وی با توجه به نهی آیه شریفه، باطل و حرام خواهد بود.

بعضی از فقهای حنفی، عقیده دارند که وصی قراردادن شخص ذمی صحیح است؛ منتها بر حاکم شرع واجب است که وی را عزل کرده و وصی مسلمان را منصوب کند و بر این اساس، کلیه عملیاتی که وصی ذمی، قبل از تاریخ عزل خود انجام داده باشد همگی نافذ و صحیح خواهد بود. (۳۶) براساس این نظریه، آیه شریفه «ولاترکونوا» فقط دلالت بر حرمت عمل وصایت شخص ذمی دارد ولی مثبت بطلان وصایت نیست، منتهی حاکم شرع به واسطه اینکه قائم بر نهی از منکر است با عزل وصی ذمی از ادامه این کار حرام جلوگیری می‌کند. مورد دیگری که در این زمینه قابل ذکر بوده این است که آیا وصی قرار دادن شخص کافر اعم از ذمی یا حربی توسط موصی کافر، صحیح است یا خیر؟

آنچه در بادی امر قابل ذکر می‌باشد این است که وصی کافر (ذمی یا حربی) به دو دسته تقسیم می‌شوند: الف. کافری که بین هم‌کیشان خود به درستی و عدالت، مشهور است.

ب. کافری که بین هم‌کیشان خود به فساد و فسق، مشهور است.

اگر موصی کافر، شخص کافر فاسقی را به عنوان وصی خود تعیین نماید، حنابله، (۳۷) شافعیه، (۳۸) و عده‌ای از امامیه (۳۹) عقیده دارند که چنین وصیتی صحیح نیست. اما اگر وصی کافر، شخص کافر عادل باشد بعضی از حنفیه (۴۰) و شافعیه (۴۱) و امامیه (۴۲) آن را صحیح می‌دانند. ابن قدامه - از فقهای بزرگ عامه - چنین نظری را به اصحاب رأی نسبت داده است. مبنای دلیل اول نیز این است که معتقدان به آن عقیده دارند که کافر عادل از مسلمان فاسق بی‌ارزش‌تر است و همچنان که مسلمان فاسق نمی‌تواند وصی قرار گیرد به طریق اولی شخص کافر ولو بین هم‌کیشان خود به عدالت مشهور باشد نمی‌توان به عنوان وصی شخص کافر، معین شود. (۴۳)

۴. عدالت

قبل از اینکه به بررسی اقوال فقها پیرامون شرط «عدالت» بپردازیم، سزاوار است که معنی فقهی آن و محدوده این شرط را بررسی کنیم.

بنا به تعریفی که ابن رشد - متفکر بزرگ سنی - نموده، عدالت صفتی اضافه بر اسلام است که بر اثر آن، شخص، ملتزم به انجام واجبات و مستحبات و اجتناب از محرمات و مکروهات شرعی می‌گردد. (۴۴)

ابو حنیفه - پیشوای فقهی حنفیه - عقیده دارد که چنانچه شخصی ولو خود را بظاهر مسلمان معرفی کند و علم به گناهکاری وی نداشته باشد، عادل است. (۴۵)

بعضی از فقهای امامیه عقیده دارند که شخص عادل، علاوه بر اسلامیتش باید عمل به واجبات و پرهیز از محرمات داشته و این موضوع در وی استمرار نیز پیدا کرده باشد، یا به عبارت دیگر، دارای ملکه پرهیز از گناه و عمل به واجبات باشد. (۴۶)

فرقه ظاهریه معتقدند که چنانچه مسلمان معروف و مشهور به انجام گناه کبیره نبوده و آشکارا نیز گناه صغیره را بجا نیاورد، عادل است. اینان در توضیح گناه کبیره و صغیره می‌گویند: گناهان کبیره عبارت از گناهی است که حضرت رسول (ص) از آنها به عنوان گناه کبیره یاد نموده یا در قرآن کریم برای آنها وعده عذاب داده شده است و گناهان صغیره، آنانی است که نسبت به آنها وعده عذاب در آخرت داده نشده است. (۴۷) گروهی دیگر از شافعیه معتقدند که عدالت عبارت است از اجتناب از گناهان کبیره مثل قتل، زنا، قذف، رباخواری، ... و عدم اصرار بر صغایر. (۴۸)

آنچه که می‌توان پس از ذکر این اقوال بیان کرد، این است که در فقه اسلامی، اصطلاح شرعی برای لغت عدالت وجود ندارد فقط می‌توان به مفهوم لغوی آن که مؤید نظر صاحب منهج مبنی بر استمرار در علم به واجبات و پرهیز از محرمات است. اکتفا نمود.

نظریات فقها و دلایل آنان برای لزوم و عدم شرط عدالت در وصی

فقهای ما در زمینه شرط «عدالت» به سه دسته تقسیم شده‌اند:

الف. مشهور علمای امامیه (۴۹) و شافعیه و بعضی از حنابله (۵۰) و مالکیه (۵۱) و نیز عده‌ای از زیدیه (۵۲) عقیده دارند که عدالت از جمله شروط لازمه وصی است، چنانکه مرحوم علامه حلی در تذکره الفقها گفته

است که «شرط عدالت در وصی مورد تأیید اکثریت علمای امامیه است و بر این اساس وصی قرار دادن فاسق، صحیح نیست و شافعی نیز به این نظر عقیده دارد.» (۵۳)

ب. گروهی از فقهای حنفی (۵۴) و بخشی از علمای امامیه (۵۵) (۵۶) و عده‌ای از زیدیه، (۵۷) شرط «عدالت» را در وصی لازم نمی‌دانند. سرخسی - عالم بزرگ عامه - در زمینه وصایت شخص فاسق و غیرعادل عقیده دارد که وصایت چنین شخصی باطل نیست، منتها بر حاکم شرع واجب است که وی را عزل نموده و شخص عادل را به جای وی منصوب کند؛ زیرا فاسق به طور شرعی می‌تواند ولی بر اموال قرار گیرد و اگر در اموال مورد وصیت، تصرفاتی انجام دهد، این تصرفات تا زمانی که توسط حاکم شرع از منصب خود عزل نگردیده، صحیح و نافذ است. (المبسوط، ج ۲۷، ص ۲۵)

دلایل قائلان به عدم لزوم شرط عدالت در وصی معتقدان به عدم لزوم شرط عدالت در وصی، دلایلی ذکر کرده‌اند (۵۸) که بترتیب بررسی می‌گردد:

اول. همان طوری که توکیل شخصی فاسق و تودیع اموال، نزد وی جایز شمرده شده است، وصایت فاسق نیز همانند وکالت بوده لذا باید آن را نسبت به وی جایز بشماریم.

دوم. پیدا نمودن شخص عادل بخصوص در زمان حاضر، امری مشکل بلکه بسیار بعید است و با توجه به اینکه امر وصایت از جمله اموری می‌باشد که مورد حاجت و نیاز مسلمین و عامه مردم است اگر آن را مقید به وجود وصی عادل نماییم در حقیقت، تعطیل باب وصایت شده و موجب ضرر موصی و ورثه خواهد گردید که هر دوی این نتایج، مطلوب نمی‌باشد.

سوم. وصایت از لحاظ حقوقی، نیابت در اموال است و عمل نیابت در اختیار منوب‌عنه است و به اراده خود می‌توان آن را به هر کسی که بخواهد ولو فاسق باشد، اعطا کند.

دلایل معتقدان به لزوم شرط «عدالت» در وصی قائلان به لزوم شرط عدالت در «وصی» برای اثبات نظریه خود به دلایلی استناد کرده‌اند که (۵۹) اهم آنها ذکر می‌گردد.

اول. ایضاً نوعی تفویض ولایت بر نفس و مال یا بر یکی از آن دو می‌باشد و همان طوری که فاسق، صلاحیت برای ادای شهادت ندارد، نمی‌تواند ولایت را تصدی نماید لذا فاسق بودن منافی با ولایت است.

دوم. شخص فاسق به علت فسقش، ایمن بر اموال تحت تصرف خود نمی‌باشد؛ زیرا شخص امین باید عادل باشد و زمانی که بین وصی و ورثه و دیگران در مورد وصیت و تصرفات وصی، اختلاف حاصل شود نمی‌توان به قول وصی اطمینان نمود زیرا آیه شریفه «ان جائکم فاسق بنیاً فتبینوا» (حجرات / ۶) از چنین اعتمادی بر اقوای فاسق نهی کرده است؛ لذا هنگامی که عدم امانت شخصی ثابت شده باشد، جایز نیست که به عنوان وصی تعیین شود.

سوم. در عمل وصیت، حقوقی به نفع اشخاص ثالث به وجود می‌آید که باید حفظ گردد و به صاحبانش داده شود. حال اگر شخص فاسقی به عنوان وصی به اموال و ماترک موصی تعیین شود، می‌تواند با اعمال خلاف شرع خود به حقوق اشخاص ذی‌نفع لطمه وارد سازد، در حالی که چنین عملی به طور شرعی جایز نیست.

ج. تفصیل بین دو نظریه ذکر شده. عده‌ای از فقهای امامیه (۶۰) بین دو قول لزوم و عدم لزوم شرط عدالت در وصی، نظر سومی را بیان نموده‌اند. این گروه عقیده دارند که احراز عدالت در وصی لازم نیست بلکه همین قدر که شخص، مشهور به فسق نباشد و از وی عمل فاسقانه و خلاف عدالت ظاهر نشده باشد، کافی است. اینان در جهت توضیح رأی خویش، عقیده دارند که آیه شریفه «یا ایها الذین امنوا ان جائکم فاسق...» (۶۱) اختصاص به بررسی خبر و گفتار شخص فاسق دارد و به هیچ‌وجه ارتباطی با شخص عادل یا شخصی که فسقش آشکاری نیست ندارد؛ لذا وجود شرط عدالت در وصی شرط نیست بلکه عدم مشاهده عمل فاسقانه از وی کافی است؛ زیرا که بین عدالت و فسق حالت تناقض وجود ندارد و می‌توان بین این دو حالت مرتبه‌ای بینابین قائل شد که آن عدم انجام اعمال فاسقانه است بدون اینکه شخص، واجد ملکه عدالت باشد.

نقد و بررسی نظریات ذکر شده

الف. نقد و بررسی نظریات گروه اول

دلایلی که قائلان به لزوم شرط عدالت در وصی ذکر کرده‌اند، هیچ یک از مناقشه و نقض، دور نمانده است که ما در ذیل بترتیب به بررسی آنان می‌پردازیم:

دلیل اولی که این گروه از فقها در اثبات نظر خود ذکر کرده‌اند، آشکارا قابل مناقشه و رد است؛ زیرا که برای اثبات نظریه خود به عدم قبول شهادت فاسق تمسک جستند. بدیهی است بین عدم قبول شهادت فاسق و عدم صلاحیت وی برای ولایت در اموال اشخاص، هیچ‌گونه ملازمه‌ای وجود ندارد که بتوان با اثبات مورد اول، مورد دوم را اثبات نمود.

دلیل دوم معتقدان به لزوم عدالت در وصی، استناد به آیه شریفه «ان جائکم فاسق نبأ...» بود که با توجه به دستور خداوند بر تبیین و بررسی اخبار و اقوال شخص فاسق، وصایت وی را صحیح نمی‌دانستند. در رد این استدلال باید گفت که آیه شریفه مزبور، فقط امر به بررسی خبر و قول شخصی فاسق می‌نماید لذا هیچ مانعی ندارد، شخصی که عدالتش محرز نیست به عنوان وصی تعیین شود و بعد از آنکه ثقه و مورد اطمینان بودن وی روشن شد به گفته‌ها و بیاناتش توجه و استناد شود بنابراین به همین علت است فقهای ما به خبر شخص ثقه ولو اینکه غیرمسلمان نیز باشد، عمل کرده‌اند؛ در حالی که به خبر شخص مسلمان فاسق، عمل نمی‌نمایند؛ حال اینکه روشن است شخص مسلمان فاسق بمراتب از کافر ثقه بهتر می‌باشد.

دلیل سوم قائلان به عدالت این بود که وصی نمودن شخص غیرعادل، موجب ضرر بر ورثه و اشخاص ثالث است زیرا مورد وصیت، متعلق حق غیر است و تسلط غیر عادل بر آن و تصرفاتش موجب ضرر و زیان صاحبان حق می‌گردد.

در جواب این دسته باید گفت که این بیان زمانی صحیح است که وصی، شخصی فاسق و غیرامین باشد اما چنانچه وصی غیرعادل، شخص امین و ثقه و درستکار باشد، چنین ضرری نیز بر اشخاص ثالث و وراثت، وارد نخواهد شد.

ب. نقد و بررسی نظریات گروه دوم

گروه دوم که شرط «عدالت» را در وصی لازم نمی‌دانستند، جهت اثبات نظریه خویش به دلایلی تمسک جسته بودند که وارد بررسی آنها می‌شویم:

بررسی دلیل اول

در پاسخ دلیل اول اینان باید گفت که اولاً قیاس وصیت با عقد وکالت، صحیح نیست. البته بدیهی است که بین وصیت و وکالت از جهاتی شباهت وجود دارد اما نمی‌توان گفت که چون در عقد وکالت، وجود عدالت در وکیل شرط نیست، در وصیت نیز چنین شرطی لازم نیست؛ زیرا عقد وکالت دقیقاً مانند وصیت نمی‌باشد، در غیر این صورت مثلاً چنانچه شخصی سکناي خانه‌اش را برای شخصی وصیت نماید؛ بدین‌گونه که پس از مرگش، موصی‌له در خانه وی سکنی گزیند، چنین وصیتی باید مفید اجاره باشد؛ زیرا در عقد وکالت هرگاه شخصی به دیگری وکالت دهد که از طرف وی در خانه‌اش سکونت کند و دلیلی بر اباحت منفعت خانه به وکیل در دست نباشد، چنین عملی افاده اجاره را می‌نماید؛ در حالی که در وصیت به سکنه هیچ کس قائل به افاده عقد اجاره از چنین وصیتی نمی‌باشد.

ثانیاً جایز بودن توکیل شخص فاسق و نیز ودیعه گذاردن در نزد وی موجب نمی‌گردد که وصی قرار گرفتن وی نیز جایز شمرده شود؛ زیرا که جواز عمل توکیل یا تودیع در نزد وی بواسطه این است که با اینگونه اعمال، حقی به موکل یا مستودع اعطا می‌شود که بین وکیل و موکل یا مودع و مستودع محفوظ بوده و به اشخاص ثالث سرایت نمی‌کند؛ در حالی که در عمل وصیت، نوعی دخل و تصرف در حقوق دیگران است و تصدی فاسق در این مقام، موجب تضييع حقوق اشخاص ثالث می‌گردد، بنابراین قیاس وصیت با عقد وکالت یا ودیعه نوعی قیاس مع‌الفارق است.

بررسی دلیل دوم

در رد دلیل دوم قائلان به عدم لزوم شرط عدالت در وصی باید گفت:

اولاً، استناد به موضوع تعسر وجود اشخاص عادل وارد نیست زیرا که بین مسلمانان، اشخاص صالح و عادل بسیار بوده است به گونه‌ای که در هر زمانی چنین افرادی وجود دارد و می‌توان آنها را به عنوان وصی انتخاب نمود و با مقداری جستجو و تفحص به چنین اشخاصی دسترسی پیدا کرد.

ثانیاً، بر فرض اینکه بتوان قایل شد که اشخاص عادل و صالح بسیار نادر بوده و دسترسی به چنین اشخاصی مشکل است، باز نمی‌توان این موضوع را دلیل بر جواز وصی قرار دادن غیرعادل دانست؛ زیرا در بسیاری از موارد که مسلمانان به انجام آن امور نیازمندند وجود دو عادل یا يك عادل شرط است. مثلاً در لحظه اجرای صیغه طلاق وجود دو شاهد عادل در مجلس طلاق از جمله شرای لازم برای طلاق است و نیز عدالت، شرط لازم در امام جماعت و جمعه و مرجع تقلید و قاضی و ... است؛ حال آیا با توجه به قول یاد شده می‌توان گفت که طلاق در حضور دو شاهد فاسق نیز صحیح است یا نماز در پشت سر امام جمعه یا جماعت فاسق بلاشکال است؟ یا اینکه فتاوی و احکام مرجع تقلید یا قاضی فاسق، نافذ و لازمالاتباع است؟ با اینکه موارد ذکر شده از مسأله وصیت مبتلا بهتر بوده؛ حال آنکه همگی در وجود شرط عدالت در افراد یاد شده متفق‌القولند.

ج. نقد و بررسی نظریه قائلان به تفصیل

صاحبان نظریه سوم عقیده دارند که تنها عدم ظهر فسق در شخص وصی کافی است و احراز عدالت وی لزومی ندارد.

در پاسخ نظر اینان باید گفت، علتی که وجود شرط عدالت را در وصی لازم می‌کند این است که عدم وجود ملکه عدالت در وصی باعث می‌شود که هر لحظه خوف این باشد که وی در ورطه انحراف و تخطی از امانت قرار گیرد و شخص مجهول‌الحال که عدالت وی محرز نیست نمی‌تواند مورد چنین اطمینانی قرار گیرد. علاوه بر آن چون در عمل وصایت، شخص وصی بر موصی به مسلط می‌گردد، باید اعتماد و اطمینان حاصل شود که وی در حفظ این اموال اقدام خواهد کرد. بنابراین بنا گذاردن بر عدم احراز این مطلب که وی اقدام به اتلاف مال موصی خواهد کرد؛ صحیح نخواهد بود. در نتیجه باید گفت که شخص مجهول‌العداله شایستگی وصایت را ندارد.

نتیجه

آنچه از بررسی و اعتقاد آرای یاد شده به دست می‌آید، ما را به سوی نظر دیگری سوق می‌دهد. به نظر ما، شرط عدالت در وصی از جمله شرایط لازم در وی نیست بلکه تنها ثقه بودن و علم به درستکاری و امانتداری وصی، وافی به مقصود است. البته این نظر نه به دلیل ادله‌ای است که مخالفان شرط عدالت ذکر کرده‌اند بلکه آنچنان که قبلاً ذکر شد بیانات آنان را در رد شرط عدالت، محکم و استوار نبوده و قابل مناقشه است اما آنچه مؤید این نظریه می‌باشد این است که در رابطه حقوقی وصیت، چون علاوه بر ذی‌نفع بودن موصی نسبت به اموال و حقوق پس از فوتش، اشخاص ثالث و نیز وارث، نسبت به ماترک حق دارند؛ لذا وصی باید شخصی باشد که با در نظر گرفتن صلاح و فساد و صرفه موصی و اشخاص دیگر نسبت به مورد وصیت عمل نماید. با توجه به اینکه از نظر فقهی، دلیلی بر اثبات شرط عدالت در دست نیست و آیه شریفه «ان جائکم فاسق» فقط به بررسی و تبیین خبر فاسق دلالت دارد، می‌توان گفت که صرف وجود شخص مورد وثوق و اطمینان (ولو عادل هم نباشد) به عنوان وصی، کافی بوده و غرض از ایفاء و وصایت حاصل است.

در بررسی این نظر باید دقت کرد که این موضوع با عقیده سوم که به عنوان نظر تفصیلی ذکر شد، متفاوت است؛ زیرا در نظریه سوم، شرط عدالت بواسطه اینکه در وصی لازم نیست، مردود اعلام گشته بود ولی بر رد آن دلیلی اقامه نشده بود؛ چون که معتقدان به شرط عدالت، وجود آن را برای جلوگیری از لغزش وصی لازم می‌دانستند ولی قائلان نظریه سوم بدون تعرض به این ملاک، شرط عدالت را لازم نمی‌دانستند با اینکه طبق نظریه ما، شرط عدالت به واسطه نبودن دلیل بر لزوم آن، مردود است و صرف مطمئن بودن شخص، کافی است زیرا شرط عدالت برای جلوگیری از لغزش است و فرد ثقه ولو عادل هم نباشد، در امر وصایت، مصون از لغزش است.

۵. کفایت

معنی لغوی و شرعی کفایت

کلمه «کفایت» از لحاظ لغوی به معنای تعادل و تساوی و از لحاظ شرعی به معنای «قدرت وصی بر انجام و اداره امور وصیت» می‌باشد. با توجه به تعریف یاد شده، پنجمین شرط از شرایط موصی، قادر بودن بر انجام و اداره امور وصیت است.

بررسی بیانات فقها پیرامون شرط مذکور

بین فقهای اسلامی در لزوم شرط «کفایت» برای وصی، اختلاف نظر وجود دارد بدین‌گونه که آیا با عدم وجود شرط «کفایت» در وی، وصیت باطل است یا اینکه بلااشکال خواهد بود؟ آنچه که از مالکیه (۶۲) نقل شده این است که اینان شرط «کفایت» را در وصی، ضروری می‌دانند. با توجه به آنچه که صاحب «المغنی» (۶۳) در کتاب خویش به شافعیه نسبت داده است این دسته از فقها، شرط «کفایت» را در وصی لازم نمی‌بینند اما با بررسی اقوال آنان در زمینه مورد بحث چنین به دست می‌آید که این گونه شرطها را لازم می‌دانند، منتها آنچه قابل ذکر است اینکه فقهای شافعی در فتاوی خویش از این شرط با لفظ «اهتداء الي التصرف» یاد کرده‌اند. بدین معنی که وصی لازم است در تصرفات خود، بصیر بوده و با آگاهی و اطلاع عمل نماید. لذا بر این اساس، وصی قرار دادن شخص ممنوع التصرف مثل سفیه و محجور را باطل دانسته‌اند. (۶۴)

فقهای حنبلی و حنفی و امامی، شرط «کفایت» را در وصی لازم نمی‌دانند و بر این مبنا، وصی قرار دادن شخص ناتوان و نیز غیر قادر بر امور وصیت را جایز شمرده‌اند ولی عقیده دارند که چون وی بتنهایی قادر بر انجام وصیت نیست؛ لازم است که حاکم شرع، شخص دیگری را به وی ضمیمه نماید تا با کمک وی وصیت را به انجام رساند.

قاضی ابویوسف، فقیه حنفی، عقیده دارد که:

«وصیت به شخص عادل که به واسطه عللی قادر به انجام وصیت نیست صحیح بوده و بر حاکم شرع است که شخص امینی را برای یاری ضمیمه وی نماید، زیرا شخص عادل اگر چه ضعیف باشد، اهلیت برای ولایت و امانت را داراست. پس وصیت به وی نافذ بوده و همین طور است اگر شخص در ابتدا قادر بر انجام مورد وصیت بوده ولی بعداً به واسطه عروض حالاتی، قدرت خود را از دست بدهد. لازم به ذکر است که شخص ضمیمه شده توسط حاکم، به عنوان معاون و مساعی وصی عمل خواهد کرد و وصی اصلی همان شخص منصوب شده از جانب موصی خواهد بود؛ زیرا ولایت حاکم جهت انجام امور وصیت در صورت نبودن وصی یا امتناع وی از عمل به وصیت است و در مانحن‌فیه، وصی عادل، حاضر است.» (۶۵)

مرحوم آیه‌الله العظمی حکیم و علامه حلی معتقدند که آنچه از ظاهر بیانات علمای امامیه به دست می‌آید این است که اینان وصیت به شخص عاجزالتصرف (مثل سفیه، ضعیف الجسم) را جایز شمرده، منتها عقیده دارند که این نقض در حالت وصی باید به وسیله حاکم شرع با ضمیمه نمودن شخص امینی جهت مساعدت وی جبران گردد. (۶۶)

۶. بینایی

مالکیه و امامیه، حنفیه، زیدیه، اکثریت شافعیه و حنابله، شرط بینا بودن را در وصی لازم ندانسته و بر این مبنا وصی نمودن شخص نابینا را صحیح دانسته‌اند.

گروه قلیلی از شافعیه (۶۷) و (۶۸) عقیده دارند، شخص نابینا همان‌گونه که اگر خودش متصدی بیع و شراء قرار گیرد، عملش باطل است، بر این اساس وصایت وی نیز باطل خواهد بود.

«ابن قدامه» فقیه حنبلی گوید «وصیت نسبت به نابینا صحیح است ولی بعضی از پیروان شافعی با توجه به اینکه بیع و شراء نابینا را صحیح نمی‌دانند، چنین وصیتی را جایز ندانسته‌اند. سپس این فقیه در رد نظریات این عده می‌گوید که صرف ناتوانی از خرید و فروش، موجب ابطال وصایت وی نیست زیرا که او می‌تواند جهت انجام این امور، وکیل بگیرد و همچنین چون شهادت شخص نابینا در محکمه پذیرفته می‌شود و بر اولاد صغیر خود ولایت دارد؛ بنابراین باید معتقد بود که وصایت وی نیز چون شخص بینا، صحیح خواهد بود.» (۶۹)

۷. ذکوریت

مالکیه، (۷۰) شافعیه، (۷۱) حنفیه، (۷۲) حنابله، (۷۳) زیدیه (۷۴) و امامیه، (۷۵) معتقدند که ذکوریت از شرایط لازم جهت وصایت نیست؛ لذا زن نیز در صورت دارا بودن سایر شرایط وصایت می‌تواند به عنوان وصی تعیین شود. یگانه فقیه‌ای که با وصایت زن مخالفت نموده «عطاء» است. وی با توجه به اینکه زن نمی‌تواند در منصب قضا قرار گیرد، وصایت او را نیز نفی کرده است. (۷۶)

معتقدان به صحت وصایت زنان به دلایلی توسل جسته‌اند که ذیلاً بررسی می‌شود:

الف. روایات وارده از ائمه اطهار (علیهم السلام) و صحابه پیامبر (ص)

۱. «عن علي بن يقطين، قال: سألت ابا الحسن الرضا (ع) عن رجل اوصي الي امرائه و شرك في لاوصيه معها صبياً، فقال، يجوز ذلك، و تمضي المراه الوصيه، و لا تنتظر بلوغ الصبي ... الخ.» (۷۷)

علی بن یقطین از حضرت رضا (ع) نقل می‌کند که از حضرت رسول سنوالم نمودم درباره مردی که زنی را وصی خود قرار داده و کودکی را نیز در امر وصایت با وی شریک نموده است. حضرت پاسخ فرمودند که این کار جایز است و زن می‌تواند بدون اینکه منتظر بلوغ کودک گردد مورد وصیت را منفرداً انجام دهد.

۲. اهل سنت جهت توجیه نظر خویش به عمل عمر بن خطاب که «حفصه» را وصی خود قرار داده بود، استناد کرده و وصایت زن را بلاشکال می‌دانند. (۷۸)

ب. چون زنان، اهلیت شرایط ادای شهادت را دارا هستند و در این زمینه فرقی با مردان ندارند، اهلیت وصایت را هم دارا می‌باشند. با توجه به دلیل ذکر شده می‌توان در رد استدلال «عطاء» که عدم صلاحیت زنان را برای امر قضا دلیل عدم اهلیت آنان برای وصایت می‌دانست؛ چنین پاسخ داد که قضا از جمله مناصب است که به طور استثنائی زنان از تصدی آن محرومند و این به خاطر وجود ادله‌ای است که آن را مختص مردان نموده و دلیلی ندارد که آن را به مورد وصیت نیز تسری دهیم، در غیر این صورت شهادت آنان نیز باید جایز نباشند، حال اینکه هیچ‌کس به چنین نظری پایبند نیست.

بحث دوم. زمان وجود شرایط لازمه در وصی

شروطی که به طور تفصیلی مورد بحث قرار گرفت؛ مجموعه شرایطی بود که فقهای اسلام برای وصی لازم می‌دانستند. بعد از بررسی این شروط لازم است به مورد مهم دیگری بپردازیم که در مسأله وصایت از اهمیت شایانی برخوردار است و این مسأله آن است که وجود شرای یاد شده برای وصی در چه زمانی شرط است. به عبارت دیگر آیا شخص وصی به هنگام انشای وصایت باید دارای شرایط مذکوره بوده یا اینکه باید در زمان فوت موصی واجد این شروط باشد؟

در زمینه مبحث یاد شده، سه نظریه مهم فقهی از میان آرای فقهای اسلامی به دست می‌آید که به بررسی آنها می‌پردازم:

الف. لزوم وجود شرایط لازمه در وصی به هنگام فوت موصی. بر اساس این دیدگاه، اگر هم وصی به هنگام انشای وصایت، فاقد شرای لازم باشد، وصایت وی بلاشکال است؛ منتها به هنگام فوت موصی، وی باید دارای شروط ذکر شده باشد.

شافعیه (۷۹) و عده‌ای از امامیه (۸۰) و گروهی از حنابله (۸۱) و زیدیه (۸۲) معتقدند که شرایط لازم برای صحت ایفاء باید به هنگام فوت موصی در وجود وصی باشد. بر اساس این نظریه، اگر چه شروط یاد شده کلاً یا بعضاً به هنگام انشای وصایت در نفس وصی موجود نباشد، وصیت، صحیح است؛ منتها اگر به هنگام فوت موصی، شخص وصی، آراسته به آن صفات باشد، وصایت از ابتدا صحیح خواهد بود و اگر در لحظه فوت موصی، وی فاقد آن شرایط باشد، وصایت از ابتدا باطل است.

شافعیه؛ ضمن بیان قول بالا جهت توجیه نظر خویش، این‌گونه استدلال کرده‌اند که لحظه‌ای که وصیت از طرف وصی مورد قبول قرار می‌گیرد، زمان فوت موصی است؛ بنابراین وجود شرایط لازم در وصی به هنگام فوت موصی، شرط است و تا قبل از فوت موصی چون هنوز قبول وصایت از طرف وصی منجز نشده، عدم وجود صفات لازم، مانع از صحت آن نخواهد بود. (۸۳)

آنچه از اقوال عده‌ای از فقهای مذهب حنفی به دست می‌آید این است که اینان نیز وجود شرایط لازم را در وصی به هنگام فوت موصی ضروری می‌دانند؛ زیرا در بعضی از فتاوی خویش وصیت به کافر حربی و مرتد را به‌طور معلق، صحیح دانسته؛ منتها منتهی معتقدند که اگر بعد از انجام وصیت، وصی کافر یا مرتد، مسلمان شود وصیت، منجزاً صحیح واقع شده است. (۸۴)

ب. لزوم وجود شرایط لازمه هم در زمان وصیت و هم زمان فوت موصی. گروهی از حنابله (۸۵) و زیدیه (۸۶) و نیز شیخ طوسی (۸۷) (رحمه الله) از امامیه معتقدند که شروط لازمه در وصی باید هم به هنگام انشای وصایت موجود باشد و هم به هنگام فوت موصی. بر اساس این نظر اگر وصی در زمان انشای وصایت، دارای صفات لازم باشد ولی به هنگام فوت موصی، فاقد حتی یکی از آن صفات شود، وصیت، باطل خواهد شد.

ج. استمرار وجود شرایط لازم از لحظه انشای وصیت تا لحظه فوت موصی
گروهی از فقهای زیدی (۸۸) و امامیه (۸۹) معتقدند که شرایط لازم باید از لحظه انشای وصایت تا لحظه فوت موصی ادامه و استمرار داشته باشد و اگر در برهه‌ای از این زمان مستمر، موصی، فاقد بعضی یا همه صفات یاد شده گردد، وصایت باطل خواهد شد.

نقد و بررسی نظریات یاد شده

آنچه که از نظر استدلالی و عقلی محکم به نظر می‌رسد، همین نظریه اخیر است. دلایلی که این نظریه را تأیید می‌کند، چنین است:

۱. اگر ما وصیت را عقد بدانیم و شرایط یاد شده را نیز از جمله شرایط صحت این عقد قرار دهیم با توجه به اینکه شروط لازم برای صحت هر عقد باید قبل از انشای آن موجود باشد؛ اگر در زمان انشای وصیت، هر يك از شروط لازم در وصی وجود نداشته باشد؛ عقد، واقع نخواهد شد؛ بنابراین در مرحله ایجاد عقد باید وصی، واجد شرایط لازم باشد.

۲. وصایت، نوعی تفویض حقوق و اختیار به شخص وصی است که طبق نظر شارع این تفویض باید به شخص واجد صلاحیت به عمل آید. با توجه به اینکه از طرف شارع، تفویض اختیارات و حقوق به شخص ناصالح نهی شده است و نهی در معاملات و عقود اگر نسبت به ارکان عقد باشد، موجب فساد عقد خواهد بود؛ در نتیجه اگر در لحظه ایجاد وصایت، شخص ناصالح، متصدی امر وصایت گردد، عمل وصایت باطل و بلااثر خواهد بود. (۹۰)

۳. در لحظه فوت موصی نیز وصی باید واجد شرایط لازم وصایت باشد زیرا مرحله اجرای مورد وصایت، زمان پس از فوت موصی است و بدیهی است که چون هدف اصلی از انجام وصیت، قیام به اجرای مورد وصیت می‌باشد، به طریق اولی شخص وصی باید در هنگام فوت نیز واجد صفات لازم باشد.

علامه حلی، می‌فرماید: در اینکه وصی باید در هنگام فوت موصی، واجد شرایط لازمه باشد؛ هیچ اختلافی بین علمای ما وجود ندارد و همچنان که لزوم عدالت و شروط دیگر در شاهد به هنگام ادای شهادت معتبر است، در وصی نیز به هنگام فوت موصی که مرحله اجرای وصیت است، معتبر خواهد بود. (۹۱)

با توجه به اینکه شارع از وصی نمودن شخص ناصالح نهی کرده، علاوه بر اینکه وصی باید در هنگام ایجاد عقد و لحظه فوت موصی واجد صفات لازم باشد اگر بین این دو لحظه نیز (لحظه ایجاد وصیت و فوت موصی) فاقد صفات یاد شده گردد، در حقیقت صلاحیت وصایت را از دست داده و مشمول نهی شارع می‌گردد؛ پس لازم است تا بین لحظه انشا و نیز فوت موصی، متلبس به صفات مذکوره باشد.

بحث سوم، بررسی فروع پیرامون وصایت فقهای اسلامی نظر به اهمیتی که مسأله وصایت داشته، پیرامون آن فروعاً را طرح کرده‌اند و برای اینکه بحث ارائه شده کامل‌تر شود، قسمت مهمی از این فروع ذکر می‌گردد.

آیا تعدد وصی برای يك موصي جایز است؟ اکثریت فقهای فرق اسلامی، (۹۲) تعدد اوصیا را بلاشکال دانسته‌اند؛ منتها باید توجه داشت که مسأله تعدد اوصیا نسبت به يك موصي، دارای اشکال و صور مختلفی است که با طرح هر يك از آنها، نظریات و آرای فقهي مربوط را بررسی خواهیم کرد.

۱. طریق اول این است که موصي، دو شخص را به عنوان وصي تعیین نماید؛ بدین‌گونه که هر يك از آن دو در تصرفات و اعمال خویش به طور انفرادي علم نماید. در چنین صورتی هر يك از دو وصي حق هیچ‌گونه دخالت در عملیات دیگری را نخواهد داشت؛ زیرا هر يك از آن دو در محدوده اختیارات خود عمل کرده و طبق قانون، عملیات و تصرفات هر يك نافذ است؛ مگر اینکه در لحظه انشای وصایت، چنین اختیاراتی از وی سلب شده باشد.

۲. طریق دوم این است که دو شخص را مجتمعاً در امر وصیت به عنوان وصي تعیین می‌نماید. در چنین صورتی هیچ يك از دو وصي، حق اعمال و تصرفات انفرادي را نداشته و باید با یکدیگر به نحو اجتماع و مطابق روح وصیت موصي عمل نمایند و عملیات انفرادي آنها بدون توافق یکدیگر بلااثر خواهد بود. حال چنانچه دو وصي در تصرفات خود نتوانند به توافق برسند، بدین‌گونه که وصي اول اراده نوعی خاص از تصرفات را داشته و وصي دوم تصرفات دیگری را اراده کرده باشد، شهیدین عقیده دارند که چنانچه عملیات آنان در مواردی باشد که ضروری و اجتناب‌ناپذیر است؛ مثل سرپرستی یتیم و ... تصرفات انفرادي هر يك صحیح است. (۹۳) بعضی دیگر از علما عقیده دارند که در چنین مواردی حاکم شرع، آنها را مجبور به توافق می‌نماید و اگر چنین اجباری ممکن نبود، می‌تواند وصي دیگری را به جای هر يك از آن دو یا هر دوی آنها منصوب کند. (۹۴)

فقهای مالکی عقیده دارند که چنانچه دو وصي با یکدیگر به توافق نرسند، حاکم شرع می‌تواند چنانچه مصلحت موصي و دیگران را در جانب يك طرف ببیند به جای وصي مخالف قرار گرفته و با توافق با وصي موافق، امر وصایت را انجام دهد. (۹۵)

۳. طریقه سوم این است که موصي به دو وصي به صورت مطلق وصیت می‌کند؛ بدین‌گونه که مثلاً وصیت می‌کند که شما دو نفر امور ثلث اموال مرا پس از مرگ اداره کنید. در چنین وصیتی موصي به طور اطلاق وصیت نموده و قید نکرده که آیا اوصیا، مجتمعاً باید امور وصایت را انجام دهند یا اینکه باید منفرداً عمل نمایند. در چنین فرضی، فقهای امامیه، (۹۶) شافعیه، (۹۷) حنبلی (۹۸) و مالکیه (۹۹) عقیده دارند که هیچ يك از دو وصي، حق ندارند به صورت انفرادي عمل نمایند. ابوحنیفه، پیشوای فرقه حنفی معتقد است که در چنین فرضی هر يك از دو وصي می‌تواند در شش قلم از اشیا که عبارتند از: کفن میت، ادای دیون، رد ودیعه، خرید امور ضروری مورد وصیت مثل خرید لباس و غذا برای صغیر و قبول هبه از طرف وی، و حل و فصل دعاوی له یا علیه میت، به طور انفرادي عمل نماید.

در چنین فرضی، فقهای امامیه، شافعیه، حنبلی و مالکیه عقیده دارند که هیچ يك از دو وصي، حق ندارد به صورت انفرادي عمل نماید. ابوحنیفه - پیشوای فرقه حنفی - معتقد است که در چنین فرضی هر يك از دو وصي می‌تواند در امور ششگانه عمل نماید.

بدیهی است، همان طوری که شیوة ابوحنیفه است، وی در صدور چنین نظری به استحسان که از ادلة استنباط احکام در فرقه حنفی است، توسط جستجو و عقیده دارد که این امور ششگانه از مواردی است که نظر جامعه به آن بستگی دارد و تأخیر در اجرای آن مضر به حال نظم عمومی است (۱۰۰) قاضی ابویوسف - دیگر فقیه حنفی - عقیده دارد که هر يك از دو وصي در چنین صورتی می‌تواند منفرداً عمل نماید؛ زیرا با انشای وصایت، نوعی ولایت در تصرف برای وصي، ثابت شده و چون ولایت، غیرقابل تجزیه و تبعیض است باید معتقد بود که هیچ‌يك نمی‌توانند منفرداً عمل نمایند. (۱۰۱)

بررسی و نقد آرای یاد شده

از نظر ما در صورتی که وصیت به طور اطلاق انشا شده باشد، هیچ‌يك از دو وصي، مجاز به تصرف به صورت انفرادي نخواهد بود. دلایلی که این نظر را توجیه می‌کنند، عبارت است از: آنچه از ظاهر گفته موصي در موردی که اظهار می‌دارد: «شما دو نفر را در انجام وصیت، وصي قرار دادم» این است که باید آن دو به صورت اجتماع، عمل نمایند، چنانچه عرف نیز از چنین بیانی این گونه برداشت می‌کند و لذا باید معتقد بود که هر يك از دو وصي به منزله علت ناقصه‌ای بوده که با ضمیمه شدن به یکدیگر، علت تامه

را تشکیل می‌دهند و بدین‌گونه توافق دو اراده می‌تواند خلاق بوده و معلول خود را ایجاد کند و همان‌گونه که علت ناقصه نمی‌تواند بنهایی معلول را ایجاد کند، ارادهٔ یک وصی نیز نمی‌تواند به تصرفات وی نفوذ بخشد. در رد بیان و نظر ابوحنیفه باید گفت که صرف اینکه عدم اجتماع دو وصی موجب بروز مشکلاتی در جامعه خواهد شد دلیل نمی‌شود که به جواز عملیات انفرادی آنها حکم کرد؛ بلکه آنچه ما را می‌تواند به جواز این‌گونه آرا رهنمون سازد، مشقت و رنجی است که بر اثر عدم اجتماع آنها حاصل می‌شود و چنانچه این اجتماع حاصل نگردد برای جلوگیری از این مشقت و عسرت می‌توان حکم به جواز تصرفات انفرادی نمود نه اینکه در ابتدا و بدون ایجاد شدن این مشقت، به صرف اینکه امور ششگانه مذکور برای جامعه ضروری بوده، حکم به جایز بودن تصرفات انفرادی هر یک از دو وصی نمود.

در پاسخ به عقیده قاضی ابویوسف؛ باید گفت که نصب دو وصی به صورت اجتماع، هیچ‌گاه موجب تجزیه و تبعیض در ولایت نخواهد بود، زیرا ارادهٔ موصی بر این بوده که آن دو به صورت مجتمع عمل نمایند. در حقیقت، موصی اراده نموده که ولایت خود را بر حقوق و اموال، به دو فرد به صورت غیرانفرادی تفویض نماید، حال چنانچه معتقد شویم که هر یک از دو وصی باید به صورت انفرادی عمل نماید، در حقیقت ما ولایت تفویضی از جانب موصی را تجزیه کرده و به دو بخش تقسیم نموده‌ایم که این امر، علاوه بر اینکه تبدیل در وصیت است، به طور صریح و آشکار مخالف اراده‌ای است که موصی در لحظهٔ انشای وصایت نموده است.

نتیجه

در پایان این بررسی که تحت عنوان شرایط وصی از دیدگاه هفت مذهب اسلامی انجام گرفت؛ باید گفت که شرایط مورد بحث در وصی عبارتند از: بلوغ، عقل، اسلام، عدالت، کفایت، حریت، بینایی، ذکوریت. اما همهٔ فرقه‌ها و بلکه علمای هر یک از مذاهب در این شروط اتفاق نظر ندارند و می‌توان گفت که فقط سه مسأله بلوغ، عقل و اسلام از شروط متفق علیه همهٔ فرق اسلامی بود؛ به طوری که می‌توان بر آن ادعای اجماع نمود. کلیهٔ فرق اسلامی، وجود حالت بلوغ را در شخص وصی لازم می‌دانند؛ منتها بعضی عقیده دارند که اگر به شخص نابالغ، شخص بالغ دیگری ضمیمه گردد، وصایت نابالغ، صحیح خواهد بود. دربارهٔ شرط عقل نیز بین فقهای اسلام اتفاق عقیده است و تنها مسأله‌ای که در آن اختلاف نظر وجود دارد، حالت جنون ادواری است که اکثریت اینان، وصی قرار گرفتن شخص مجنون (خواه ادواری یا اطلاق) را باطل می‌دانند.

در مورد زمان لزوم وجود شرایط یاد شده در وصی؛ سه نظریه مهم وجود دارد:

۱. نظریه‌ای که این شرایط را در هنگام فوت موصی لازم می‌داند.
 ۲. نظریه‌ای که این شرایط را هم در زمان وصیت و هم زمان فوت موصی لازم می‌داند.
 ۳. نظریه‌ای که وجود شرایط لازم را از لحظهٔ انشای وصیت تا لحظهٔ فوت موصی لازم می‌داند.
- به هر حال با توجه به مباحث ذکر شده در این مقاله و نتیجه‌گیریهای پایان بحث، موضع درخشان و مستحکم فقه امامیه و تفوق و برتری آن بر آرای دیگر مذاهب اسلامی بخوبی روشن می‌گردد. اینان در هر موضعی با دسترسی به اخبار فراوان از ناحیهٔ معصومین (ع) و مبتنی بر قواعد محکمهٔ حقوقی به ارائهٔ راههای جامع و همه‌گیر می‌پردازند.

در پایان، باید گفت که بیشترین چیزی که می‌تواند ما را در ادامهٔ چنین تحقیقاتی به پیش ببرد؛ این است که کشورهای که قوانینشان مبتنی بر فقه اسلامی است در تهیهٔ قوانین خود فقط بر فقه مذاهب اربعه تکیه نکنند؛ بلکه به بررسی فقه شیعی بخصوص امامیه نیز پرداخته و از میان این مذاهب و آرا، بهترین راه حل را برگزینند و به حدیث نبوی شریف «اختلاف علماء امتی رحمه» تحقق عینی بخشند.

منابع:

۱. سورهٔ ۲، آیهٔ ۱۸۰.
۲. سورهٔ ۲، آیهٔ ۱۸۲.
۳. سورهٔ ۵، آیهٔ ۱۰۶.
۴. سورهٔ ۴، آیهٔ ۱۱.
۵. ابوجعفر محمد شیخ طوسی، تهذیب‌الاحکام، کنابفروشی آخوندی، چاپ دوم، ج ۹، ۱۷۲.
۶. محمد ری شهری، میزان الحکمه، دفتر تبلیغات اسلامی، تهران، چاپ اول، ج ۱۰، ص ۴۹۴.
۷. همان، ص ۴۹۴.

۸. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعه، کتابفروشی اسلامیة، تهران چاپ دوم، ج ۱۳، ص ۳۵۲.
۹. شیخ محمد جواد مفنیه، الفقه علی المذاهب الخمسه، اسماعیلیان، تهران، چاپ دوم، ۱۳۶۱ هـ .
- اگر چه زبیده را اکثراً شیعه محسوب می‌کنند ولی از نظر فقی به گواهی متون فقهی آنها، جزء اهل سنت محسوب می‌شوند.
۱۰. ابوعبدالله محمد بن مکی، الشیهد الاول، اللمعه دمشقیه، کتابفروشی اسلامی، تهران، ج ۱، ص ۲۰۲.
۱۱. سورة نور، آیه ۵۹، و آنگاه که اطفال شما به حد بلوغ و احتلام رسیدند باید مانند سایر بالغین البته با اجازه وارد شوند.
۱۲. عبدالقادر عوده، التشیع الجنائی فی الاسلام، دار الاحیاء التراث العربی، لبنان، ۴۰۵ هـ، ج ۱، ص ۳۸۲.
۱۳. ابوجعفر محمد شیخ طوسی، المبسوط، چاپ افست سنگی بدون ناشر و شماره صفحه، تهران، کتاب الحجر.
۱۴. شمس‌الدین محمد عرفه الدسوقی، مواهب الجلیل لشرح مختصر جلیل، مکتبه النجاح طرابلس، ج ۵، ص ۳۹۱.
۱۵. ابن قدامه ابو محمد بن احمد المقدسی، الاقناع، المطبعة المصریه، چاپ اول، ۱۳۵۱ هـ، ج ۲، ص ۲۲۲.
۱۶. بهاء‌الدین عبدالرحمن بن ابراهیم المقدسی، الانصاف فی معرفه الراجح من الخلاف، مصر ۱۹۷۵ م، ج ۵، ص ۳۳۰.
۱۷. ابو عبدالله بن عبدالرحکم الخطاب، مواهب الجلیل، مکتبه النجاح طرابلس، لیبی، ج ۵، ص ۲۹۱.
۱۸. زین‌الدین شهید ثانی، مسالك الافهام، چاپ افست سنگی، تهران، بدون تاریخ و شماره صفحه، کتاب الحجر.
۱۹. شمس‌الدین محمد بن احمد الرملي، نهایه المحتاج الي شرح المنهاج، مصر، مطبعة مصطفى البابي، ۱۹۳۸ م، ج ۴، ص ۳۴۶.
۲۰. ابن قدامه ابومحمد بن احمد المقدسی، الاقناع، مطبعة المصریه، چاپ اول، ۱۳۵۱ هـ، مصر، ج ۲، ص ۲۲۲.
۲۱. ابو جعفر محمد شیخ طوسی، المبسوط، چاپ افست سنگی، تهران، بدون تاریخ و شماره صفحه، کتاب الحجر.
۲۲. شمس‌الدین محمد البیان، اخضر المختصرات، مطبوع در هامش كشف المخدرات، مطبعة سلفية مصر، ج ۵، ص ۳۲۰.
۲۳. بهاء‌الدین عبدالرحمن بن ابراهیم المقدسی الانصاف فی معرفه الراجح من الخلاف، مصر، ۱۹۷۵ م، ج ۵، ص ۳۳۰.
۲۴. قاضي محمد ملاخسرو، دررالاحکام فی شرح غرر الاحکام، چاپ شرقیه مصر، ۱۳۰۴ هـ، جلد ۲، ص ۲۷۵.
۲۵. همان.
۲۶. ابوعبدالله الخرشی، شرح الخرشی علی مختصر الجلیل، مطبعة امیریه بولاق مصر، چاپ دوم، ۱۳۷۱ هـ، ج ۵، ص ۲۹۱.
۲۷. ابوبکر بن مسعود کاشانی، بدایع الصنایع، چاپ اول، مطبعة جمالیة مصر، ۱۹۱۰ م، ج ۷، ص ۱۷۲.
۲۸. ابن قدامه المقدسی، المغنی، مطبعة الامام مصر، ج ۶، ص ۱۹۸.
۲۹. همان.
۳۰. سید محمد بن محمدتقی بحرالعلوم، بلغه الفقیه، چاپ مشهدی خداداد، چاپ افست سنگی، ۱۳۲۹ هـ، ص ۴۱۹.
۳۱. ابوجعفر محمد بن الحسن الطوسی، تهذیب الاحکام، چاپ افست سنگی، تهران، اسلامیة، ۱۳۱۷ هـ، ج ۲، ص ۳۸۵.
۳۲. سیدمحمد بن محمدتقی بحرالعلوم، بلغه الفقیه، چاپ مشهدی خداداد، ۱۳۲۹ هـ، ص ۴۱۵.
۳۳. قاضي خان محمد اوزجندی، الفتاوی الخاتیة، مطبعة المتوکل مصر، ۱۲۸۲ هـ، ج ۳، ص ۵۳۳.
۳۴. سورة نساء، آیه ۱۴۱.
۳۵. سورة ۱۱، آیه ۱۱۳.
۳۶. قاضي خان محمد اوزجندی، الفتاوی الخانیة، مطبعة المتوکل مصر، ۱۲۸۲ هـ، ج ۳، ص ۳۳۴.
۳۷. ابن قدامه المقدسی، المغنی، مطبعة الامام مصر، تصحیح محمد خلیل هراس، ج ۶، ص ۱۹۸.
۳۸. شیخ ذکریا انصاری، اسنی المطالب فی شرح روض الطالب، نسخه خطی بدون شماره صفحه، نوشته شده در ۹۸۹ هـ.
۳۹. علامه حلی، تذکره الفقها، کتابفروشی مرتضوی، تهران، ص ۳۹۳.
۴۰. همان.
۴۱. همان.
۴۲. همان.

٤٣. همان.
٤٤. ابوالوليد ابن رشد القرطبي، بدايه المجتهد و نهايه المقتصد، مطبعه استقامه مصر، ج ٢، ص ٥٠٢.
٤٥. همان.
٤٦. سيد ابوالقاسم خويي، المسائل المنتخبه، ج چهارم، چاپخانه الاداب نجف اشرف، ص ٧.
٤٧. ابومحمد علي بن احمد بن سعيد ابن حزم، المحلي، اداره الطباعه المنيرييه مصر، چاپ اول، ١٣٥١ هـ، ج ٩، ص ٣٩٣.
٤٨. زين الدين بن عبد العزيز الفاني، فتح المعين بشرح قره العين، چاپ مصطفى البابي حلبى، مصر، ج ٤، ص ٢٧٩، ٢٨٠.
٤٩. ابومنصور يوسف بن مطهر علامه حلي، تذكره الفقها، كتابفروشي مرتضوي تهران، ص ٣٩٣.
٥٠. ابن قدامه المقدسي، المغني، مطبعه الامام مصر، تصحيح محمد خليل هراس، ج ٦، ص ١٩٩.
٥١. محمد بن يوسف المواق، التاج و الاكليل لمختصر خليل، مكتبه النجاح، طرابلس ليبيا، ج ٦، ص ٣٨٩.
٥٢. احمد بن يحيى ابن المرتضى، البحر الزخار، چاپ سعاده مصر، چاپ اول، ١٩٤٩ م، ج ٥، ص ٣٣١.
٥٣. يوسف بن مطهر علامه حلي، تذكر الفقها، كتابفروشي مرتضويه تهران، ص ٣٩٣.
٥٤. ابن قدامه المقدسي، المغني، مطبعه الامام مصر، تصحيح محمد خليل هراس، ج ٦، ص ١٩٩.
٥٥. يوسف بن مطهر علامه حلي، مختلف الشيعه، چاپ افسست سنگي، ١٣٢٣ هـ، كتاب وصايا، ص ٣٢٠.
٥٦. سيد مسن حكيم، منهاج الصالحين، مطبعه نعمان نجف اشرف، چاپ دهم، ج ٢، ص ١٥٧.
٥٧. احمد بن يحيى ابن المرتضى، البحر الزخار، چاپ سعاده مصر، چاپ اول، ١٩٤٩ م، ج ٥، ص ٣٣١.
٥٨. احمد بن يحيى ابن المرتضى، البحر الزخار، چاپ سعاده مصر، چاپ اول، ج ٥، ص ٣٣١ - بلغه الفقيه، ص ٤١٦ - تذكره الفقها، كتاب وصايا، ص ٣٩١.
٥٩. سيد محمد بحرالعلوم، بلغه الفقيه، چاپ مشهدي خداداد، ١٣٢٩ هـ، ص ٤١٦ - البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١.
٦٠. سيد محمد بحرالعلوم، بلغه الفقيه، چاپ مشهدي خداداد، ١٣٢٩ هـ، ص ٤١٥.
٦١. سورة حجرات، آية ٦.
٦٢. شمس الدين محمد الدسوقي، حاشيه الدسوقي علي الشرح الكبير، مكتبه التجاربه قاهره، ١٣٧٣ هـ، ج ٤، ص ٤٥٢.
٦٣. ابوبكر السيد البكري الدمياطي، حاشيه اعانه الطالبين، مطبعه مصطفى البابي الحلبي، قاهره، ١٩٢٨ م، ج ٣، ص ٢١٨.
٦٤. همان.
٦٥. ابن قدامه المقدسي، المغني، تصحيح محمد خليل هراس، مطبعة الامام مصر، ج ٦، ص ٢٠١.
٦٦. سيد محسن حكيم، منهاج الصالحين، چاپ دهم، مطبعة نعمان نجف، ج ٢، ص ١٥٩.
٦٧. محمد بن يوسف المواق، التاج و الاكليل لمختصر خليل، مكتبه النجاح طرابلس، ليبيا، ج ٦، ص ٣٨٩.
٦٨. البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١ (فقه زيديه) - الفتاوي الخانيه، ج ٤، ص ٥٣٤ (فقه حنفي) - شرح المنهاج، ج ٦، ص ١٠٢ (فقه شافعيه).
٦٩. ابن قدامه المقدسي، المغني، ج ٦، ص ١٩٨.
٧٠. التاج و الاكليل و مواهب الجليل، ج ٦، ص ٣٨٩.
٧١. نهايه المحتاج، ج ٦، ص ١٠٢.
٧٢. المبسوط سرخسي، ج ٢٨، ص ٢٥.
٧٣. ابن قدامه، المغني، ج ٦، ص ١٩٨.
٧٤. البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٢١.
٧٥. يوسف بن مطهر علامه حلي، شرايع الاسلام، چاپ مطبعه الاداب نجف، ج ٢، ص ٢٥٦.
٧٦. ابوالنجا الحجاوي، الاقناع، چاپ اول، چاپ الازهر مصر، ١٣٥١ هـ، ج ٦، ص ١٩٨.
٧٧. ابوجعفر محمد بن الحسن الطوسي، التهذيب، چاپ اول، افسست سنگي، تهران، اسلاميه، ١٣١٧ هـ، ج ٢، ص ٢٨٥.
٧٨. ابو داوود سنن، به نقل از الوصيه و احكامها، محمد جعفر شمس الدين، دار التراث الاسلاميه، لبنان، ص ٣٨٤.
٧٩. نهايه المحتاج، ج ٦، ص ١٠٢.
٨٠. شرايع الاسلام، ج ٢، ص ٢٥٧.
٨١. المغني، ابن قدامه، ج ٦، ص ١٩٩.
٨٢. البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١.
٨٣. نهايه المحتاج، ج ٦، ص ١٢٠.

٨٤. الفتاوي الخانيه، ج ٣، ص ٥٣٥.
٨٥. المغني، ابن قدامه، ج ٦، ص ١٩٩.
٨٦. البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١.
٨٧. محمد بن الحسن الطوسي، المبسوط، كتابفروشي مرتضوي، تهران، ١٣٦٢ شمسي، ج ٤، ص ٨٧.
٨٨. البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١.
٨٩. شيخ علي بن عبدالعالي الكركي، جامع المقاصد في شرح القواعد، چاپ سنگي، ايران، كتاب وصايا، بدون شماره صفحه.
٩٠. بلغه الفقيه، ص ٤١٩.
٩١. تذكره الفقها، ص ٣٩٣.
٩٢. المغني، ج ٦، ص ١٩٧ - تذكره الفقهاء ص ٣٩٣ - نهايه المحتاج، ج ٦، ص ١٠٧ - المبسوط سرخسي، ج ٢٨، ص ٢٧ - البحر الزخار، ج ٥، ص ٣٣١.
٩٣. شهيد اول، اللمعه دمشقيه، منشورات دايره المعارف الاسلاميه لبنان، ج ٢، ص ٤٨.
٩٤. نهايه المحتاج، رملي، ج ٦، ص ١٠٧.
٩٥. شمس الدين محمد الدسوقي، حاشيه الدسوقي علي الشرح الكبير، مكتبه التجاربه قاهره، ١٣٧٣ هـ، ج ٤، ص ٤٥٤.
٩٦. تذكره الفقها، ص ٣٩٣.
٩٧. نهايه المحتاج، ج ٦، ص ١٠٧.
٩٨. المغني، ج ٦، ص ١٩٧.
٩٩. حاشيه الدسوقي علي الشرح الكبير، ج ٤، ص ٤٥٣.
١٠٠. المبسوط سرخسي، ج ٢٨، ص ٢٠ و ٢١.
١٠١. همان.