

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ



معاونت پژوهش

احوال شخصيه شيعيان افغانستان

عبدالله شفايي

جامعة المستنصرية العالمية

شفایى، عبدالله
احوال شخصیه شیعیان افغانستان / شفایى عبدالله؛ [برای] جامعه المصطفی
العالمیه، معاونت پژوهش. -- قم: جامعه المصطفی العالمیه، ۱۳۸۷.
۳۴۷ ص. -- (جامعه المصطفی العالمیه، معاونت پژوهش؛ ۱۲۷)
ISBN: 978-964-195-012-7
۳۵۰۰۰ ریال
فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیفا.
کتابنامه: ص. [۳۳۱] - ۳۴۷؛ همچنین به صورت زیر نویس.
۱. عقود و ایقاعات -- قوانین و مقررات -- افغانستان. ۲. زناشویی -- قوانین
و مقررات -- افغانستان. ۳. حقوق مدنی -- افغانستان. الف. افغانستان. قوانین و
احکام. ب. جامعه المصطفی العالمیه. معاونت پژوهش. ج. عنوان.
۳۴۲ / ۸۵۱۰۲۳
KNF ۴۸۵ / ع ۷ ش ۷

احوال شخصیه شیعیان افغانستان

مؤلف: عبدالله شفایى

چاپ اول: ۱۳۸۷ش

ناشر: جامعه المصطفی العالمیه

صفحه آرایى: سید مصطفی جعفری رحمت آبادی

چاپ: توحید ● قیمت: ۳۵۰۰۰ ریال ● شمارگان: ۲۰۰۰

حق چاپ برای ناشر محفوظ است.

مرکز پنخس:

قم، خیابان بهار، جنب هتل الزهراء(ع)، فروشگاه انتشارات جامعه المصطفی العالمیه

تلفکس: ۰۲۵۱۷۷۴۹۸۷۵

www.eshraq.com

E-mail: public-relations@Qomicis.com

سخن ناشر

در نگاهی به تاریخ معاصر افغانستان پس از فراز و فرودهای فراوان، می‌بینیم که قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان مصوب ۱۳۸۲ خورشیدی برای نخستین بار مذهب تشیع را به رسمیت شناخت. بدین ترتیب، بر اساس ماده ۱۳۱ این قانون، شیعیان در احوال شخصیه، تابع احکام مذهب خود خواهند بود.

احوال شخصیه به معنای اوصاف و ویژگی‌هایی است که وضع، حقوق و تکالیف فرد را در خانواده و جامعه مشخص می‌کند. مهم‌ترین مصداق‌های احوال شخصیه عبارتند از: نکاح، طلاق، ارث و وصیت. به طور کلی، هرگاه در موضوعی، قانون به اعتبار شخصیت فرد وضع شود، آن موضوع از مصداق‌های احوال شخصیه خواهد بود. فقه اسلامی به تفصیل به احکام مربوط به احوال شخصیه پرداخته است. با این حال، یکی از حوزه‌هایی که اختلافات فقهی بین مذاهب اسلامی در آن به چشم می‌خورد، قلمرو احوال شخصیه است. احوال شخصیه که عهده‌دار تنظیم روابط خانواده، تشکیل و انحلال آن، حقوق و تکالیف زوجین، ارث و وصیت و مانند آن است، بخش مهمی از قانون مدنی را نیز تشکیل می‌دهد.

در یک نظام حقوقی، پیروی اقلیت‌های مذهبی از احکام و باورهای شناخته شده در مذهب خود در احوال شخصیه، هم بر پایه مصلحت فردی و هم بر اساس مصلحت اجتماعی قابل توجیه است. اصل عدالت و ضرورت مدارا با صاحبان مذاهب و تعهدات حقوقی دولت‌ها، آن‌ها را وادار به پذیرش این امر می‌کند، چنان‌که سال‌هاست این اصل در برخی کشورهای اسلامی در مورد اقلیت‌های دینی و مذهبی اجرا می‌شود، در جمهوری اسلامی ایران نیز «قانون رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه» در سال ۱۳۱۲ خورشیدی به تصویب رسید.

خدای را شاکریم که شیعیان در افغانستان، اینک از این حق بهره‌مند شده‌اند. بی تردید، منبع اصلی قانون احوال شخصیه شیعیان، فقه ارزشمند امامیه است. پاسخ به این پرسش که در باره مصداق‌های مهم احوال شخصیه شیعیان افغانستان، چه تدبیرهای قانونی باید اندیشید؟ به پژوهش‌های علمی گسترده نیاز دارد. کتابی که پیش رو دارید، نخستین پژوهش در این زمینه است که با همّت یکی از پژوهشگران آشنا به دانش حقوق و فقه اسلامی و با رویکرد تطبیقی سامان یافته است.

جامعة المصطفی العالمیة در راستای خدمت به دین و دانش و نیز مسلمانان دنیا، این اثر را به جامعه علمی اسلام به‌ویژه جامعه افغانستان تقدیم می‌کند با این امید که به گسترش عدالت حقوقی و تعامل علمی و عملی بیش از پیش عالمان دینی دو مذهب بزرگ اسلامی؛ حنفیه و امامیه در افغانستان یاری رساند و نه تنها برای استادان، پژوهشگران و دانشجویان، بلکه برای قانون‌گذاران و سیاستگذاران نیز سودمند افتد. معاونت پژوهش جامعة المصطفی العالمیة، با تشکر از نویسنده

گرامی، از همه کسانی که در سامان یافتن و نشر اثر همکاری کرده اند، به ویژه استادان محترم، آقایان دکتر حکمت نیا و دکتر قربان نیا که با بیان نظرهای اصلاحی خود بر غنای این اثر افزودند، سپاسگزاری می‌کند.

جامعة المصطفی العالمية

معاونت پژوهش

فهرست مطالب

سخن ناشر	۵
پیش‌گفتار	۱۹
مقدمه	۲۷
بخش اول: پیشینه، مبانی، منابع و قلمرو احوال شخصیه شیعیان افغانستان	
۱. روند تحول و مبانی خودمختاری شیعیان افغانستان در احوال شخصیه	۳۱
مبحث اول: روند تحول احوال شخصیه در افغانستان	۳۱
گفتار اول - احوال شخصیه شیعیان افغانستان پیش از دوره قانون‌گذاری	۳۳
گفتار دوم - روند تحول احوال شخصیه شیعیان افغانستان پس از دوره قانون‌گذاری	۳۷
۱. جایگاه مذهب و نقش آن در احوال شخصیه	۳۸
۲. روند تحول اصلاحات در حوزه احوال شخصیه	۴۵
الف) اصلاحات امان‌الله خان	۴۶
ب) اصلاحات در قانون مدنی	۵۰
مبحث دوم - مبانی استقلال قضایی شیعیان افغانستان در احوال شخصیه	۵۳
گفتار اول - مبانی حقوقی تفکیک احوال شخصیه شیعیان از قانون مدنی	۵۴
۱. حقوق اقلیت‌های مذهبی	۵۴
الف) تعریف اقلیت‌های مذهبی	۵۵
ب) شناسایی حقوق اقلیت‌های مذهبی در زمینه احوال شخصیه	۵۷

- اول - شناسایی حقوق اقلیت‌های مذهبی درباره احوال شخصیه در اسناد بین‌المللی
 ۵۷.....
- دوم - شناسایی حقوق اقلیت‌های مذهبی در زمینه احوال شخصیه در اسلام ۵۹
۲. احوال شخصیه بیگانگان از دیدگاه حقوق بین‌الملل خصوصی ۶۳
۳. مبانی جامعه‌شناسی و فلسفی استقلال قضایی شیعیان افغانستان ۶۵
- الف) عدالت ۶۶
- ب) کثرت‌گرایی حقوقی ۷۲
- گفتار دوم - مبانی استقلال قضایی مذاهب از دیدگاه اسلام ۷۵
۱. اصل مدارا ۷۷
۲. قاعده الزام ۸۷
- الف) مفهوم قاعده الزام ۸۷
- ب) تفاوت قاعده الزام و قاعده الزام ۸۷
- اول - دو طرف قضیه حقوقی ۸۸
- دوم - مدرک قاعده ۸۸
- یک - روایات ۸۹
- دو - بنای عقلا ۹۱
- سه - قاعده التزام، مبانی استقلال قضایی احوال شخصیه شیعیان افغانستان ۹۳
۲. منابع و قلمرو احوال شخصیه شیعیان افغانستان ۹۵
- مبحث اول - منابع احوال شخصیه شیعیان در افغانستان ۹۵
- گفتار اول - منابع فقهی احوال شخصیه شیعیان افغانستان ۹۶
۱. کتاب ۹۷
۲. سنت ۹۹
۳. اجماع ۱۰۰
۴. عقل ۱۰۱
- گفتار دوم - منابع حقوقی احوال شخصیه شیعیان افغانستان ۱۰۴
۱. قانون ۱۰۴
- الف) ارزش‌های حاکم بر قانون اساسی ۱۰۵
- اول) اسلام ۱۰۵
- دوم) ارزش‌های انسانی ۱۰۶
- ب) تعهدات بین‌المللی دولت افغانستان ۱۰۷

اول) منشور ملل متحد.....	۱۰۷
دوم) اعلامیه جهانی حقوق بشر.....	۱۰۸
سوم) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی.....	۱۰۸
چهارم) میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی.....	۱۰۸
پنجم) کنوانسیون بین‌المللی محو هر نوع تبعیض نژادی.....	۱۰۸
ششم) کنوانسیون حقوق کودک.....	۱۰۸
هفتم) کنوانسیون محو هرگونه تبعیض علیه زنان.....	۱۰۹
۲. عرف.....	۱۱۲
مبحث دوم - قلمرو احوال شخصیه شیعیان در افغانستان.....	۱۱۵
گفتار اول - قلمرو احوال شخصیه در موضوع‌ها.....	۱۱۵
۱. اهلیت.....	۱۱۵
۲. وضعیت.....	۱۱۹
گفتار دوم - قلمرو احوال شخصیه شیعیان افغانستان در زمان و مکان.....	۱۲۲
۱. قلمرو قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان در مکان.....	۱۲۲
۲. قلمرو قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان در زمان.....	۱۲۴
گفتار سوم - قلمرو قانون احوال شخصیه در فرض تعارض قوانین داخلی.....	۱۲۶
گفتار چهارم - پیوند نهادهای حقوقی ویژه شیعیان با نظم عمومی.....	۱۳۱
۱. اختلاف در منابع حقوق.....	۱۳۲
الف) بنای عقلا.....	۱۳۲
ب) اصول عملیه.....	۱۳۲
ج) اجتهاد.....	۱۳۲
۲. مهم‌ترین مصداق‌های اختصاصی شیعیان در زمینه احوال شخصیه.....	۱۳۳
الف) طبقات ارث.....	۱۳۳
طبقه اول - فرض بران.....	۱۳۴
طبقه دوم - عصبه.....	۱۳۴
طبقه سوم - ذوالارحام.....	۱۳۴
ب) برخی مسائل نکاح و طلاق.....	۱۳۵
اول - شروط صحت نکاح.....	۱۳۵
یک - حضور شاهد در عقد نکاح.....	۱۳۵
دو - نوع نکاح.....	۱۳۶

دوم - برخی محرمات نکاح.....	۱۳۷
سوم - انحلال نکاح.....	۱۳۸
یک - دسته‌بندی اسباب انحلال نکاح.....	۱۳۸
دو - بی‌اثر بودن طلاق مقترن به عدد در فقه شیعه.....	۱۳۸
سه - طلاق در طهر غیر موقعه.....	۱۳۸
چهار- حضور دو شاهد در طلاق.....	۱۳۹
۳. جایگاه نظم عمومی در حقوق افغانستان.....	۱۳۹
۴. اختصاصات فقه شیعه و نظم عمومی.....	۱۴۱

بخش دوم: مصداق‌های مهم احوال شخصیه شیعیان افغانستان
(ازدواج و انحلال آن، وصیت و ارث)

مقدمه.....	۱۴۹
۱. نکاح.....	۱۵۳
مبحث اول - مقدمات نکاح.....	۱۵۵
گفتار اول - خواستگاری.....	۱۵۵
۱. مفهوم خواستگاری.....	۱۵۵
۲. موارد منع خواستگاری.....	۱۵۷
الف) عده.....	۱۵۷
اول - عده طلاق رجعی.....	۱۵۷
دوم - عده طلاق بائن.....	۱۵۸
سوم - عده فسخ نکاح.....	۱۵۸
چهارم - عده طلاق نوبت سوم.....	۱۵۸
پنجم - عده وفات.....	۱۵۸
ب) موانع دیگر.....	۱۵۸
۳. خواستگاری در میان شیعیان افغانستان.....	۱۶۰
گفتار دوم - نامزدی.....	۱۶۱
۱. مفهوم نامزدی.....	۱۶۱
۲. نامزدی در جامعه شیعیان افغانستان (خویشی).....	۱۶۲
۳. هدیه‌های نامزدی.....	۱۶۳
۴. خسارت‌های دوران نامزدی.....	۱۶۶

۱۶۸	مبحث دوم - شرایط و موانع نکاح
۱۶۸	گفتار اول - شرایط درستی نکاح
۱۶۸	۱. اهلیت طرفین
۱۶۹	الف) بلوغ از دیدگاه فقیهان امامیه:
۱۷۴	ب) بلوغ در میان شیعیان افغانستان
۱۷۵	ج) بلوغ از دید حقوق تطبیقی و قوانین افغانستان
۱۷۶	د) ولایت بر نکاح صغیر
۱۷۸	۲. قصد و رضا
۱۷۹	الف) عقد
۱۸۰	ب) وکالت در عقد نکاح
۱۸۰	ج) اشتباه در شخص طرف عقد
۱۸۲	د) اکراه
۱۸۳	۳. منجز بودن عقد نکاح
۱۸۳	الف) تعلیق در عقد نکاح
۱۸۳	ب) شرط خیار در عقد نکاح
۱۸۴	۴. شرایط شکلی نکاح
۱۸۶	گفتار دوم - موانع نکاح
۱۸۶	۱. قرابت
۱۸۷	الف) قرابت نسبی
۱۹۱	ب) قرابت سببی
۱۹۳	۲. نکاح با زن شوهردار
۱۹۴	۳. لواط
۱۹۵	۴. احرام
۱۹۵	۵. آمیزش با دختر پیش از بلوغ
۱۹۶	۶. طلاق سوم و طلاق نهم
۱۹۷	۷. کفر
۱۹۹	۸. لعان
۱۹۹	۹. استیفای عدد
۲۰۱	۱۰. عده
۲۰۲	گفتار سوم - اثر توافق در نکاح

۲۰۲	۱. شروط ناظر به احکام نکاح.....
۲۰۴	الف) شرط صفت.....
۲۰۵	ب) شرط فعل.....
۲۰۵	ج) شرط نتیجه.....
۲۰۶	۲. شروط مربوط به انحلال نکاح.....
۲۰۶	الف) شرط خیار فسخ در عقد نکاح.....
۲۰۷	ب) شرط وکالت بلاعزل زوجه در طلاق.....
۲۱۰	مبحث سوم - آثار نکاح.....
۲۱۰	گفتار اول - آثار مالی نکاح.....
۲۱۰	۱. مهر.....
۲۱۲	الف) نزدیکی.....
۲۱۳	ب) فوت زوج یا زوجه.....
۲۱۳	ج) ارتداد.....
۲۱۳	د) ابراء.....
۲۱۶	۲. نفقه.....
۲۱۹	گفتار دوم - آثار غیر مالی نکاح.....
۲۱۹	۱. حقوق و تکالیف مشترک زوجین.....
۲۲۰	۲. ریاست شوهر بر خانواده.....
۲۲۱	الف) سکونت زن در سرای شوهر.....
۲۲۲	ب) شغل زن.....
۲۲۵	۲. انحلال نکاح.....
۲۲۶	مبحث اول - فسخ نکاح.....
۲۲۷	گفتار اول - موجبات فسخ نکاح.....
۲۲۸	۱. عیب.....
۲۲۸	الف) عیب‌های مشترک.....
۲۳۱	ب) عیب‌های ویژه مرد.....
۲۳۳	ج) عیب‌های ویژه زن.....
۲۳۶	۲. تدلیس.....
۲۳۷	۳. تخلف از شرط صفت.....
۲۳۹	گفتار دوم - اعمال فسخ و آثار آن.....

۲۳۹	۱. اعمال فسخ.....
۲۴۰	الف) فوری بودن خیار فسخ.....
۲۴۰	ب) مراجعه به حاکم.....
۲۴۱	ج) اسقاط و انتقال حق فسخ.....
۲۴۱	۲. آثار فسخ.....
۲۴۱	الف) مهر.....
۲۴۲	ب) عده.....
۲۴۲	مبحث دوم: طلاق.....
۲۴۳	گفتار اول - شرایط و موجبات طلاق.....
۲۴۳	۱. شرایط طلاق.....
۲۴۳	الف) شرایط طلاق دهنده.....
۲۴۴	اول - بلوغ.....
۲۴۴	دوم - عقل.....
۲۴۵	سوم - اختیار.....
۲۴۵	چهارم - جزمیت.....
۲۴۷	ب) شرایط مطلقه.....
۲۴۸	اول - پاک بودن زن از حیض و نفاس.....
۲۴۸	دوم - غیر مواقعه بودن طهر.....
۲۴۹	ج) شرایط اجرای صیغه طلاق.....
۲۵۰	اول - حضور دو شاهد عادل.....
۲۵۱	دوم - ارجاع به داوری.....
۲۵۴	۲. موجبات طلاق.....
۲۵۴	الف) طلاق به اراده مرد.....
۲۵۷	ب) طلاق به درخواست زن.....
۲۶۴	ج) طلاق به توافق.....
۲۶۵	گفتار دوم - گونه‌ها و آثار طلاق.....
۲۶۵	۱. گونه‌های طلاق.....
۲۶۶	الف) طلاق بائن.....
۲۶۷	اول - طلاق زنی که با او نزدیکی نشده باشد (طلاق غیر مدخوله).....
۲۶۷	دوم - طلاق زن یائسه.....

۲۶۷	سوم - طلاق زوجه صغیره.....
۲۶۸	چهارم - طلاق خلع.....
۲۷۰	پنجم - مبارات.....
۲۷۰	ششم - طلاق سوم پس از سه وصلت متوالی.....
۲۷۰	هفتم - طلاق قضایی.....
۲۷۳	ب) طلاق‌های رجعی.....
۲۷۴	۲. آثار طلاق.....
۲۷۴	الف) آثار طلاق بائن.....
۲۷۵	اول - نفقه زن حامل.....
۲۷۵	دوم - طلاق در بیماری موت.....
۲۷۶	ب) آثار طلاق رجعی.....
۲۷۷	۳. وصیت و ارث.....
۲۷۸	مبحث اول - وصیت.....
۲۷۸	گفتار اول - ماهیت حقوقی وصیت.....
۲۷۸	۱. تعریف وصیت.....
۲۷۹	۲. وصیت؛ عقد یا ایقاع.....
۲۸۰	گفتار دوم - ارکان و مقررات وصیت.....
۲۸۰	۱. موصی.....
۲۸۱	۲. موصی له.....
۲۸۴	۳. موصی به.....
۲۸۵	۴. اندازه وصیت.....
۲۸۶	۵. وصیت عهدی (وصایت).....
۲۹۰	۶. وصیت واجب.....
۲۹۱	مبحث دوم - ارث.....
۲۹۱	گفتار اول - مفاهیم و طبقات ارث.....
۲۹۱	۱. مفاهیم.....
۲۹۱	الف) ارث.....
۲۹۲	ب) ترکه.....
۲۹۳	۲. طبقات ارث (وارثان).....
۲۹۵	۳. عول و تعصیب.....

۲۹۶	الف) عصبه
۲۹۶	اول - عصبه بنفسه
۲۹۸	دوم - عصبه به سبب غیر
۲۹۸	سوم - عصبه مع غیر
۲۹۹	چهارم - عصبه مع الغیر هنگامی که با وی دختر میت باشد
۳۰۱	ب) عول
۳۰۳	گفتار دوم - ترتیب تقسیم ترکه
۳۰۳	۱. اصول و قواعد تقسیم ارث
۳۰۳	الف) حقوق مالی مقدم بر حق ورثه
۳۰۵	ب) فرض برها
۳۰۵	اول - تعداد فرض برها
۳۰۷	دوم - ترتیب ارث فرض برها
۳۰۸	ج) قرابت
۳۰۸	اول - قرابت نسبی
۳۰۹	یک - حجب از تمام ارث (حرمانی)
۳۰۹	دو - حجب از قسمتی از ارث (نقصانی)
۳۱۱	دوم - قرابت سببی
۳۱۲	د) حکومت وارث بلا وارث
۳۱۲	۲. موانع ارث
۳۱۲	الف) قتل مورث
۳۱۳	ب) کفر
۳۱۴	ج) رقیت
۳۱۴	د) لعان
۳۱۵	هـ) حمل
۳۱۶	و) غایب
۳۱۸	۳. میراث برخی طوایف
۳۱۸	الف) میراث زوجین
۳۱۹	ب) میراث پدر
۳۲۰	ج) میراث مادر
۳۲۱	د) میراث اولاد و اولاد اولاد

- ۳۲۲ (ه) میراث خواهران و برادران
- ۳۲۳ اول - خواهران و برادران پدر و مادری (عینی)
- ۳۲۴ دوم - برادران و خواهران مادری
- ۳۲۴ (و) میراث پدر کلان (جد) و مادر کلان (جده)
- ۳۲۵ فرجام سخن
- ۳۳۱ کتابنامه
- ۳۳۱ ۱. کتاب
- ۳۳۱ الف) فارسی
- ۳۳۹ ب) عربی
- ۳۴۴ ۲. نشریه
- ۳۴۶ ۳. مجموعه قوانین
- ۳۴۶ ۴. منابع لاتین و سایت‌ها