

احوال شخصیه زردشتیان ایران

مشمول بر قواعد : ازدواج - طلاق - ارث - وصیت - فرزندخواندگی
و بلگذاری معموله در میان زردشتیان ایران و تطبیق این قواعد با حقوق
مدنی ایران .

تألیف
محمد تقی دامغانی
وکیل پایه یک دادگستری

ناشر



تهران - آبان ۱۳۳۴

چاپ سپهر

فهرست مندرجات

الف فهرست منابع

ج پیش گفتار

بحث اول - کلیات

۱ ماده واحده راجع به رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه

۲ ۱ - مذاهب رسمی ایران کدامند

۳ چرا در ماده واحده ایرانیان غیر شیعه گفته شده

۵ ۲ - احوال شخصیه چیست

۸ ۳ - بجه مناسبت چنین اجازه ای داده شده

بحث دوم - احوال شخصیه زردشتیان

۱۲ مقدمه

قسمت اول خانواده

فصل یکم - نکاح

۱۷ نکاح در حقوق زردشتی شرعی است

۱۸ اهمیت نکاح در بین زردشتیان

۲۰ شرایط عقد نکاح

۲۴ وکالت در نکاح

۲۴ موانع نکاح

۲۷ قرابت

۳۱ ازدواج بامحارم

۳۸ تشریفات ظاهری ازدواج

۳۹ ۱ - خواستگاری

۳۹ ۲ - نامزدی

۴۳ ۳ - گواه گیران (عقد نکاح)

فصل دوم - انحلال نکاح

۴۴ اول - بطلان نکاح

۴۵ دوم - فسخ نکاح

۴۶ سوم - طلاق

۴۷ موارد امکان طلاق و شرایط آن

فهرست مندرجات

۵۰	تشریفات طلاق
۵۰	مرجع صدور حکم طلاق
۵۱	موارد امکان جدائی و شرایط آن
۵۳	فصل سوم - حقوق و تکالیف زن و شوهر
۵۵	روابط مالی زن و شوهر
۵۵	مهر
۵۵	نفقه
۵۶	روابط غیر مالی زن و شوهر
۵۷	روابطی که پس از از انحلال نکاح باقی میماند
۵۹	فصل چهارم - حقوق و تکالیف ناشی از قرابت
۵۹	۱ - حضانت
۶۱	حضانت در مورد اختلاف بین زن و شوهر
۶۱	ضمانت اجرای حضانت
۶۲	۲ - ولایت قهری
۶۴	قیومت قهری
۶۵	۳ - نفقه اقارب
۶۷	ضمانت اجرای مقررات نفقه

قسمت دوم - فرزند خواندگی و پلگداری

۶۸	مقدمه - چند کلمه از تاریخ حقوق
۷۱	۱ - فرزند خواندگی
۷۳	آیا انتخاب فرزند خوانده طبق تشریفات رسمی بعمل میآید
۷۳	۲ - پلگداری
۷۴	پلگداری یعنی چه
۷۵	تشریفات پلگداری
۷۵	چه کسانی باید بسمت پلگدار انتخاب شوند
۷۵	ضمانت اجرای پلگداری

قسمت سوم - وصیت وارث

۷۶	فصل اول - وصیت
۷۹	فصل دوم - ارث
۷۹	۱ - کلیات

فهرست مندرجات

۲ - توارث بر طبق مقررات آئین نامه	۸۱
اول - موانع ارث	۸۱
دوم - حقوق و دیونی که به ترکه تعلق میگیرد	۸۱
سوم - در فرض و صاحبان فرض	۸۳
۱ - کسانی که فرض میبرند	۸۴
۲ - کسانی که گاهی بفرض و گاهی بقربت ارث میبرند	۸۵
چهارم - طبقات وارث و سهم الارث آنها	۸۵
سهم الارث طبقات	۸۶
۱ - سهم الارث طبقه اولی	۸۶
۲ - سهم الارث طبقه دوم	۸۸
۳ - سهم الارث طبقه سوم و چهارم	۸۸
پنجم - سهم الارث وارث مفقود الانرو حمل	۸۹
ششم - توارث و فرزند خواندگی	۸۹
هفتم - چند نکته راجع ب ارث	۹۱

پایان

فهرست منابع و مآخذ

۱ - کتب

- یشتها - ترجمه و تفسیر استاد پورداد
گاتها - ترجمه و تفسیر استاد پورداد
وضع ملت - دولت - دربار در زمان ساسانیان - پرفسور ارتور کریستنسن
ترجمه مجتبی مینوی
ایران باستان ، تألیف حسین پیرنیا (مشیرالدوله) جلد سوم
تمدن قدیم ، ترجمه نصراله فلسفی ، تألیف فوستل کولانژ
حقوق مدنی ایران ، تألیف منصور السلطنه عدل ، چاپ اول ، تهران
حقوق مدنی ایران تألیف دکتر شایگان ، چاپ دوم ، تهران ، ۱۳۱۹
آیین زردشت تألیف عبدالله رازی ، چاپ دوم ، قاهره
اخلاق ایران باستان تألیف دینشاه ایرانی (سلیستر) ، ببئی ، چاپ اول ؛
آیین دین زردشتی ، مهرگان موبد سیاوخش ، » » »
نوآموز مزدیسنا ، جزء اول ، دوم ، ع - سپنتا ، تیرماه ۱۳۱۱
آئینه آیین مزدیسنا ، کیخسرو شاهرخ ، چاپ دوم ، بمبئی ۱۳۰۰
مینوخرد و اندرزنامه فوریودکیشان ، باهتنام اردشیردینشاهی ، ۱۳۱۷
فروغ مزدیسنی ، کیخسرو شاهرخ ،
پارسیان اهل کتابند ، س.م. طاهررضوی . ترجمه پرفسور م.ع. مازندی
ببئی ، ۱۹۳۶-م
مجموعه‌های حقوقی ، نشریه اداره فنی وزارت دادگستری
زردشت باستانی و فلسفه او ، سید عبدالحمید ایرانی ، مدیر چهره نما ،
قاهره ، ۴۸ ۱۳ ق.

۲ - قوانین

- ۱ - قانون مدنی
- ۲ - قانون ازدواج
- ۳ - قانون اساسی
- ۴ - قانون مجازات
- ۵ - آیین نامه زردشتیان
- ۶ - قانون امورحسبی

مقدمه

رساله حاضر، که در آن از احوال شخصی زردشتیان بحث میشود - در حقیقت در نتیجه احتیاجات ناشیه از قانون ۳۱ تیرماه ۱۳۱۲ بوجود آمده این قانون برخلاف اصول قانون اساسی و متمم آن میباشد زیرا با توجه بقانون اساسی و متمم آن مشهود میگردد که کلیه اتباع ایران باید از کلیه قوانین کشور تبعیت کنند و قانون ۳۱ تیرماه ۱۲ در واقع بمنزله یک نوع کایتولاسیون داخلی میباشد که در هیچ جای دنیا سابقه ندارد و برای قسمتی از اتباع کشور ایران که مذهب آنان در قانون اساسی برسمیت شناخته شده از نظر اختلاف در مذهب مقررات خاصی وضع نموده و قواعد و عادات مسلم و متداوله مذهبی آنان را در مورد رعایت احوال شخصی و حقوق ارضیه و وصیت قابل رعایت دانسته است و قانون مدنی ما هم گرچه پایه و اساس آن قوانین مذهبی و قسمتی از آن هم از قوانین اروپائی اقتباس شده (مانند قسمت راجع باشخاص و تابعیت و اسناد سجلی و اقامتگاه و ادله اثبات دعوی) ولی جنبه عرفی دارد و قوانین عرفیه هم بموجب اصل هشتم قانون اساسی بدون استثناء در باره تمام اتباع کشور لازم الاجراست زیرا اصل مزبور میگوید تمام اتباع کشور ایران در مقابل قانون دولتی متساوی الحقوق خواهند بود.

ولی چون این قانون امروزه در کشور ما تا موقعی که نسخ نشده است مجری نمیکردد و در دستگاه قضائی مابالانخص در دیوان کشور ضابطه ای در دست نیست که مستندات و اختلافات را بر طبق آن عمل نمایند و منشاء و ارکان احکام محاکم و آراء دیوان کشور در این قبیل موارد در وی فتاوی مختلف است که اصحاب دعوی با وسایل نامشروع تحصیل مینمایند نتیجه این میشود که نسبت بموضوعی آراء متشتت و مختلف صادر شود و ملاک و ضابطه کلی در دست نباشد از این جهت کوشش آقای دامغانی در این مورد قابل تقدیر میباشد زیرا با تنظیم این رساله راجع بمذهب زردشتی زمینه وحدت اجراء قوانین را برای دیوان کشور و دستگاه قضائی فراهم نموده اند.

امید است دیگران هم تأسی بایشان نموده و نسبت بسایر مذاهبی که در کشور ما برسمیت شناخته شده همینطور عمل نمایند و زمینه را برای مطالعه فراهم سازند.

محمود سرشار

نایب رئیس کانون و کلاء دادگستری

فهرست نام‌ها

صفحه	سطر	غلط	صحیح
۱۰	۵	مجل	مجل
۱۵	۸	خانوادگی	خواندگی
۱۹	۵	چیتست	چیتست
۲۲	۲۰	ذیل که تعیین نموده است	ذیل «(که تعیین نموده است)
۲۳	۹	برگزینند	برگزینند
۳۱	۱	یاد	و یا
۳۴	۷	رائیس	راولینس
۳۵	۷ و ۳	کمیسوس	کمیسوس
۵۰	۱۵	قانونی	قانونی
۵۳	۱۸	منارع	منارع
۵۵	۲	بنمائیم	نمود
۵۵	۹	با	به
۵۷	۲	گذشته	گذشته
۵۷	۶	هم	همه
۶۴	۹	محبوب	محبوب
۶۵	۳	قارب	اقارب
۶۶	۱۹	با	یا
۶۶	۲۳	اتفاق	اتفاق

بحث اول

کلیات

مجلس شورای ملی در تاریخ ۳۱ تیرماه ۱۳۱۲ ماده واحده ای بشرح زیر تصویب نمود این ماده موسوم است به :

«اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم» .
ماده واحده - نسبت باحوال شخصیه و حقوق ارثیه و وصیت ایرانیان غیر شیعه که مذهب آنان برسمیت شناخته شده محاکم باید قواعد و عادات مسلمه و متداوله در مذهب آنان را جز در مواردی که مقررات قانون راجع بانه نظامات عمومی باشد بطریق ذیل رعایت نماید .
۱ - در مسائل مربوطه بنکاح و ازدواج و طلاق عادات و قواعد مسلمه در مذهبیکه شوهر پیرو آنست .
۲ - در مسائل مربوط بارث و وصیت عادات و قواعد مسلمه متداوله در مذهب متوفی .

۳ - در مسائل مربوط بفرزند خواندگی قواعد و عادات مسلمه و متداوله در مذهبیکه پدر خوانده یا مادر خوانده پیرو آنست .

(نقل از صفحه ۱-۹۸ مجموعه قوانین و تصویبات نامه ۱۳۱۲)

بدین ترتیب قانون اجزاء داده است که مذاهب رسمی در امور مربوط باحوال شخصیه طبق قواعد معموله مذهب خود رفتار نماید .

اکنون مقدمتاً تحقیق سه نکته لازم است .

۱ - مذاهب رسمی ایران کدام است .

۲ - احوال شخصیه چیست .

۳ - بچه مناسبت چنین اجازه ای داده شده است .

۱ - مذاهب رسمی ایران کدامند :

اصل اول متمم قانون اساسی میگوید «مذهب رسمی ایران اسلام و طریقه حقه جعفریه اثنی عشریه است» توجه به این اصل جای هیچگونه بحثی باقی نمیگذارد که مذهب رسمی ایران اسلام و از فرق اسلامی طریقه جعفریه اثنی عشریه است ولی واقعیت اجتماعی ایران گواهی میدهد که در ایران علاوه بر پیروان مذهب تشیع پیروان ادیان و مذاهب دیگری نیز زندگانی میکنند که طبق اصول قانون اساسی از حمایت قوانین ایران برخوردار هستند و همان قانون اساسی آزادی عقیده را برای آنها تأمین نموده است . از طرفی اصل دوم قانون اساسی میگوید :

«مجلس شورای ملی نماینده قاطبه اهالی مملکت ایران است که در امور معاشی و سیاسی وطن خودشان مشارکت دارند» این اصل مشارکت را در امور معاشی و سیاسی دانسته و هیچوجه منصرف بامور مذهبی ندانسته است بنابراین مجلس شورای ملی نماینده اقلیتهای مذهبی موجود در ایران نیز میباشد در قانون انتخابات بر طبق فهرست انتخاباتی منضم بدان .

اجازه داده شده است که اقلیتهای زردشتی - یهودی - مسیحی در مجلس شورای ملی دارای نماینده باشند . توجه باین فهرست و توجه به اینکه در ماده واحده فوق الذکر وجود «ایرانیان غیر شیعه که مذهب آنان برسمیت شناخته شده» مسلم فرض شده است و با توجه باینکه در هیچیک از قوانین موضوعه تاکنون تصریحی برسمیت داشتن سایر مذاهب غیر از اصل دوم متمم قانون اساسی نشده است اینطور نتیجه گرفته میشود

که ادیانیکه بر رسمیت شناخته شده اند: زردشتی - یهودی - مسیحی میباشند و مذاهب بر رسمیت شناخته شده مذاهب اسلامی و مذاهب مربوطه باین سه دین رسمی میباشند .

البته باید متوجه بود که قوانین ایران در هیچ جا اشاره ای بر رسمیت داشتن سایر مذاهب غیر از شیعه در ایران نکرده است ولی واقعیت اجتماعی آنرا تسجیل مینماید . تحولات بعد از وضع قانون اساسی اکنون بدانجا منجر شده است که مذهب رسمی ایران امروز «اسلام» شناخته میشود و قید «تشیع» از آن برداشته شده . این ادعا را اوراق سرشماری ثابت مینماید در پرسشنامه های مربوط بر شماری شهرهای بزرگ که در فاصله سالهای ۱۳۱۸ و ۱۳۲۰ انجام گرفت در سؤال مربوط بمذهب نوشته شده بود پیرو چه ائینی هستند (اسلام - یهودی - مسیحی - زردشتی) و هیچ قیدی از شیعه و سنی و غیر آن نشده بود.

چرا در ماده واحده ایرانیان غیر شیعه گفته شده است

از بحث فوق نتیجه گرفته میشود در صورتیکه مذهب رسمی ایران «اسلام» بدون قید تشیع و تسنن است چرا در ماده واحده بجای کلمه «غیر شیعه» کلمه «غیر مسلمان» ذکر نشده است ؟

استعمال این کلمه يك علت حقوقی دارد که باید آنرا در طرز تنظیم و نگارش قانون مدنی ایران جستجو نمود .

دکتر شایگان در کتاب حقوق مدنی ایران میگوید .

«قانون مدنی اساس حقوق جدید ایران محسوب است ...

«باین قانون فقه که تا آن زمان منحصر در تحت نظر فقها بود از

این انحصار خارج شد و ملخص مطالب آن یعنی لب کلام فقها بصورت

تازه‌ای در آمده ... بنابراین با وضع قانون مدنی عرفی شدن قوانین شرع با تمام رسید، (ص ۴۳ مقدمه حقوق مدنی ایران چاپ دوم).

باعتماد این مؤلف قانون مدنی ایران همان فقه است که از انحصار فقها بیرون آمده و همان قوانین شرع است که عرفی شده. مسلماً در این قسمت منظور مؤلف از فقه همان فقه شیعه بوده است. موید این نظر اظهار نظری است که در صفحه ۴۳ همان کتاب نموده.

«ماخذ قانون مدنی بخصوص جلد اول آن کتب فقه است. شرح لمعه و شرایع و مکاسب از کتبی است که دائماً نویسندگان قانون مدنی در مدنظر داشته‌اند» با توجه باین نکته که کتب مذکوره مهمترین کتب فقه شیعه میباشند مسلم میشود که حقوق مدنی بشدت متأثر از حقوق شیعه است و باینانی دقیق‌تر میتوان گفت که همان فقه شیعه است که بصورت مدون تنظیم شده و بگفته وزیر عدلیه در مجلس در یک قسمتهائی از قوانین خارجه مخصوصاً قانون سویس متأثر شده است (صفحه ۱۸۳۳ مذاکرات مجلس بنقل دکتر شایگان، صفحه ۳۴ مقدمه حقوق مدنی)

از اینهمه نتیجه میگیریم که قانون مدنی ایران که فقه شیعه را مدون نموده و بصورت قانونی در آورده است (۱) نمیتواند احتیاجات حقوقی پیروان سایر فرق اسلامی و سایر ادیان را که در ایران زندگی کرده و قواعد مذهبی خود را بکار بسته‌اند جوابگوئی کند.

استعمال کلمه «غیر شیعه» نیز از همین جا ناشی شده است

(۱) باید متوجه بود که بیشتر از اعضاء کمیسیون تدوین قانون مدنی از فقهاء شیعه بوده‌اند مثل: سید نصراله تقوی - سید محمد فاطمی - محمد رضای ایروانی - کاظم عصار - شیخ محمد عبده و غیره

۲. احوال شخصیه چیست

نکته دوم درخور تحقیق آنست که بچه اموری احوال شخصیه اطلاق میشود. زیرا وقتی که منظور از احوال شخصیه معلوم نباشد قاضی نمیتواند موارد شمول این ماده را مشخص نماید:

ماده ۶ قانون مدنی میگوید:

«قوانین مربوط باحوال شخصیه از قبیل نکاح و طلاق و اهلیت و ارث» در این ماده از توضیحی که راجع باحوال شخصیه داده شده است اینطور نتیجه میشود که قواعد دیگری نیز جزء احوال شخصیه شمرده میشوند که در اینماده ذکر نشده است زیرا کلمه (از قبیل) اینطور معنی میدهد که:

احوال شخصیه شامل قواعدی بسیار است که از آنجمله نکاح و طلاق و میباشد.

ولی بلافاصله در ماده ۷ اهلیت و حقوق ارثیه را غیر از احوال شخصیه می شمارد زیرا میگوید «اتباع خارجه ... از حیث مسائل مربوطه باحوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارثیه ...»

بنابر این ایندو ماده نمیتوانند واضح کنند که احوال شخصیه چیست؟ ماده واحده مورد بحث نیز نمیتواند اشکال اهر را مرتفع نماید زیرا میگوید «نسبت باحوال شخصیه و حقوق ارثیه و وصیت» از اینجا آشکار میشود که حقوق ارثیه و وصیت غیر از احوال شخصیه است که يك تناقض ظاهری با ماده ۶ قانون مدنی دارد.

اینماده در قسمت اخیر خود موارد مشمول حکم را

۱ مسائل مربوط بشکاح و طلاق

۲ مسائل مربوط بارت و وصیت.

۳- مسائل مربوط به فرزندخواندگی .

شمرده است که با توجه به صدر ماده احوال شخصیه «مسائل مربوط به نکاح و طلاق و مسائل مربوط به فرزند خواندگی» میگردد .

اکنون که در قوانین ماده ۲۷ صریح و جامعی از احوال شخصیه دیده نمیشود باینکه علمای حقوق چه اموری را از احوال شخصیه می‌شمارند .

دکتر شایگان در صفحه ۶۶ مقدمه خود با استناد مواد ۶ و ۷ قانون مدنی موارد مذکوره در آندو ماده را جزء احوال شخصیه شمرده و در ذیل این عنوان ذکر کرده است . با تذکر باینکه مقصود از قوانین مربوط به ارث «قوانین اصلیه ارث است از قبیل تعیین وارث و مقدار سهم آنها و تشخیص قسمتی که متوفی می‌توانسته است بموجب وصیت تملیک نماید (ماده ۹۶۷ ق م) عدل در حقوق مدنی خود بدون اینکه عنوان احوال شخصیه را شمول دهد موارد مذکوره در مواد ۷ و ۶ را «قوانین راجعه باشخاص» نام نهاده و گفته است که این قوانین مثل سایه هر کجا که شخص برود او را تعقیب می‌نماید (صفحه ۲۶ حقوق مدنی عدل).

دکتر شایگان در حقوق مدنی خود (صفحه ۳۲ چاپ دوم احوال شخصیه را اینطور تعریف میکند.

«احوال شخصی امور است که وضع و مقام شخص را در خانواده و کشور معین میکند ...»

برای توضیح گوئیم احوال شخصی عبارتست از تابعیت و جنسیت یعنی مردی و زنی و سن و نسبت به عبارت دیگر احوال شخصی معلوم می‌نماید که شخص ایرانی است یا خارجی مرد است یا زن صغیر است یا کبیر . متاهل است یا مجرد و امثال آن ... بنابراین از احوال شخصی وضع خانواده کی

شخص بحث میشود ...» و در همان صفحه اضافه میکند «که احوال شخصی با اهلیت تفاوت دارد».

در حقوق بین الملل خصوصی در بحث راجع بتعارض قوانین از احوال شخصیه بتفصیل بحث می گردد از آن جمله تعریف زیر است .

« احوال شخصیه عبارتست از آنچه که مربوط با اهلیت و مسائل فامیلی اشخاص میباشد » البته این تعریف خالی از نقص نیست و همانطور که متذکر شدیم بعقیده دیگران اهلیت غیر از احوال شخصی میباشد و باینکه صاحب عقیده فوق در سطر بعد میگوید « احوال شخصی بیگانگان تابع قوانین آنها است » باتوجه باینکه اهلیت اشخاص صرفاً تابع قوانین شخصی آنها نیست تعریف خود را نقض کرده .

با این مقدمه باید گفت که منظور ماده واحده همان قواعدی است که در مورد اتباع خارجه رعایت میشود و همان مواردی است که در مواد ۷۶ و ۷۷ قانون مدنی تصریح شده و در این مقاله هر جا از احوال شخصیه نام برده میشود نظر بکلیه آن قواعد است از حقوق ارثیه و قواعد ازدواج و نکاح و وصیت و اهلیت که به تعبیر منصور السلطنه عدل «قوانین راجع باشخاص» می باشند.

ماده واحده ظاهراً خواسته است در قسمت اخیر خود موارد مشمول حکم را تصریح نماید ولی باینهمه این تصریح را نمیتوان در حکم تحدید دانست و خارج از سه شق مذکور در قسمت اخیر آن ماده موارد مشمول حکم نیز موجود است مثلاً :

«خضانت - ولایت - قرابت» که بهر تقدیر از امور مربوط باحوال شخصیه میباشد و در هیچیک از حقوق سه گانه ماده واحده ذکر نشده اند

اینک که منظور از احوال شخصیه آشکار گردید باید واضح شود که بچه مناسبت چنین اجازه ای داده شده است .

۲ - بچه مناسبت چنین اجازه داده شده است ؟

اجرای قانون در مکان محدود به حدود سیاسی کشور میباشد یعنی کلیه سکنه کشور اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران میباشند مگر در مواردیکه قانون استثنا کرده باشد (ماده ۶ ق م)

این استثنا را قانون در ماده ۷ ق م بطریق ذیل توضیح میدهد :
« اتباع خارجه مقیم در خاک ایران از حیث مسائل مربوطه باحوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارضیه در حدود معاهدات مطیع قوانین و مقررات دولت متبوع خود خواهند بود »

غیر از این استثنا دیگر در قانون ما استثنائی دیده نمیشود از طرفی چنانکه علمای حقوق مانند پیله متذکر شده اند قانون دارای دو صفت است « عمومیت و دوام » و مقصود آنست که قوانین موضوعه در داخل حدود سیاسی شامل همه افراد کشور و همه زمانهای لاحق بر تصویب قانون میباشند (تا وقتی که قانون بقوت خود باقی است)

و اینکه يك عده از اتباع کشور را مستثنی نمایند و آنها را در حکم اتباع خارجی قرار دهند و قانون عام و مداوم کشور را در حق آنها غیر مجرا بدانند يك تخطی از اصل کلی حقوقی میباشد .

البته در کشور هایی که دارای قانون مدون نمیشوند حکومت عرف و قواعد متداوله مانعی ندارد (۱) ولی باتوجه باینکه ایران از سال ۱۳۰۷ که

(۱) البته آنهم بموجب مکان تغییر میکند کلیه اهالی ساکنه در يك ناحیه تابع يك عرف معین هستند و اینکه اتباع يك کشور که در يك ناحیه ساکن باشند از دو نوع قواعد متابعت کنند - دور از نظم حقوقی کشور میباشد .

اولین جلد قانون مدنی بتصویب رسیده دارای قانون مدون میباشد و بنا بر اصل کلی حقوقی و بنا بر ماده ۵ قانون مدنی کلیه سکنه ایران ملزم با طاعت از آن هستند تصویب قانونی نظیر ماده واحده مصوبه ۱۳۱۲ استثناء تعجب آوری بر اصل میباشد و مسلماً تصویب آن بعلت وجود شرایط مخصوصی بوده است .

اینک ما میخواهیم علل تصویب این ماده را توضیح دهیم و آشکار نماییم که این امر نیز خود متابعت از فقه اسلامی و اتخاذ قواعد معموله متداوله بوده است و در حقیقت این خود از اصول حقوق مدنی ایران میباشد برای توضیح این مطلب لازم است قبلاً این نکته توضیح شود که لفظ ملت در برابر کلمه (Peuple) فرانسه برای اولین مرتبه پس از انقلاب مشروطیت در ایران استعمال گردیده و این قانون اساسی است که به موم ساکنین سرزمین ایران «ملت ایران» خطاب کرده است . تا قبل از انقلاب مشروطیت و پیدا شدن ادبیاتی که از سرچشمه انقلاب فرانسه سیر آب میشدند لفظ ملت به پیروان یک دین اطلاق میشد . مثلاً ملت یهود ملت مسلمان - ملت زردشتی (۱) عنوان کتب معروف شهرستانی «الملل والنحل» این معنی را ثابت مینماید . ولی قانون اساسی صرف نظر از دیانت ساکنین ایران آنها را «ملت ایران» نامید . پس از این توضیح به بیان قواعد اسلامی در مورد ملل غیر مسلمان میپردازیم :

اسلام کفار را بر دو دسته تقسیم نموده است :

دسته اول حربی و آنها کسانی هستند که دارای کتاب نمیشدند قتال باین دسته از کفار پس از دعوت آنها بدین اسلام واجب است .
دسته دوم ذمی . یا کتایی و آنها کفاری هستند که دارای کتاب

آسمانی میباشند و عبارتند از یهودی و نصرانی و مجوسی (زردشتی) پیکار با این دسته از کفار در صورت پذیرفتن شرایط ذمه و پرداختن جزیه ممنوع است در شرایط ذمه اجرای آزاد مراسم مذهبی و پیروی از قواعد دینی متبع برای آنها تامین میگردد فقط اموری را که ملزم بر عایت هستند اموری است که عدم مراعات آنها محل نظم جامعه اسلامی است و میتوان بدین طریق خلاصه نمود :

بادشمنان اسلام معاضدت نکنند و بنفع آنان جاسوسی نمایند . با زنان مسلمان ازدواج نکرده تعرض بناموس مسلمانان ننمایند . احکام اسلامی را مراعات کرده از تجاهر بفسق و فجور و ارتکاب منہیات اسلام از قیل شرب خمر و اکل گوشت خوک و نکاح بامحارم در سرزمین اسلام خودداری نمایند (۱) در این مورد امام مسلمین با آنها قرارداد ذمه نموده و مبلغ جزیه را (ارضی یا سرائه) مقرر میدارد .

کفار ذمی در زیر حمایت دولت اسلامی بوده و اسلام موظف است امنیت آنان را تامین نماید در برابر کفار ذمی موظف هستند بمسلمین احترام گذارده و هنگام پیش آمد جهاد یا دفاع در صفوف مقدم بر علیه دشمنان اسلام بجنگند .

(۱) عین عبارت شرح لعمه (کتاب چهارم فصل اول)

... « ان يلزم بشرائط الذمه فيقبل منه وهي بذل الجزية والتزام احكامنا وترك التعرض للمسلمات بالنكاح وفي حكمهن الصبيان والمسلمين مطلقاً ذكوراً واناثاً بالفتنة عن دينهم وقطع الطريق عليهم وسرقه اموالهم وايواء عين المشركين وجاسوسهم والدلالة على عورة المسلمين وهو ما فيه ضرر عليهم كطريق اخذهم وغلبيتهم ولو بالمكاتبة و اظهار المنكرات في شريعة الاسلام كما كل لحم الخنزير وشرب الخمر واكل الربوا ونكاح المحارم في دار الاسلام..... وتقدير الجزية الى الامام و يتخير بين وضعها على رؤسهم وارضيتهم وعليها على الاقوى »

باتوجه به توضیحات فوق باید گفت که اولاً اسلام حدود قانون خود را محدود بمکان نکرده و در هر کجا مسلمانی است او را مشمول آن شمرده و ثانیاً ساکنین یک سرزمین را که اکثر آنها مسلمان هستند جبراً باطاعت از قواعد اسلامی نخوانده و فقط آنها را وادار باطاعت از قواعدی که باصلاح حقوقی «قواعد نظم عمومی» است نموده . ملت را همه کسانی که در زیر یک پرچم و در یک خاک زندگی میکنند ندانسته و همه کسانی که تبعیت دولت اسلامی را دارند «ملت مسلمان» نشناخته و بملل دیگر اجازه اجرای مقررات خود را جز در موارد مصرح داده است . زیرا بطوریکه در بالا شرح داده شد طبق قوانین اسلام در یک سرزمین ملل مختلفه متنوعه میتوانند زندگی کنند .

اینجاست ریشه حقوقی وضع ماده واحده و بهمین علت است که ما میگوئیم وضع این ماده هر چند که با اصول حقوقی مدون قابل تطبیق نیست پیروی از اصول مسلم فقه اسلامی میباشد .

بحث دوم احوال شخصیه زردشتیان

مقدمه - نسبت باحوال شخصیه درمورد مذاهب غیر شیعه همانطور که قبلاً گفته شد ماده واحده میگوید «محاکم باید قواعد و عادات مسلمه و متداوله در مذهب آنرا را رعایت نمایند»

در بحث اول آشکار شد که زردشتیان از ایرانیان غیر شیعه بلکه غیر مسلمان هستند در همان بحث آشکار شد که احوال شخصیه چیست اینک در این بحث «قواعد و عادات مسلمه متداوله» درین زردشتیان را توضیح خواهیم داد.

بناچار باید اعتراف نمود که این توضیح مشکل است و حتی یک نفر زردشتی که در میان جامعه زردشتیان بدینا آمده و بزرگ شده است بدرستی نمیتواند از عهده بیان این قواعد بر آید زیرا اطلاعات آنها محدود بعادات و مراسم دینی است متجاوز از هزار و سیصد سال زندگی با مسلمانان بطوری قواعد حقوقی آنها را با قواعد حقوقی مسلمانان مخلوط نموده است که حتی خود آنها نمیتوانند این معنی را بدرستی دریابند که قواعد حقوقی مستقل آنها چیست.

نگارنده برای نگارش این رساله ناچار از معاشرت با بسیاری از زردشتیان بودم مطلع ترین آنها در توضیح قواعد حقوقی قواعدی که مربوط باحوال شخصیه و حقوق ارثیه است اظهار عجز مینمود (۱) از طرفی کتب

(۱) یکی از تجار زردشتی تهران برای من حکایت کرد که در چند سال پیش هیئتی از هندوستان برای ایجاد تماس بین زردشتیان ایران و هندوستان بقیه در صفحه مقابل

مطبوعه در اطراف دیانت زردشتی بیشتر ناظر بمراسم دینی و دستورات اخلاقی است و درجائیکه بقواعد حقوقی اشاره شده مربوط بزمان باستان میباشد و نمیتواند ملاک اظهار نظر علمی واقع گردد کتاب آسمانی زردشتیان یعنی اوستا نیز درباره این قواعد سناکت است و قسمت موجود آن شامل سرودهای مذهبی و بالجمله دستورات اخلاقی میباشد باینهمه برای اینکه شاید موفق شوم از خلال کتب مختلفه که درباره زردشتیان و ایران باستان نوشته شده اطلاعاتی که مرا در انجام مقصود راهنما باشد بدست آورم قسمت عمده این کتب را که در صدر مقاله فهرست بعضی از آنها آمده است مورد مطالعه قرار دادم در میان همه مدارکی که بدست آوردم يك جزوه بنام :

«آئین نامه زردشتیان» از طرف انجمن زردشتیان در اختیار اینجانب گذاشته شد که در آن مجموع قواعد مربوط باحوال شخصیه را ماده بماده ذکر نموده است بطوریکه مسئول انجمن (آقای سهراب سفرنک) توضیح میداد این آئین نامه پس از تصویب ماده واحده مصوب ۱۳۱۲ و در حقیقت برای اجرای آن و برای اینکه مدرک بدون حقوقی در دست باشد از طرف انجمن زردشتیان تنظیم گردیده است .

این آئین نامه تاکنون چاپ نشده که در دسترس محاکم قرار گیرد و نسخه اینجانب نیز (پلی کپی) شده است که شامل هفت صفحه و ۶۵ ماده میباشد قواعدیکه در این آئین نامه مذکور است در بعضی موارد با قواعد واقعی

وارد کرمان شده بود . از یک نظر زردشتی بنام اردشیر پرسید که مذهب تو چیست گفت «گور» پرسید پیغمبر تو کیست گفت نمیدانم دیگر هر چه از اصول و قواعد مذهبی پرسید گفت من فقط میدانم که «گور» هشتم دیگر هیچ نمیدانم .

معموله بین زردشتیان اختلاف دارد و در حقیقت از حقوق اسلامی متأثر گردیده است.

با همه نواقصی که این آئین نامه داشت آنرا اساس کار نگارش این رساله قرار داده موارد اختلاف و نقص آنرا هر يك در محل خود متذکر خواهیم شد این آئین نامه شامل چهارده مبحث است بشرح زیر:

۱- خواستگاری

۲- وکالت در نامزدی

۳- نامزدی یا پیمان زناشوئی

۴- در حقوق و تکالیف زناشوئی (نکاح)

۵- در قرابت (موانع نکاح)

۶- در مهریه

۷- در موارد امکان فسخ نکاح یا طلاق

۸- در اولاد و نگاهداری و تربیت آنها

۹- در نفقه

۱۰- در ولایت قهری

۱۱- در روش وصیت

۱۲- در فرزند خواندگی و پلک گذاری

۱۳- تقسیم ارث در صورت نبودن وصیت

۱۴- در سهم الارث طبقات

این تقسیم از نظر حقوقی ناقص است برای اینکه بتوانیم بحث خود را

(۱) موضوع پلک گذاری و فرزند خواندگی از طرفی مربوط به بحث خانواده (قرابت) میباشد و از طرفی مربوط بوضیعت میباشد بنابراین در قسمت جدا گانه ای مذکور میگردد.

بطور منطقی انجام بدهیم مجموع این مطالب راد زسه قسمت گنجانیده و راجع
به بريك در محل خود گفتگو خواهیم کرد و در هر مورد اختلاف آنرا با عرف
و عادات مسلمة معموله در بین زردشتیان بیان خواهیم داشت و علاوه اختلاف
این قواعد و عادات را با حقوق مدنی عام ایران که ضمن قانون مدنی ایران و سایر
قوانین منضبط است بیان خواهیم داشت .

تقسیم بندی بشرح زیر است .

قسمت اول - خانواده (احوال شخصیه بمعنای اخص)

قسمت دوم - فرزند خانوادگی و پلک گذاری

قسمت سوم - وصیت وارث

قسمت اول - خانواده

حقوق مدنی خانواده را اینطور تعریف مینماید
«خانواده عبارت است از مجموع اشخاصی که بواسطه قرائت بهم پیوستگی دارند» (دکتر شایگان صفحه ۸۸ حقوق مدنی)

ماده ۱۰۳۱ ق م د و نوع قرابت (سببی و نسبی) تشخیص داده است در حقوق اسلام و حقوق مدنی عمومی ایران غیر از این دو نوع قرابت، قرابت دیگری که دارای آثار حقوقی باشد وجود ندارد قرابت رضاعی (جز در موردی خاص) و فرزندخواندگی دارای اثرات حقوقی نبوده و مذکور نشده است ولی در بین زردشتیان يك قرابت نوع سوم نیز موجود است که آنرا فرزند خواندگی و پلگذاری گویند.

مواد ۴۷ تا ۵۰ آئین نامه زردشتیان مقررات فرزند خواندگی و پلگذاری را بیان نموده است. این مبحث بعلمت خصوصیتی که دارد از بحث قرابت جدا شده ذیل عنوان خاصی تشریح خواهد شد. عجالتاً باین نکته اشاره میشود که طبق ماده ۴۷ آئین نامه «فرزند خوانده بمنزله فرزند حقیقی است» و دارای تمام حقوق و وظائف فرزند حقیقی میباشد نسبت بقرابت سببی و نسبی چیزی که زائد بر حقوق عمومی ایران یا مختلف با آن باشد موجود نیست کیفیات مربوط بقرابت بشدت تحت تأثیر حقوق اسلامی قرار گرفته است نتیجه تحقیقات شخصی اینجانب در میان زردشتیان آنست که آنها خویشاوند را همان کسانی میدانند که مسلمانان میشناسند در آئین نامه زردشتیان (ماده ۱۹ آئین نامه) - تحت عنوان (موانع نکاح) موضوع قرابت را بیان داشته است و تحت عنوان طبقات وارث در ماده ۶۵ طبقات را بشرح زیر بیان کرده

طبقه اول - زن یا شوهر - اولاد و پندرو مادر. اولاد زاده در مواردیکه مطابق آئین نامه قائم مقام اولاد میشوند .

طبقه دوم - برادر - خواهر و اولاد آنها هر قدر پائین رود طبقه سوم - جد و جده

طبقه چهارم - اعمام و عمات و خالوها و خاله‌ها و اولاد آنها از تطبیق این ماده باماده ۸۶۲ و ۱۰۳۲ قانون مدنی اختلاف تقسیم طبقات در عرف زردشتیان و حقوق مدنی عمومی آشکار خواهد شد که در محل مربوطه (مبحث ارث) بیان خواهد شد .

فصل یکم - نکاح

در حقوق مدنی گفته شده است « نکاح عقدی است که بوسیله آن مرد و زن بقصد شرکت در زندگی قانوناً باهم متحد میشوند » منظور مادر این جا شرح اختلافاتی است که بین قواعد مربوط بنکاح در حقوق مدنی عمومی، و حقوق خصوصی زردشتیان موجود است قانون مدنی قواعد مربوط به نکاح و طلاق را در مواد ۱۰۳۴ - ۱۱۵۷ بیان داشته است و آئین نامه زردشتیان این قواعد را بین مواد (۱-۳۸) تشریح نموده .

نکاح در حقوق زردشتی شرعی است

حقوق مدنی ایران نکاح را عقدی عرفی دانسته و همینقدر که این عقد در دفتر ازدواج و طلاق واقع و به ثبت رسید آنرا نافذ می‌شمارد و هیچگونه الزامی بر وقوع صیغ معین و تشریفات مسلم ندارد. ولی آئین نامه زردشتیان در ماده ۱۵ می‌گوید :

« اجرای مراسم ازدواج مطابق مقررات مذهب زردشتی بوسیله دستوریا موبد مجاز و با حضور لا اقل هفت نفر از مردان معتمد زردشتی که کمتر از بیست و پنج سال نداشته باشند انجام می‌یابد » .

اهمیت نکاح در بین زردشتیان

اقلیتهائی که در یرك کشور زندگی میکنند (اقلیتهای مذهبی یا نژادی) مجبور هستند برای حفظ موجودیت خود تشکیلات داخلی خود را محکم نموده و باموری که بنیان جامعه آنها را محکم میکند توجه خاصی مبذول دارند آنچه مسلم است سلول جامعه در جوامع ما خانواده است و هرگاه این سلول اولیه محکم باشد جامعه دارای استحکام خاصی خواهد بود زردشتیان که پس از فتح ایران بوسیله اعراب تاکنون در اقلیت زندگی کرده و برخلاف امروز که از برکت قانون در رفاه میزند دچار کینه تیزی های جاهلانه نبوده اند بناچار باین اصل توجه کافی داشته اند. هر چند استحکام خانواده در میان زردشتیان معلول این علت میباشد ولی باید توجه داشت در تعالیم زردشت نیز دستورات فراوانی در این مورد داده شده است. در کتاب زردشت باستانی و فلسفه او (۱۰۷-۱۹۰) بحث ازدواج را بدین طریق شروع کرده.

« یکی از مسائل اجتماعی که در آئین مزدیسنا با حسن وجه تعلیم داده شده همانا مسئله تأهل و زناشوئی است و حضرت زردشت علاوه بر تعلیمات عالیه اش راجع بصحت جسم و سلامتی روح عروس و داماد و عاری بودن آنان از سوایق ناشایسته تعلیماتی راجع بکیفیت ازدواج و چگونگی تأهل داده است که نظیر آن در سایر ادیان متداوله دیده نشده است »

زردشت دو گاتاهنگام عروسی پور و چیست دختر خود بهمه دختران و پسران خطاب کرده و میگوید.

« ای دختران شوی کننده وای دامادان اینک بیاموزم و آگاهتان سازم پندم را بخاطر خویش نقش بندید و بدلهای سپرید باغیرت از پی زندگیانی

پاك منشی بکوشید هر يك از شما باید در کردار نيك بدیگری سبقت جوید
از این روزند گانی خود را خوش و خرم سازید « یسنا ۵۳، ۵
زردشت در گاتها از ازدواج بنام مقدس ترین اعمال پارسائی یاد کرده
است آنجا که میگوید .

« اینك توای پورو چیست از نژاد چچتست و دودمان سپنتمان ای
جوانترین دختر زردشت بامنش پاك و راستی مزدا از برای تو جاماسب را که
یاور دینداران است برگزید اکنون برو با خردت مشورت کن با اندیشه پاك
مقدس ترین اعمال پارسائی را بجای آور « (یسنا ۵۳، ۳)

در آئین زردشت بد کاری زنان سخت نکوهیده است. زیرا بد کاری
زنان ریشه تزلزل خانواده و جامعه است ، برای نمونه آیات زیر از اوستا
نقل میشود :

«زردشت از اهورامزدا پرسید کیست آنکه بیشتر ترا افسرده میسازد
آهورامزدا در پاسخ گفت ای سپنتمان زردشت ، آنکس زن بد کار است
(وندیداد . فرگرد ۱۸- فقره ۶۱- ۶۲)

«ارت نيك و بلند چون می بیند زن بد کاری نسل را تباه میسازد فغان
بر آورده گوید چه باید کرد بآسمان بالا بروم یا در زمین پنهان گردم و چنین
چیزی را نه بینم «

(ارت یشت فقره ۵۸) (یشتها)

وهم او بهمه زنان و مردان پارسا بدینگونه دعا میکند :

«ما میخواستیم او را باسم محبوب و مقدس مزدا بستائیم .

ما میخواستیم او را با کالبد و روان خود (با جان و دل) بستائیم او را

و فرورهای مردان و زنان پاك را میخواستیم بستائیم (هفتن یشت بزرگ کرده ۳)

شرایط عقد نکاح

در حقوق مدنی شرایط عقد نکاح بدو دسته مثبت و منفی (موانع نکاح) تقسیم میشود.

شرایط مثبت در حقوق مدنی ایران عبارتست از:

۱- اختلاف جنس ۲- بلوغ ۳- قصد و رضا ۴- اجازه اولیاء زنی که شوهر نک- رده است ۵- اجازه دولت در مورد نکاح زن ایرانی با مرد غیر ایرانی

در حقوق زردشتی - راجع بشرط چهارم و پنجم بدین طریق میتوان توضیح داد :

۱- چون طلاق عملاً در میان زردشتیان واقع نمیشود (اگرچه تحت شرایطی سخت آئین نامه زردشتیان آنرا جایز شمرده) و بعلاوه زنی که شوهرش بمیرد دیگر شوهر نمیکند (طبق رسوم مذهبی) و اگر شوهر کند سخت منفور و از جامعه زردشتیان مردود است بنابراین شرط چهارم را باید بدینگونه تصحیح کرد «اجازه اولیاء زن» باید توضیح داد که ماده ۵ آئین نامه زردشتیان میگوید «اجرای مراسم نامزدی یا زناشویی مادامی که پسر و دختر به بیست سالگی نرسیده باشند علاوه بر رضایت طرفین رضایت والدین پسر و دختر نیز باید باشد و در صورتیکه یکی از والدین در حیات نباشد رضایت پدر یا مادر زنده شرط خواهد بود و چنانچه از والدین هیچیک زنده نباشند رضایت و اجازه جد و با نبودن جد اجازه جده تایست و یک سالگی لازم است».

در صورتیکه قانون مدنی در ماده ۱۰۴۲ اجازه پدر یا جد پدری را فقط درباره اثبات آنهم مادام که بسن ۱۸ سال نرسیده باشند شرط صحت عقد میداند و در ماده ۱۰۴۳ نکاح دختری را که هنوز شوهر نکرده اگرچه بیش

از ۱۸ سال تمام داشته باشد متوقف با اجازه پدر یا جد پدری میداند» و اضافه میکند که اگر پدر یا جد پدری بدون عذر موجه اجازه ندهد «دختر میتواند با معرفی کامل مردی که میخواهد با او شوهر کند و شرایط نکاح و مهری که بین آنها قرارداد شده بدفتر ازدواج مراجعه و بتوسط دفتر مزبور مراتب را به پدر یا جد پدری اطلاع دهد و بعد از پانزده روز از تاریخ اطلاع دفتر مزبور میتواند نکاح را واقع سازد» و طبق ماده ۱۰۴۴ «اگر پدر یا جد پدری دختر بعلتی تحت قیمومیت باشد اجازه قیم لازم نخواهد بود».

ملاحظه میشود که در حقوق زردشتیان در این مورد سختگیری بیشتری شده است اولاً حد رایست و یکسال قرارداد نهائاً اجازه پدر و مادر و با نبودن آنها اجازه «جد و جده» را لازم شمرده است و امکانی جهت ازدواج در صورت عدم اجازه والدین قرار نداده است و این نیست مگر از اینجهت که در بین زردشتیان توجه بیشتری باستحکام خانواده میشود و بعلاوه در میان آنها اقتدار پدر و مادر بیش از مسلمین است. زیرا حقوق زردشتیان قرابت نزدیکی با حقوق باستانی و اصول پدرشاهی که در آن رئیس خانواده قادر مطلق بوده است دارد.

۲- راجع بشرط پنجم باید گفت که زردشتیان فقط در بین خود ازدواج میکنند گرچه ماده ۱ آئین نامه زردشتیان میگوید «هر دختر یا زنی را که خالی از موانع زناشویی باشد میتواند خواستگاری کرد» ولی عملاً اقلیت زردشتیان صرفاً نظر بسوابق تاریخی و تضییقی که در گذشته نسبت بآنها وارد میآمده با غیر زردشتی ازدواج نمیکند پس میتوان این شرط را حذف نمود ولی البته باید توضیح داد که در صورت وقوع خلاف این معمول این شرط بقوت خود باقی است.

۳- راجع بشرط اول وسوم توضیحی نمیتوان داد اختلاف جنس که که امری طبیعی است وقصد ورضا هم که اساس هر عقدی میباشد وماده ۴ آئین نامه زردشتیان راجع بلزوم رضایت طرفین در مورد زناشوئی تصریح دارد .

بلوغ : راجع به بلوغین قانون مدنی وعرف زردشتیان اختلافی است که اینک تشریح میگردد .

در تشریفات ظاهری نکاح متذکر خواهیم شد که آنچه عرفاً میتوان بر آن نام نکاح گذاشت در حقوق زردشتی از سه قسمت متمایز: خواستگاری، نامزدی، پیمان زناشوئی- گواه گیران ، تشکیل شده است وبدون وجود یکی از سه مرحله فوق عقد ازدواج کامل نیست.

در آئین نامه زردشتیان نسبت بمرحله اول شرط سن وجود ندارد راجع بمرحله دوم ماده ۶ سن دختر را چهارده وسن پسر را شانزده شمرده وماده ۱۴ میگوید «پیش از آنکه دختر بسن ۱۶ سالگی وپسر بسن هیجده سالگی برسد اجرای مراسم ازدواج جایز نیست».

وازمفاد ماده پنج که میگوید «اجرای مراسم ازدواج مطابق مقررات مذهب زردشتی ... انجام مییابد» مسلم میگردد که مقصود از مراسم ازدواج مرحله سوم میباشد در حالیکه خود مرحله دوم یعنی نامزدی را میتوان چیزی شبیه بازواج شمرد زیرا ماده ۸ میگوید : «پس از اجرای تشریفات مذکور در مواد قبل نامزدی قابل فسخ نخواهد بود مگر در موارد ذیل که تعیین نموده است در این مورد باید توضیح داد همانطور که در حقوق اسلامی ازدواج دختر نه ساله وپسر چهارده ساله جایز شمرده شده است ولی حقوق عمومی ایران آنرا ممنوع داشته وبلوغ در نکاح را طبق ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی شانزده و هیجده شمرده و ضمانت اجرای آنرا ماده ۳

قانون ازدواج قرار داده است در حقوق زردشتی نیز «هنگام ازدواج را برای پسران پانزده سالگی و برای دختران چهارده سالگی قرار داده است» (زردشت باستانی و فلسفه اوص ۱۰۸ چاپ مصر سال ۱۳۵۱)

آئین زردشت در صفحه ۱۰۲ سن ازدواج دختران را پانزده شمرده نو آموز مزدیسنا که میتوان آنرا کتاب درسی آئین زردشتیان شمرد و برای شاگردان مدارس زردشتی نوشته شده است در صفحه ۸۶ میگوید «در مزدیسنا زناشوئی يك امر مقدس مذهبی شناخته شده و پسر و دختر پس از سن پانزده سالگی میتوانند بنا بر صلاح و اجازه پدر و مادر برای خود همسر برگزینند» و مدرک گفته خود را (یشت ۱۴-۱۷) دانسته است

آئینه آئین زردشتی که بوسیله یکی از نویسندگان آئین نامه قانونی زردشتیان (یعنی همین متن مورد نظر) مرحوم کیخسرو شاهرخ نوشته شده (پابرجا بودن خرد و هوش پسران را در هیچده سالگی و دختران را در پانزده سالگی شمرده است .

بهر حال آنچه مسلم است زردشتیان قبل از تصویب قانون ازدواج پیش از سن ۱۶ و ۱۸ دختران و پسران خود را بشوی میداده اند ولی چون ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی از قوانین امری است و تخلف از مفاد آن نیز طبق ماده ۳ قانون ازدواج دارای مجازات میباشد (۱) و همانطور که در حقوق مدنی بحد شرعی اکتفا نشده و آنرا تغییر داده اند زردشتیان نیز مجبور شده اند از این حد قانونی متابعت نمایند مع هذا در مورد نامزدی (پیمان زناشوئی) حد قانونی را ذکر نکرده اند و این پیمان زناشوئی که آنرا

ماده ۳ قانون ازدواج : هر کس برخلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی با کسی که هنوز بسن قانونی برای ازدواج نرسیده است مزاجت کند «الی دو سال حبس تادیبی محکوم خواهد شد ...»

میتوان بمرحله (عقدبندان) مسلمانان تشبیه نمود دست آنها را باز گذاشته است تا در حد شرعی خود دختران و پسران را شوی دهند

و کالت در نکاح

مطابق ماده ۳ آئین نامه^۲ و کالت دادن برای ازدواج در صورتی جایز است که حضور شخص موکل ممتنع باشد در صورتیکه میدانیم قانون مدنی بدون هیچ قید و شرطی در ماده ۱۰۷۱ میگوید «هر يك از مرد و زن میتوانند برای عقد نکاح و کالت بغير بدهند» ولی برخلاف آنچه در آئین نامه نوشته شده در بین زردشتیان نیز بطور مسلم و بر حسب تحقیقات و مشاهدات شخصی نویسنده همانطور که در بین مسلمانان مرسوم است اصل در ازدواج توکیل میباشد و این مجری عقد است که بو کالت از زوجین عقد را جاری میکند و گرفتن و کالت از عروس تابع تشریفات و آداب مفصلی است که شرح آن از حوصله این وجیزه خارج است در قانون مدنی راجع بو کالت در نکاح مواد دیگری هست که حدود اختیارات وکیل را محدود نموده ولی در آئین نامه زردشتیان غیر از ماده فوق توضیحی داده نشده است البته باید گفت در موارد نقص این مقررات باید بمقررات قانون مدنی مراجعه نموده و مثلاً در مورد توکیل مواد ۱۰۷۲ الی ۱۰۷۴ را نافذ شمرد.

۲- شرایط مدنی یا موانع نکاح

آئین نامه زردشتیان این قسمت را تحت عنوان (قرابت یا موانع نکاح در ماده ۱۹ ذکر کرده است از این عنوان آشکار میشود که موانع نکاح در حقوق زردشتیان فقط قرابت است در صورتیکه میدانیم در حقوق مدنی ایران و فقه شیعه علاوه بر این مورد، شش مورد دیگر شرح زیر میباشد:

۱- شوهر داشتن و استیفاء عدد

۲- عده زن

۳- مطلقه بودن بسه طلاق یا نه طلاق

۴- کفر

۵- احرام

۶- لعان

اکنون به بینیم که این شش امر که در فقه شیعه از موانع نکاح شمرده میشوند در حقوق زردشتی مانع ازدواج بشمار نمیروند یا اینکه آئین نامه آنها را تصریح نکرده است.

شرط اول - ماده ۱۶ آئین نامه زردشتیان میگوید « برای هر مرد زردشتی بیش از یک زن و برای هر زن زردشتی بیش از یک شوهر جایز نیست » و این نظر را مندرجات اوستا و دلائل تاریخی تأیید مینماید (نو - آموزمزدیسناص ۸۷) و با توجه بماده ۳۰ که میگوید « اگر زنی شوهر یا نامزد دیگر داشته که حقیقت را پنهان و شوهر اختیار نموده باشد یا شوهری زن یا نامزد دیگر داشته و حقیقت را پوشیده و زن دیگر اختیار کند ازدواج بعدی باطل است » باید شرط اول را بدین طریق تصحیح نموده آنرا از موانع نکاح شمرد « شوهر یا نامزد داشتن وزن یا نامزد داشتن »

شرط دوم - در فقه شیعه و حقوق مدنی عده عبارتست از مدتی که تا انقضای آن زنی که عقد نکاح او منحل شده است نمیتواند شوهر دیگری اختیار کند (۱۱۵۰ ق م) و چنین شرطی در حقوق زردشتی نیست و هیچ گونه اشاره در آئین نامه و سایر کتب بدان نشده است و حتی ماده ۳۵ تصریحی دارد که خلاف آنرا ثابت مینماید بدین شرح « در موقع صدور حکم طلاق ... محکمه باملاحظه دارائی زن و شوهر امر خواهد کرد که شوهر برای مخارج زن تا زمانی که شوهر دیگر اختیار نموده مبلغی دفعه‌تاً

یا باقسط به او بپردازد»

شرط سوم - (یعنی مطلقه بودن بسه طلاق یا نه طلاق) گرچه در حقوق زردشتی هیچگونه تصریحی نیست که آیا شوهر میتواند زن مطلقه خود را دو باره ازدواج نماید یا نمیتواند ولی عملاً ازدواج مجدد زن مطلقه محال بنظر میرسد زیرا شرایط طلاق (که در محل خود شرح داده میشود) بقدری سخت است که جز با وجود يك اختلاف شدید و عمیق یا بگفته نو- آموز مزدیسنا» جز شرط بدکاری آنهم پس از اثبات (ص ۸۸) غیرممکن می- باشد و مستبعد است زوجین که بعللی از قبیل عنین باید کاری یا جنون جدائی اختیار کرده اند مجدداً ازدواج نمایند عملانی نیز در بین زردشتیان نه تنها طلاق اتفاق نمیافتد بلکه کسانی را که باین عمل مبادرت می-ورزند از جامعه خود رانده شده میدانند .

همانطور که در جای دیگر اشاره شد استحکام اصول خانواده - وجود این مقررات را ایجاب مینماید و حقیقتاً طلاق دادن و رجوع کردن و آنگاه دست بدامن محلل زدن حکایت از يك انحطاط شدید در جامعه ای مینماید و این شرایط سهل طلاق بلکه طلاق بدون شرط در اسلام است که اولاً نه مرتبه ازدواج مجدد با زنی را جایز شمرده است و همین اجازه طلاقهای متوالی و متعدد است که شارع و بالتبع قانونگذار را مجبور کرده است که چنین شرطی را بیاورد تا مگر کسانی که بیبانه ای جزئی زن خود را طلاق میدهند و او را هر روز چون کنیزکی زر خرید از خانه و کاشانه میرانند و سپس در برابر خود آنرا بمردی دیگر میسپارند و محلل را بخانه خود میکشاند تا دوباره ازدواج نمایند در نهمین عقد پند گرفته و از طلاق خودداری نمایند .

شرط چهارم - یعنی کفر در این مورد باید متذکر شد که اصولاً ازدواج زردشتی با غیر زردشتی جایز نیست و هر چند در این مورد تصریحی نمیباشد ولی میتوان ماده ۳۲ آئین نامه رابعنوان شاهی در این باب ذکر نمود .

ماده ۳۲ « در موقعی که زن یا شوهر زردشتی ترک دین زردشتی کند طلاق جایز است » و این خود میرساند که اصولاً تصور ازدواج بین غیر زردشتی را آئین نامه نکرده است از نظر تاریخی باید متوجه بود که محدودیت شدید اقلیتهای ایرانی این امکان را عملاً از آنها سلب نموده بوده و امروز که آن محدودیتها برداشته شده بعنوان يك موضوع حقوقی در میان آنها باقی مانده است .

شرط پنجم و ششم - صرفاً مربوط بفقہ اسلامی بوده و ناشی از قواعد معموله در عربستان میباشد و ربطی بزردشتیان ندارد و چون اموری مذهبی و وجدانی است حتی ذکر آنها در قانون مدنی بعنوان شروط لازم الاجرا چون ضمانتی در مورد آنها نیست بی معنی و زائد بنظر میرسد .

قرابت

همانطور که در صدر این مبحث تذکر داده شد فقط قرابت است که صریحاً مانع نکاح محسوب گردیده است قانون مدنی در ماده ۱۰۴۵ محارم نسبی و ماده ۱۰۴۶ محارم رضاعی و محارم سببی را در مواد ۱۰۴۷ و ۱۰۴۸ و ۱۰۴۹ و ۱۰۵۰ و ۱۰۵۱ و ۱۰۵۲ ذکر نموده است .

در حقوق زردشتی علاوه بر محارم رضاعی بر خلاف فقہ اسلامی يك نوع حرمت دیگر یعنی « حرمت ناشی از فرزند خواندگی » بر می - خوریم ماده ۱۹ آئین نامه محارم را در سه دسته ذکر نموده است و نسبت

بزن و مرد در دو قسمت جداگانه يك يك بر شمرده اينك عين ماده ۱۹ نقل و آنگاه راجع بآن توضيح لازم داده خواهد شد .

ماده ۱۹ - زناشویی در میان خویشاوندان نسبی یا سببی در موارد زیر ممنوع است .

۱- نسبت بزن

الف - پدر و جد هر قدر بالا برود - شوهر مادر - عمو - خالو - برادر - پدر برادر - پسر خواهر - پسر دختر - شوهر دختر - شوهر دختر پسر - پسر شوهر دختر - پدر زن - پسر پدر شوهر - پدر بزرگ شوهر هر قدر بالا برود - پدر مادر شوهر - پدر بزرگ مادر شوهر هر قدر بالا برود - عموی شوهر دختر - خالوی دختر - جد و اجداد مادری - نوه های برادرو خواهر و دختر و پسر نسلا بعد نسل .

ب - پدر خوانده - برادر خوانده - برادر خوانده عمو و خالو - پسر خوانده برادر - پسر خوانده خواهر - پسر خوانده دختر - شوهر - دختر خوانده - شوهر دختر خوانده پسر - برادر خوانده مادر - برادر خوانده عمه یا خاله - نسبت به پدر خوانده برادر خوانده و خواهر خوانده و پسر خوانده نسلا بعد نسل

پ - کسانی که با زن یا پدر و مادر و خواهر و اولاد و اولاد زاده های او و اولاد پدری او هم شیر بوده اند با پدران او و پسران هر يك از این طبقات .

۲- نسبت بمرد

الف - مادر - زن پدر - خاله - عمه - خواهر - دختر - برادر - دختر خواهر - دختر دختر پسر - دختر دختر - زن پسر - مادر پدر - مادر دختر - زن

پسر دختر - مادر شوهر دختر - مادر زن اوهر قدر بالا برود خواهر پدربزرگ - خواهر مادربزرگ - زن عم و زن خالو - زن پسر برادر - زن پسر خواهر - نسبت به زن پدر و خواهر و دختر - برادر و دختر خواهر و دختر و پسر زن پسر دختر نسلا بعد نسل

ب - مادر خوانده - مادر خواهر خوانده مادر - خواهر خوانده خود دختر خوانده خواهر یا برادر - دختر خوانده پسر یا دختر - دختر خوانده یا خواهر خوانده اجداد زن پسر خوانده نسلا بعد نسل - نسبت بمادر خوانده و خواهر خوانده و دختر خوانده خواهر یا برادر و دختر زن پسر. پ - دختر یا زنی که مرد یا پدر و مادر و خواهر برادر و اولاد و اولاد - زاده های او و اولاد پدری او همشیره بوده اند و همچنین بامادران یا دختران هریک از این طبقات.

متن این ماده را بدین لحاظ نقل نمودم که معلوم شود مطالعه قرابت در حقوق زردشتی به چه اشکالاتی بر می خورد. علاوه بر آنکه در هیچیک از کتب دینی زردشتی از این مقوله بحثی نیست؛ نویسنده این ماده خود بر اشکالات مطالعه کننده افزوده است هر چند بظاهر اقربا نسبت بمرد و نسبت بزنی از یکدیگر جدا نموده و هریک را نیز در سه بند: الف - ب - پ ذکر نموده و بخیال خودش اقربای نسبی و سببی - اقربای قراردادی - اقربای رضاعی را از یکدیگر تفکیک نموده ولی مسلم است که قرابت نسبت بمرد و زن را نمیتوان از یکدیگر تفکیک نمود و همینقدر که در مورد یکی ذکر شد عکس آن در مورد دیگری صادق است یعنی اگر برادر نسبت بخواهر محرم باشد مسلم است خواهر هم نسبت ببرادر جزو محارم محسوب میگردد و توضیح آن تطویل کلام است.

بعلاوه در این ماده گاهی بلفظ طبقات اشاره شده و گاهی بلفظ نسلا بعد نسل . که اینجا خواننده بیاد تقسیمات طبقات اقارب در حقوق اسلامی و تقسیمات قرابت در خط مستقیم خط اطراف حقوق فرنگی میافتد در حقوق مذهبی ایران هر جا بطبقات اشاره شده معنی آن واضح و همان طبقه بندی است که از اقارب در حقوق اسلامی انجام گرفته است . در حالیکه این ماده بدون اینکه این عمل را انجام داده باشد گاهی بلفظ طبقات اشاره کرده است این ماده بطور مسلم می‌رساند که حقوق زردشتی تا قبل از نوشتن این آئین نامه بهیچوجه مدون نشده است و عدم وجود يك نظم منطقی و يك تقسیم حقوقی در این ماده آشکار می‌نماید که نویسندگان آن با همه عدم آشنایی که با اصول حقوقی داشته‌اند کوشش کرده‌اند از داخل قواعد پراکنده در اجتماع زردشتیان و از افواه دستوران و موبدان آنچه می‌توانند بیرون کشیده بصورت يك قاعده مدون در آورند از آنرو نویسندگان آن بحکم تقدم مستوجب تقدیر هستند (۱) .

ولی این خود مانع از آن نیست تا اشکالات فراوانی که می‌تواند از این ماده ناشی شود نادیده انگاشت ، مثلاً وقتی که هر يك از اقارب را باسم ذکر کرده است این نتیجه گرفته میشود که کسانی که در این ماده نامبرده نشده‌اند جزو اقارب محسوب نشده و ازدواج با آنها مباح میباشد و بعلاوه اشخاصی ذکر شده‌اند که ابدأ مصداق ندارند مثلاً در محارم زن (پدر زن) کیست و چه معنایی دارد . بعلاوه اشخاصی ذکر شده‌اند که کشف موقعیت آنها خیلی مشکل است مثل (پدر بزرگ مادر شوهر هر

(۱) در اینجا انسان بیاد آیاتی از قرآن می‌افتد که اقربا و محارم را بیان نموده « .. حرمت علیکم .. » (آیات ۲۶ و ۲۷ سوره نساء)

قدر بالارود (یا و پسر پدر شوهر) که پس از حل معادله میشود «برادر شوهر» و در حقوق اسلامی جزو محارم محسوب نمیگردد.

بهر حال چون مدرك دیگری در توضیح طبقات اقارب در حقوق زردشتی فعلاً موجود نیست و این ماده نیز نمیتواند مدرك يك طبقه بندی صحیح قرار گیرد نمیتوان در موضوع قرابت در میان زردشتیان علاوه بر این توضیحی داد و باید اقربا را منحصر باشخاص مصرح در این ماده شمرد. آنچه مسلم است قرابت در حقوق زردشتی بر چهار قسم است :

۱- سببی ۲- نسبی ۳- رضاعی ۴- قراردادی.

در مورد اقربای رضاعی شرایطی که در فقه اسلامی ملحوظ است بهیچوجه ملحوظ حقوق زردشتی نیست (و اگر ملحوظ باشد در جائی مذکور نیست) توضیحی که باید اضافه کرد اینست که زردشتیان محارم و اقرباء راهمان کسانی می‌شمرند که مسلمانان و این خود ناشی از متجاوز از یک هزار و سیصد سال زندگی مشترک در يك کشور واحد و در زیر سلطه يك اقتصاد واحد بوده است.

ازدواج با محارم

البته آئین نامه زردشتیان ازدواج با محارم مصرحه در ماده ۱۹ را ممنوع داشته است و عرف و عادات مسلمه زردشتیان امروزی ایران این معنی را مسلم میدارد و بهیچ وجه نمیتوان گفت که در میان زردشتیان ازدواج با محارم مجاز است ولی روایات اساطیری و در بعضی موارد روایات تاریخی این شك را ایجاد مینماید که شاید در گذشته پیش از تسلط حقوق اسلامی بر ایران در میان زردشتیان ازدواج با بعضی از اقرباء جایز بوده است.

پیرنیا، آنجا که از اخلاق و عادات پارتیها گفتگو میکند (۱) راجع بازدواج با محارم چنین اظهار عقیده نموده است.

« بعضی از مورخین خارجی ازدواج شاهان اشکانی را با اقرباء و خویشان نزدیک با نهایت نفرت ذکر میکنند. چنین نسبتی را نیز هرودت به کمبوجیه و پلوتارک به اردشیر دوم هخامنشی داده است ولیکن بعضی از نویسندگان پارسی زردشتی این نسبت را رد کرده میگویند کلمه خواهر را در مورد اشکانیان نباید بمعنی حقیقی فهمید. کلیه شاهزاده خانمها را تحت این عنوان در میآوردند ولی چون در تاریخ نویسی باید حقیقت را جستجو کرد و نوشت حاق مسئله این است که ازدواج با اقربای خیلی نزدیک در ایران قدیم مرسوم بوده و به خوتک دس موسوم و پسندیده بوده است (۲).

و ظاهراً برای حفظ خانواده و پاکی نژاد قرار میدادند ولی معلوم است که زردشتیهای ازمنه بعداً آنرا مانند سایر ملل فوق العاده مذهب دانسته اند چنانکه امروزه هم از چنین نسبتی کاملاً منزّه میباشند...
در اینجا بی مناسبت نیست بحثی را که در کتاب «پارسیان اهل کتاب» در این مورد شده است عیناً نقل کنیم. (۳)

«... اسناد دیگری که به پارسیان داده اند اینست که ازدواج با محارم در میان ایرانیان قدیم موافق فتوای علمای مغ از روی قوانین شرع جایز بوده است. لیکن پوشیده مباد که مأخذ این اسناد سخنان

(۱) ایران باستان، جلد سوم، صفحه ۲۶۹۳

2-Darmesteter. Le zend Avensta.

(۳) صفحات (۱۲۸-۱۲۰).

تعصب آمیز نویسندگان یونانی است که بسبب سوء تفاهم بعضی عادات رایج در میان طبقه مخصوصی را باصل دین بسته اند و از این جهت آنرا محل اعتبار نتوان دانست. در هیچ يك از کتب دینی پارسیان و غیره اثری از این کار شنیع دیده نشده و پارسیان از روی صدق و حقیقت آنرا انکار مینمایند دکتر مولتن میگوید « لازم نیست که صفت فاحش مغها را از برای عملی که منظور طبع پارسیان و مسیحیان هر دو است استعمال نمائیم » این دکتر فاضل این قضیه را مفصلاً در کتاب مشهور دیگرش « دین قدیم زردشتی » (صفحه ۲۵۴-۲۵۸) ذکر کرده است. مزاجت میان پسر عمو و دختر عمو در دین زردشتی جایز است لیکن کسانی که از این دین یسگانه و مربوط بآن نبوده اند این مزاجت را ازدواج با برادر و خواهر ترجمه نموده اند.

عبارت ذیل که از دائرة المعارف دین و اخلاق است از برای مناسبت مقام ذکر میشود: « پارسیان عصر جاری را عقیده بر اینست که مقصود از این مزاجت، مزاجت پسر عمو و دختر عموست که در این ایام معمول است نویسندگان یونانی ولاتین برعکس کلمه « خائتواداتها » را مزاجت میان پدر و مادر با فرزند و برادر و خواهر صلبی و رحمی تصور نموده و بسیاری از علمای غیر فارسی عصر حاضر آنها را در این عقیده تبعیت نموده اند. »

شاید در ایام قدیم در پیروی مصریهای همجوار و یادیگران بعضی از اعضاء خاندان سلطنتی چنین عمل جاهلانه را مانند آنها مرتکب شده و از حد تجاوز کرده و از این جهت موبدها را تحریک و تحریص نموده که فتوی بمشروعیت آن صادر نمایند در صورت صدق این مطلب هرگز نتوان گفت که اصل دین چنین قانونی را دارا بوده و حکم به حلیت این ازدواج

که بآنها اسناد داده‌اند نموده است .

هرودوتس در تاریخ خود می‌گوید که یکی از پادشاهان سلسله هخامنشی «کمیس» وقتی از فقهاء بزرگ دربار خود از بودن قانونی در دین زردشت که نکاح با خواهر را تجویز کرده باشد استفسار نموده است از جواب ایشان چنانکه هرودتس مینویسد بر نمی‌آید که گاهی چنین قانونی در ایران وجود داشته است .

قول عالم مشهور جرج رالنیس را راجع به تهمتیکه به فقهای زردشتیان در این مورد بسته‌اند در ذیل مینویسیم .

این مصنف عالم چنین مینویسد:

« سازنده این تهمت درباره مغها و همدنیهای ایشان بنظر می‌آید «تیسس» است که سبب ضعف سندیت چنین تهمتی را که اساسا احتمال صحت را ندارد ثابت نتوان نمود .

«رنیدا راگزین» در ذکریک باب مخصوص یسنا در این موضوع چنین میگوید :

« . . . احتمال دارد که این ازدواج عادت ایرانیهای بسیار قدیم بوده و این دین جدید آنرا در مرحله عمل تصویب نموده است . لیکن چنانکه بعد گفته میشود این عادت قبیح پیشینیان از هیچ جهت در دین زردشت تجویز نشده و از ادبیات اوایل و اواخر دینی (کذافی الاصل) خوب واضح میشود که چنین ازدواج ناشایسته با بعضی عادات قبیحه دیگر چنانکه راگزین مینویسد در میان مصریهای قدیم و در میان یونانیها و اهالی رم شایع بوده است . زن یونانی که از شوهر خود حامله نمیشد از برای تولید فرزند مجاز بوده که با اجنبی مقاربت نماید و گرا را چند برادر در یکزن شرکت نموده‌اند .

راولینس شرحی در باب مشروعیت نکاح برادر و خواهر و مادر و پسر مطابق قانون مزاجت مصریها ذکر مینماید و شکی نیست که ایرانیها ارتباط تامی باین ملت داشتهاند. ما میدانیم که سیروس و کمبسیوس و سایر پادشاهان ایران با این ممالک جنگ می نمودند و هم چنین می بینیم که ییگانگان در ایران آمد و رفت داشته و در آنجا اقامت میگزیدند و از این جهت چنانکه قدیم ترین مورخ یونانی هرودوتس بدر تاریخ موافق آنچه در سابق گفتیم نوشته است می بینیم که کمبسیوس از روسای دین از بابت وجود قانونیکه وصلت برادر و خواهر را تجویز کند استفسار نموده و فقها وجود چنین قانونی را انکار نموده اند.

موافق تاریخ در این اواخر در زمان ساسانیان هنگامیکه سر کرده اهل بدعت مزدك خروج کرده دعوی نبوت کاذبه نموده و عقاید مختلفه تازه و منفوری آورده همین واقعه تا درجه ای اعاده یافته است لیکن همینکه انوشیروان عاقل و عادل پایه تخت سلطنت گذاشته همه اینها را یکسر موقوف نموده و قوانین سختی برای ترتیب عقد ازدواج وضع کرده و تا مدتی که دین زردشت دین مملکتی بوده و پادشاهان و روحانیون قوت و قدرت داشته که از مردم نادان و بی تربیت جلوگیری و ممانعت نمایند کلیه کارها در مجرای صحیح جریان و بر محور مستقیم دوران داشت لیکن پس از زوال سلطنت ملی ایران و پریشانی ایرانیان هرج و مرج عمومی و اغتشاش در طبقه عوام الناس راه یافته است از این جهت آنهاییکه بحفظ دیانت خود دلبستگی داشتند جلای وطن نموده بهندوستان آمده در آنجا اقامت گزیده اند.

از برای بازداشتن شخص نادانی از این رفتار ناشایسته قانونی

ملك دولت انگلیس پس از تصرف هندوستان به اسم قانون نکاح و طلاق پارسی سال ۱۸۶۵ با سایر قواعد وضع نموده که بسبب آن ازدواج خود را موافق مذاق دینی و سلیقه اجتماعی منظم و مطابق با قواعد جاری مابین مسلمانان و مسیحیان و یهودیان نموده اند.

اما از آنهاییکه از وطن قدیمشان ایران بیرون نرفته اند چیزی از بی نظمی و یا آزادی در ازدواج شنیده نشده است. زندگانی پر از تعدی و اجحافیرا که يك ملت شکست خورده مانند زردشتیان ایران در تحت تسلط روسای از دین بیگانه بسر میبردند سبب شد که آنان در ظل هدایت پیشوایان بومی که در پارسای و پرهیزگاری پیروان خود جدیت تمام داشته اند متفقاً گذران نمایند.

صحیح ترین تفصیل حالات زردشتیان ایران را از عالم امریکائی معروف عصر حاضر ویلیام جکسن پرفسور دارالفنون کلمییا که مدت مدیدی ناظر و شاهد رفتار و کردار آنها در ایران بوده میتوان فهمید. این مولف اثری از آثار این ازدواج با محارم را که در صورت معمول بودن در میان پارسیان گاهی مخفی نمی ماند در هیچ جای از کتاب خود ذکر ننموده است.

گذشته از حکایت هرودوت مقاله معتبر و مستند دیگری از گزنفن که در مراجعت « ده هزار نفر » فعالیت بخرج داده است در دست داریم این مولف هم ذکر از چنین عملی از مردمان ایران خواه در طبقه عالی و خواه در طبقه دانی ننماید. موافق سخن او ایران نه فقط برخلاف سایر ممالك قانونی برضد این جنایت شایعه وضع نموده بلکه در همان اوایل قوانین سختی از برای رعایت پاکدامنی و پرهیزگاری اجراء نموده اخلاق

اهالی را تصفیه و تصحیح و تعدیل نموده است .

البته در کتب پارسیان کلمه « خاتواداتها » ذکر شده که معنی آن وصلت با اقرباء است و با این حال از برای دانستن معنی حقیقی این عبارت قول مصنف عالم پارسی « فرالجی کاراکا » را در اینجا ذکر می‌مائیم این شخص عالم میگوید که این کلمه را میتوان طور دیگر توجیه نموده معنی حقیقی این کلمه « تسلیم خود به » هست و به این معنی مقصود تسلیم خود به امر دین یا تفویض کارهای خود به خدا است . در کتاب اوستا این کلمه در این معنی استعمال شده است . « ولی شبهه این کلمه مخصوص بمعنی مذکور همیشه در ادبیات سابق و لاحق پارسیان آمده است .

باید دانست که دلیلی بر صدق تهمت مذکور در فوق درباره ملتی که کاملاً متمدن و بجهت رعایت متقن اخلاقی خود در تمام زندگانی مشهور بوده است نتوان بدست آورد . ازدواج با بستگان در میان این ملت بهمان طریق و بر روی همان اساس اجتماع و مشارکت و اتحاد و معاونت و مساعدت و تقویت است که در میان پیروان سایر ادیان الهی دیده میشود . در خاتمه مجبوریم که چند کلمه هم از دایرة المعارف دین و اخلاق راجع به تهمت فوق ذکر نمائیم . نویسنده این مقاله « لویزاج گری » میگوید :

« این اسناد یکی از طعنه‌های بی‌جایی بود که نادانان یا بدخواهان بیکانه بدین دیگران میزدند و هیچ فارسی را از برای متأثر و متألم شدن از شنیدن این افترا نتوان ملامت نمود و بر فرض صحت هم این عمل یکی از فضولات موقتی خارج از اصل دین بوده و بی شبهه بهمان شدتی که زردشت آنرا رد و استنکاف کرده پیروان جدیدش هم از آن ابا و امتناع

نموده اند (۱)

تشریفات ظاهری ازدواج

تشریفات ازدواج را میتوان بدو دسته تقسیم نمود:

۱- تشریفات که طبق قانون ازدواج برقرار شده و رعایت آن لازم است و ماده واحد شامل آن نمیشود.

۲- تشریفات عرفی که مربوط بحقوق زردشتی است.

اول - تشریفات قانونی - در مورد تشریفات قانونی باید بماده

اول قانون ازدواج مصوب ۲۰ مرداد ۱۳۱۰ و اصلاح شده در ۱۳۱۶ توجه داشت که میگوید:

« در نقاطی که وزارت عدلیه تعیین و اعلام مینماید هر ازدواج و طلاق و رجوع باید در یکی از دفاتر که مطابق نظامنامه های وزارت عدلیه تنظیم میشود واقع و به ثبت برسد.... »

در این مورد متابعت از این امر قانونی یعنی تنظیم اسناد قانونی ازدواج لازم میباشد که آیین نامه دفاتر ازدواج و طلاق وجود دفاتر ازدواج و طلاق خاص ملل متنوعه را پیش بینی نموده است.

زردشتیان نیز دارای يك دفتر ثبت ازدواج و طلاق میباشد که زیر نظر انجمن زردشتیان اداره میشود و در تهران محل آن در آدریان (آتشکده) میباشد. این دفتر مطابق اصول کلیه دفاتر رسمی عمل نموده و ملزم است بارعایت قانون ازدواج در مورد تشریفات نوع دوم از قواعد عرفی زردشتیان پیروی نماید.

(۱) نویسنده شرح فوق، اسناد نوشته خود را در ذیل صفحات ذکر نموده است بکتاب مزبور رجوع شود.

دوم. تشریفات عرفی - نکاح طبق عرف زردشتیان وقتی کامل میشود که سه مرحله متمایز را طی نماید. این سه مرحله که عبارت از خواستگاری - نامزدی یا پیمان زناشوئی - گواه گیران - میباشد گرچه بنحوی عرفی در میان مسلمانان بصورت (نامزدی - عقد کمان - عروسی) جاری است ولی بهیچوجه صورت قانونی ندارد و آثار حقوقی برخواستگاری و عروسی بار نیست و تنها عقد نکاح است که اثرات قانونی بر آن بار می باشد و در حقیقت مراحل دیگر آن را می توان از جمله عاداتی شمرده که ملل هر يك بنحوی دارا می باشند و حتی در خود ایران در هر گوشه ای رنگی دارد.

۱- خواستگاری - ماده ۱ آئین نامه عیناً همان ماده ۱۰۳۴ قانون مدنی است که میگوید « هر دختری را که خالی از موانع زناشوئی باشد میتواند خواستگاری نمود. »

و ماده ۲ که میگوید « رضایت طرفین در زمینه خواستگاری پیمان زناشوئی نیست » در حقیقت همان مفاد ماده ۱۰۳۵ را میخواهد بیان کند که « وعده ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمیکند. » در مورد خواستگاری چیزی علاوه بر این نوشته نشده است و راجع بر روابط مالی دوره خواستگاری بحثی نشده ولی این آئین نامه نامزدی را که در حقوق مدنی عام ایران محلی ندارد و آثاری بر آن بار نیست تابع تشریفات معینی دانسته و آثار بسیاری بر آن بار نموده است.

۳ - نامزدی - در عرف ایرانیان شیعه دو نفر را وقتی نامزد میگویند که طبق تشریفات معمولی خواستگاری بعمل آمده باشد و ذکر کلمه نامزد در مواد ۱۰۳۶ و ۱۰۳۷ و ۱۰۳۸ قانون مدنی ناظر به همین معنی عرفی است

طبق ماده ۱۰۳۵ «هر يك از زن و مرد مادام كه عقد نكاح جاری نشده ميتواند از وصلت امتناع كند» بنا بر این نامزدی را ميتوان بهم زد و ماده ۱۰۳۶ آنجا كه ميگويد «اگر يكي از نامزدها وصلت منظور را بدون علت موجهی بهم زند» این اجازه را صریحاً داده است ولی طبق ماده ۸ آئین نامه زردشتیان «پس از اجرای تشریفات مذکور در مواد قبل نامزدی قابل فسخ نخواهد بود مگر در موارد ذیل كه برای هر يك از طرفین جایز است»

تشریفات نامزدی - برای تشریفات نامزدی آئین نامه سنی معین داشته است و در ماده ۶ آنرا برای دختر چهارده و برای پسر شانزده شمرده است (۱)

«تشریفات نامزدی عبارتست از حلقه كه از طرف پسر یا مرد بانگشت دختری زن مینماید و مبادله تحف و هدایا میکنند و مراتب در صورت مجلس رسمی بامضاء شهود میرسد و باید در حضور عده ای كه لااقل هفت نفر مردان معتمد زردشتی كه کمتر از بیست و پنج سال نداشته باشند بعمل آید» (ماده ۶)

برای اجرای مراسم نامزدی (پیمان زناشویی) ماداميكه پسر و دختر به بیست و يكسالگی نرسیده باشند باید رضایت والدین پسر و دختر نیز باشد و در صورت نبودن یکی از والدین رضایت پدر یا مادر زنده شرط است و در صورتیکه هیچيك از والدین زنده نباشند اجازه جد و با نبودن جد اجازه جده تا بیست و يكسالگی لازم است.

(۱) قبلاً گفتیم كه این تشریفات در حقیقت همان ازدواج شرعی است كه برای فرار از سن مذکور در ماده ۳ قانون ازدواج و ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی آنرا برقرار داشته اند و سن شرعی ازدواج زردشتی را سن نامزدی دانسته اند. ولی البته طبق ماده ۹ نمیتوان پیمان زناشویی را ازدواج كامل شمرد

ماده ۹ آیین نامه میگوید: پیمان زناشویی بمنزله ازدواج نیست که زن را بر مرد حلال کند.

موارد فسخ نامزدی - همانطوریکه گفتیم نامزدی پس از اینکه مطابق تشریفات معموله انجام گرفت غیر قابل فسخ میباشد مگر در مواردیکه تصریح شده است. موارد مصرحه بقرار زیر است:

الف - وقتیکه یکی از طرفین در موقع پیمان جنون یا اختلال مشاعر داشته و طرف دیگر از آن بی اطلاع باشد.

ب - وقتیکه جنون یا اختلال بعداً در یکی از آنها بروز کند و بر طبق تصدیق اطباء تا دو سال قابل معالجه نباشد.

پ - وقتیکه یکی از طرفین سه سال غیبت متوالی کند و خبری از زننده بودن او نرسد.

ت - وقتیکه یکی از طرفین مبتلی بمرض مسری مقاربتی باشد.

ث - وقتیکه یکی از آنها لا اقل سه سال حبس محکوم گردد.

ج - وقتیکه یکی از آنها با شخص دیگری زنا کند.

چ - وقتیکه معلوم شود یکی از آنها قبلاً نامزد دیگری اختیار کرده باشد.

دعاوی ناشی از نامزدی - قانون مدنی در ماده ۱۰۳۶ خسارات ناشیه از بهم خوردن وصلت را قابل مطالبه دانسته ولی آنرا «فقط به خارج متعارفه» محدود کرده است و همچنین در ماده ۱۰۳۷ گفته است که هر يك از نامزدها در صورت بهم خوردن نامزدی هدایایی را که بطرف دیگر یا ابوی او برای وصلت منظور داده است میتواند مطالبه کند.

مواد ۱۰ و ۱۱ و ۱۳ آیین نامه مضامین مواد ۱۰۳۷ و ۱۰۳۸ ق م را

بیان نموده است. اختلافی که دارد اینست که ماده ۱۰۳۸ رجوع بقیمت را در صورت فوت یکی از نامزدها استثنا کرده در صورتیکه این استثنا در ماده ۱۲ آئین نامه دیده نمیشود. ماده مزبور میگوید:

« در موردیکه قبل از اجرای تشریفات زناشویی یکی از نامزدها فوت نماید از طرف نامزد زنده و اولیاء نامزد مرده میتواند هدایائی که بین طرفین بعنوان نامزدی مبادله شده از یکدیگر مطالبه نمایند و در صورتی که عین هدایا موجود نباشد مستحق اخذ قیمت هدایائی خواهند بود که عادتاً نگاهداشته میشوند مگر آنکه آن هدایا بدون تقصیر تلف یا بحسب متعارف مصرف شده باشد »

عبارت « بحسب متعارف مصرف شده باشد » نیز در این مورد اضافه بر قانون مدنی میباشد.

موضوع دیگری که در قانون مدنی مسکوت مانده است خسارات غیرمادی یعنی خساراتی است که در صورت عدم اجرای وعده ازدواج یکی از طرفین وارد میآید. قانون مدنی در این مورد علاوه بر اینکه ذکر از قابلیت دریافت خسارت نکرده است در ذیل ماده ۱۰۳۵ میگوید:

« ... نمیتواند از جهت صرف امتناع وصلت مطالبه خسارتی نماید » ولی آئین نامه این نقص قانون مدنی را ندارد و در ماده ۱۱ میگوید:

« در صورت فسخ نامزدی خساراتیکه از جهت اعتماد بوقوع نامزدی وارد آمده قابل مطالبه است (۱) »

این بود نکات قابل توجه، چون ممکن است دعاوی ناشی از عدم

(۱) قانون مدنی آلمان و سویس نیز، صرف امتناع از نکاح را موجب ادعای خسارت برای طرف دانسته اند.

اجرای نامزدی از حدود حل و فسخ عرفی و کدخدامنشی که در بین زردشتیان در این موارد معمول است تجاوز نموده بمحاکم عمومی کشیده شود محاکم باید در موقع اظهار نظر باین نکات توجه کافی مبذول دارند .

۳- گواه گیران (عقد نکاح) - قبلاً گفته شد که در حقوق زردشتی نکاح شرعی است و عقد نکاح وقتی صحیح است که مطابق مقررات دین زردشتی انجام یابد . صرف رضایت طرفین و ثبت در دفتر ازدواج نکاح محسوب نمیگردد :

مراسم مذهبی بوسیله دستور یا موبد مجاز و با حضور لا اقل هفت نفر از مردان معتمد زردشتی که کمتر از بیست و پنج سال نداشته باشند انجام مییابد و با شنیدن اقرار رضایت از طرفین آئین ازدواج تکمیل میشود . (ماده ۱۵ آئین نامه) .

مراسم ازدواج را بدین مناسبت گواه گیران گویند که « در هنگام تازه پیوند گرفتن انوشه و یوگ باید گروهی در آن بزم بوده و بگواهی اهورامزدا و بگواهی اشاسپندان و بگواهی سخنان کیش مزدیسنی و بگواهی دهان و چشم نیکانی که در آن انجمن میباشند آئین زناشوئی بیاسه مزدیسنی میآید . بدانروی آنرا گواه گیران گویند که باز نمود آن گرفتن گواهان باشد » (۱) (آئینه آئین مزدیسنی صفحه ۶۶ و ۶۷)

محل اجرای مراسم گواه گیران آدریان (آتشکده) مییابد و دستور

(۱) در مورد تشریفات عقد نکاح مفصلاً در کتاب زردشتی مدارکی موجود است میتوان گفت از قواعد مربوطه بنکاح فقط همین مراسم مذهبی است که در کتب دینی شرح آنها داده شده است .

سرودهای مخصوصی را که در این مورد آمده است میخواند و مراسمی را که مقرر شده است مجری میدارد .

نکاح منقطع (متعّه) - در حقوق زردشتی از این نوع نکاح نام و نشانی نیست و اصولاً توجهی که در جامعه زردشتیان باستحکام بنیان خانواده میشود و عدم وجود طلاق این نوع نکاح را که فقط در فقه شیعه عنوانی دارد ممتنع مینماید .

فصل دوم - انحلال نکاح

اول - بطلان نکاح - موارد بطلان نکاح برخلاف قانون مدنی که متعدد است در حقوق زردشتی فقط يك مورد میباشد و آن موردی است که در ماده ۳۰ آئین نامه ذکر شده است .

ماده ۳۰ «اگر زنی شوهر یا نامزد دیگر داشته که حقیقت را پنهان و شوهر دیگر اختیار نموده باشد یا شوهری زن یا نامزد دیگر داشته و حقیقت را پوشیده وزن دیگر اختیار کند از دواج بعدی باطل است .»

البته بطلان در این مورد در اثر عدم رعایت یکی از شرایط مثبت نکاح میباشد و چیزی که زائد بر حقوق مدنی دارد همان موضوع نامزد است در صورتیکه قانون مدنی نامزد داشتن را مانع از ازدواج بادیگری ندانسته و بعلاوه زن داشتن مرد را نیز موجب بطلان نکاح نمیشمرد .

باید اضافه کرد غیر از این مورد تخلف از سایر شرایط مثبت نکاح نیز موجب بطلان عقد میباشد و ظاهراً تصریح این يك مورد بخصوص از این جهت بوده است که با قانون مدنی دارای اختلاف است و ممکن است مردان زردشتی به تبع از قانون مدنی پیروی از تعدد زوجات نمایند یا با داشتن نامزد بادیگری ازدواج کنند.

دوم - فسخ نکاح - در ذیل عنوان « موارد فسخ نکاح یا طلاق » آئین نامه زردشتیان موادی ذکر کرده است که اغلب از آنها مربوط بمورد طلاق میباشد . ظاهراً نویسندگان این آئین نامه توجهی باین امر که فسخ نکاح و طلاق دارای اثرات متفاوت حقوقی میباشد نداشته و آن دو را دولفظ مترادف شمرده اند . از همه آن موارد فقط مورد مذکور در ماده ۱۲ است که فسخ شمرده میشود بشرح زیر :

« هرگاه در موقع مراسم ازدواج زن یا شوهر دیوانه بوده و یا اختلال مشاعر داشته در صورتیکه طرف اواز جنون و اختلال او آگاه نبوده است بر طبق تقاضای طرف دیگر ازدواج قابل فسخ است ولی اگر بعد از ناشوئی و مقاربت جنون یا اختلال پیدا شده موجب فسخ نیست . »

در مواد بعدی اسمی از فسخ برده نشده و طلاق یا جدایی گفته شده است از اینجا آشکار است که فسخ فقط مربوط بهمین مورد بوده و سایر مواد مذکور در ذیل این عنوان طلاق محسوب و دارای اثرات حقوقی طلاق میباشد .

موضوعی که در اینجا قابل بحث است عبارتست از اینکه هرگاه یکی از زوجین شرایط مثبت یا منفی یا تشریفات عقد نکاح را رعایت ننماید عقد چه صورتی خواهد داشت آیا باطل است و یا اینکه قابل فسخ میباشد زیرا جز در ماده ۳۰ فوق الاشعار مورد دیگری از موارد تخلف ذکر نشده است . مثلاً هرگاه زوجین از رعایت تشریفات نامزدی یا تشریفات ازدواج خود داری کردند یا بدون اجازه والدین عقد را واقع ساختند تکلیف چیست ؟

جواب این مسئله آنست که در این مورد باید بمقررات قانون مدنی

رجوع نمود و یا اینکه بعرف معمول زردشتیان یا بضمانت های اجرائی مصرح در قانون ازدواج توسل چیست .

ولی نکته قابل تذکر آنست که اصولاً وضع جامعه زردشتیان و تسلطی که پدر در خانواده دارد و ارتباطات خانوادگی که در میان آنها برقرار است و اجرای تشریفات ازدواج در نزد دستور و در آدریان امکان تخلف از تشریفات ازدواج را سخت مشکل ساخته و شاید بهمین مناسبت بوده است که آئین نامه در این مورد سکوت کرده است .

سوم - طلاق - دیانت زردشتی چون دیانت مسیح طلاق را ممنوع داشته است « جدائی زن و شوهر از یکدیگر جز بشرط بد کاری آنها پس از اثبات ممکن نیست زن و شوهر باید در طی زندگانی باهم همراه و همسرو در جمیع حقوق مساوی و برابر باشند حتی چنانکه در اوستا تعلیم می دهد (فروردین یشت ۱۰۴) پس از گذشتن از این عالم در جهان دیگر نیز فروهر و روان اند و در عالم مینوی باهم بسر خواهد برد. » (۱)

« در کیش مزدیسنی رها کردن و بریدن از زن روا نیست مگر بد کار شود و چون بادیگری آمیزد باید شوهرش پس از دانستن و آشکار کردن گناهش او را بی همه چیز تهیدست از خود و خانه و خواسته اش بی بهره نماید. » (۲)

ملاحظه میشود که دستورات دینی زردشتیان طلاق را ممنوع داشته و حتی رها کردن زن بد کار را طلاق ننماید بلکه میگوید:

« او را تهی دست از خود و خانه و خواسته اش بی بهره نماید. »

ولی در عمل طلاق محدود بهمین یک مورد نمیباشد و از طرفی آئین

نامه زردشتیان که اساس بحث ماست موارد طلاق را بسط داده و این بسط موارد بعلت تاثیر است که از حقوق عمومی یافته و بعلاوه ذکر مواردی است که قانون ازدواج آنها را مقرر داشته است.

مهمتر آنکه، علاوه بر طلاق جدائی را که خود يك نوع طلاق « واز بسیاری جهات شبیه طلاق رجعی مقرر در فقه اسلامی است » و در مقررات دین مسیح بنام تفریق جسمانی معمول و در حقوق فرانسه نیز دارای عنوان میباشد (۱) مقرر داشته است.

پس بحث طلاق را ذیل دو عنوان شروع میکنیم.

۱- موارد امکان طلاق و شرایط آن.

۲- موارد امکان جدائی و شرایط آن.

۱- موارد امکان طلاق و شرایط آن - همانطور که اشاره کردیم

در کتب زردشتی طلاق ممنوع و منحصر بمورد بدکاری زن است معلوم نیست که عملادر موارد دیگری هم طلاق ممکن بوده است یا نه کتب دینی و تاریخی نمیتوانند این مطلب را بنحو شایسته ای حکایت کنند (۲) و هنگام سؤال از یک نفر زردشتی راجع بطلاق آنرا چون گناهی کبیره میشمرد و وقوع آنرا غیر ممکن میداند. ولی در اینکه آئین نامه موارد آنرا توسعه داده است شکی نیست.

هر گاه امکان طلاق موجود شود طرفی که خود را ذیحق میدانم

(۱) حقوق مدنی دکتر شایگان صفحه ۱۴۱

(۲) پیرنیادر تاریخ ایران باستان (جلد سوم صفحه ۲۶۹۳) آنجا که از

عادات پارتی ها صحبت میکند میگوید:

«مرد در چهار مورد میتواند زن خود را طلاق بدهد

۱- وقتی که زن عقیقه بوده. ۲- بجادوگری میپرداخت ۳- اخلاقش

فاسد بود ۴- ایام قاعده را از شوهر خود پنهان میکرد ۵-

تواند از محکمه تقاضا نماید و محکمه باید بدلائل اورسیدگی و وقوع علت را گواهی و حکم طلاق را صادر نماید. در حقیقت طلاق در حقوق زردشتی «قضائی» است و آن وسعت عملی که ماده ۱۳۳ قانون مدنی بمردان داده است از آنها سلب نموده. نه مرد حق دارد بدون قید و شرط اقدام به طلاق نماید و نه زن. مواردی که تقاضای طلاق از محکمه ممکن است طبق آئین نامه زردشتیان بشرح زیر است :

اول - مواردی که مرد میتواند تقاضای طلاق نماید :

۱- ارتکاب زن بزنا (ماده ۲۴)

۲- اگر زنی نافرمان بوده و از رفتار او بیم خطر جانی برای شوهر موجود باشد و با اندرز و جدائی نتوان علل مذکور را رفع نمود (ماده ۲۹)

۲- موقعیکه زن ترك دين زردشتی کند (۳۲م)

دوم - مواردیکه زن میتواند تقاضای طلاق نماید -

۱- عنین

«هرگاه بعد از مزاجت زن دریابد که شوهر عنین بوده و با وجود چاره جوئی تا سه سال درمان نشود و طیب تصدیق کند که چاره پذیر نیست زن میتواند تقاضای طلاق نماید» ۲۲م

۲- عدم پرداخت نفقه .

پس از سه سال که شوهر ازدادن مخارج زندگی خود داری نموده است . (۲۳م)

۳- ارتکاب شوهر بزنا (ماده ۲۴)

۴- بد رفتاری شوهر :

«هرگاه مدلل شود که شوهر با زن خود طوری ستم و بی رحمی نموده که زن در دست او معذب و زندگی زن در خطر باشد و نصیحت و مهلت به نظر حاکم موثر نشود زن میتواند تقاضای طلاق نماید یا جدائی اختیار کند» (ماده ۲۵)

۵- پنج سال غیبت متوالی - بشرط آنکه خبری از او نرسیده باشد
 ۶- در صورتیکه شوهر ترك دين زردشتی کرده باشد
 بطوری که ملاحظه میشود مواردی که بزین حق تقاضای طلاق داده شده است بیشتر از مواردی است که بمرد این حق داده شده. در صورتیکه موارد دیگری هست که میتوان بر حسب استنباط از همین مواد آئین نامه این حق را برای مرد ثابت دانست

۱- وقتی که عیب عنن را از علل ممکنه تقاضای طلاق شمرده است نمیتوان عیوب زن را از قبیل افضاء و قرن جزو علل نشمرد
 ۲- وقتی که در اثر غیبت متوالی مرد بزین حق تقاضای طلاق داده شده است در مورد غیبت متوالی زن مرد نیز مسلماً این حق را خواهد داشت. منتهای امر چون وضع اجتماعی ایران طوری بوده است که غیبت زن بندرت، ندرتی نزدیک بعدم اتفاق میافتد نویسنده آئین نامه این مورد را فراموش کرده است اکنون که شرایط اجتماعی ایران تغییر کرده مسلماً باید این مورد را نیز بحساب آورد والا باید مرد زردشتی تا آخر عمر بعلت اینکه زن او مفقود الاثر شده است مجرد و بدون تاهل بسر برد (چون تعدد زوجات - ممنوع است)

۳- مورد دیگری که خاص زنان است عدم پرداخت نفقه از طرف مرد میباشد که چون مرد موظف پرداخت نفقه است و زن در این مورد وظیفه ندارد. اینجادیگر حقی برای مردان متصور نیست.

شرایط طلاق - برای وقوع طلاق دو شرط لازم است

۱ - حکم محکمه

۲ - طهر زن

ماده ۳۸ آئین نامه میگوید « بعد از صدور حکم طلاق از محکمه » از اینجا ثابت میشود که وقوع طلاق پیش از صدور حکم از محکمه غیر ممکن است .

ماده ۳۶ نیز راجع بشرط دوم میگوید .

« اجرای مراسم طلاق باید در موقعی وقوع یابد که زن در عادت زنانگی نباشد . »

راجع بسایر شرایط طلاق که در قانون مدنی مقرر است از قبیل قصد و رضا و اهلیت ، چون از شرایط عمومی عقود و ایقاعات هستند باید متابعت نمود و مسلماً این دو امر جزو شرایط اساسی طلاق میباشد .

تشریفات طلاق - ماده ۳۸ آئین نامه میگوید « ... تشریفات طلاق مطابق رسوم مذهبی زردشتیان و به توسط مراجع معین آنها بعمل خواهد آمد .. » در اینجا نیز مثل ازدواج تشریفات قانونی در دفتر ازدواج و طلاق خاص زردشتیان بعمل خواهد آمد .

مرجع صدور حکم طلاق -- آئین نامه زردشتیان مرجع صدور حکم طلاق را بهیچوجه تعیین ننموده ولی لحن مواد آن طوری است که مرجع شکایت و رسیدگی را محاکم عمومی میدانند .

قانون ازدواج در موردی که مرد ازدادن نفقه خودداری کند مرجع رسیدگی را محاکم عمومی قرار داده است و همین ماده (ماده ۱۰ قانون ازدواج) متذکر شده که در صورت عدم اجرای حکم پرداخت

نفقه زن میتواند برای تفریق از طریق محاکم عدلیه بمحاکم شرع رجوع نماید .

در مورد تخلف از شرایط ضمن القصد مرجع رسیدگی را محکمه بدایت دانسته است (ماده ۴) شرایط ضمن العقد « از قبیل ایشکه شرط شود هرگاه شوهر در مدت معین غایب شده یا ترك انفاق نموده یا بر علیه حیات زن سوء قصد کرده یا سوء رفتاری نماید که زندگی زناشویی غیر قابل تحمل شود . »

ماده ۷ از قانون محاکم شرع میگوید :

« رجوع بمحاکم شرع در موارد ذیل بعمل میآید .

۱ - دعوای راجع باصل نکاح و طلاق

۲ - موارد مذکور در ماده ۱۰ قانون ازدواج . »

مسئلاً رجوع بمحاکم شرع که حکام آن مجتهدین شیعه میباشند و صرفاً برای رعایت احکام فقهی بوجود آمده است از طرف افراد زردشتی عقلاً مستبعد بلکه محال است ، و باید موارد امکان طلاق مصرحه در آئین نامه زردشتیان را شرایط ضمن العقدی شمرده (منتها در کلیه ازدواجها یکسان است) و مرجع رسیدگی را طبق ماده ۴ قانون ازدواج دادگاه شهرستان دانست (۱)

۴ - موارد امکان جدائی و شرایط آن - همانطور که متذکر شدیم

جدائی یا تفریق جسمانی در حقوق بعضی از کشورهای اروپائی نیز پیش بینی

(۱) تبصره ماده ۴ قانون ازدواج - در مورد این ماده محاکمه بین زن

و شوهر در محکمه ابتدائی مطابق اصول محاکمات حقوقی بعمل خواهد آمد حکم بدایت قابل استیناف و تمیز است - مدت مرور زمان شش ماه از وقوع امری است که حق استفاده از شرط را میدهد .

شده است. اصولاً موضوع جدائی، علی‌الخصوص هرگاه طلاق ممنوع باشد لازم می‌باشد.

قانون ایران در يك مورد جدائی را تجویز نموده و آن در موردی است که زن ثابت کند ترك منزل بسبب خوف ضرر بدنی یا مالی است که عادتاً نمیتوان تحمل کرد. (ماده ۱۲ قانون ازدواج). که در این مورد منزل بتراضی طرفین تعیین و در صورت عدم تراضی محکمه با جلب نظر اقربا و در صورت عدم وجود اقربا رسماً تعیین میکند (۱۳م ق ازدواج) در کتب دینی زردشتی با وجود تاکیداتی که باتحاد زن و شوهر، باطاعت زن از شوهر، بمدارا و ملایمت شوهر نسبت بزن، شده است، با وجود روایاتی که زن و مرد حتی در جهان دیگر بایکدیگر خواهند زیست، عنوان کردن جدائی مستبعد می‌باشد

با اینهمه. طبایع بشر را نمیتوان بدون قید در اختیار قواعد اخلاقی در آورد و اجرای دستورات آسمانی را نعل بالنعل از آنها خواست.

بناچار زن و مرد زردشتی که اینهمه در اجرای دستورات مذهبی و بکار بستن شعار (هومت - هوخت - هورشت) کوشاهستند روزی میشود که بایکدیگر نسازند و باین ناسازگاری زندگی را تلخ نمایند.

بیمورد است که تصور کنیم، این تلخی را علاجی نباشد و این ناسازگاری را چاره‌ای نه. خارج از انصاف بلکه طبیعت بشری است که خانواده‌ای را مجبور کنیم در آتش اختلاف و بد رفتاری زوجین بسوزد و راهی برای فرار از این آتش موجود نباشد.

اینجاست که حتی ادیانی که طلاق را ممنوع داشته‌اند بچاره جومی خاسته و جدائی را چاره در دوره حل اختلاف شمرده‌اند. چه ممکن است

بایک جدائی موقت، کینه‌ها فراموش شود و زشتی‌ها نابود گردد. و غریزه کار خود را کرده زوجین را از نوبسوی هم کشاند.

مواردی که آئین نامه زردشتیان برای جدائی می‌شمرد بدین شرح است:

۱ - هرگاه مدلل شود که شوهری بازن خود ستم‌ویی رحمی میکند زن میتواند جدائی اختیار کند (م ۲۵)

۲ اگر زنی نافرمان بوده و از رفتار او بیم خطر جانی برود (م ۲۶) البته در مورد اخیر صراحت با اختیار کردن جدائی از طرف شوهر ندادند ولی می‌گوید: «اگر بالاندرز و جدائی موقتی علل مذکور (یعنی نافرمانی زن) مرتفع نشد شوهر میتواند تقاضای طلاق کند» که تلویحاً جدائی را از طرف شوهر مجاز نموده است.

فصل سوم - حقوق و تکالیف زن و شوهر

روابط زن و شوهر در حقوق زردشتی ناشی از وضع اجتماعی آنهاست و همانطور که قبلاً متذکر شدیم در اقلیت بودن آنها سبب شده است که توجه کافی با استحکام اساس خانواده گردد. از طرفی قبلاً گفتیم که حقوق زردشتی که بقایای یکی از کهن‌ترین اصول و قوانین است بشدت تحت تاثیر مقررات جوامع باستانی و اساس پدرشاهی قرار دارد (Patriarcale) در جوامع پدرشاهی مرد در خانواده حاکم مطلق و مدیر بلا منارع بوده است در کتب زردشتی که اکنون در دست ماست اشاره‌هایی بمساوات زن و شوهر شده نو آموز مذیسنامیگوید:

«زن در جمیع حقوق مدنی و اجتماعی با مرد شریک و برابر می‌باشد و هیچ‌گونه فرقی و امتیازی بین زن و مرد نهاده نشده است (وندیداد ۱۱ و ۷) در

اوستا میفرماید ای زنان و مردان شما بایکدیگر همسر و برابرید نه فرمانده و فرمانبر (صفحه ۸۱)

« در آئین مزدیسنی شوهر باید فزون مهربانی بزن نماید و هستی خود را از زن جدا نداند و در همه کارها با او یکدل و یگانه باشد و او را از همه گونه رنج و آسیب سرما و گرما نگاهدارد و در خوراک و پوشاک او باندازه توانائی چیزی دریغ ندارد و زن هم باید از دل و جان باشوهر مهربان بوده در پرستاری شوهر و فرزندان و نگاهداری خانه و سامان و پاکیزگی و راستی و درستی و مهربانی کوتاهی نرزد... » (۱)

با همه این اشاره‌ها و با اینکه مطالعه در وضع خانوادگی زردشتیان این معنی را گواهی میکند و نشان میدهد که در میان خانواده‌های زردشتی صمیمیت فوق العاده‌ای برقرار است معینا حکومت مرد در خانواده بنحو با برتری احساس می‌گردد و همین معنی است که در ماده ۱۸ آئین نامه بیان شده است :

« ریاست خانواده مادام الحیات باشوهر و در موقع فوت وی با محجور و ممنوع شدنش با زن است. »

هر چند در آئین نامه زردشتیان گفتگوی اینکه اموال زن و شوهر پس از ازدواج چه صورتی خواهند داشت نشده است (زیرا موضوع از احوال شخصیه نیست) ولی مطالعه در خانواده زردشتی مسلم میدارد که زنان استقلال مالی ندارند و مهمتر آنکه بزنان جز جهایزه ارثی داده نمیشود که صاحب مالی باشند (۲)

(۱) آئینه آئین مزدیسنی صفحه ۶۶

(۲) این مطلب در بحث ارث توضیح میشود

روابط زن و شوهر را میتوان در دو قسمت مالی و غیر مالی و نیز روابطی که پس از طلاق باقی خواهد ماند مطالعه بنمائیم .

روابط مالی زن و شوهر

ماده ۱۱۱۸ ق م میگوید « زن مستقلاً میتواند در دارایی خود هر تصرفی را که میخواهد بکند » و چون در آئین نامه زردشتیان صراحتی در نقض این ماده نیست میتوان این امر را مسجل دانست که زنان زردشتی دارای استقلال مالی میباشند ولی همانطور که فوقاً اشاره شد . زنان زردشتی جز جهازیه چیزی بخانه شوهر نمی برند و پدران زردشتی ارث دختران خود را بصورت جهازیه با آنان میسپارند و آنچه استنباط میشود زنان زردشتی دارای استقلال مالی نمی باشند .

مهر - طبق ماده ۲۰ آئین نامه چون « در آئین مزدیسنی طلاق اختیاری نیست در اجرای مراسم زناشویی قید مهریه نمیشود . »

مهر مخصوص حقوق اسلام است و در هیچیک از قوانین مدون اروپایی چیزی بنام یاشیه مهر دیده نمیشود و گویا ایجاد آن صرفاً جهت جلوگیری از وقوع طلاقهای مبتنی بر هوی و هوس بوده است . تا خود چه اندازه موثر باشد .

نفقه - در آئین نامه زردشتیان تصریحی چون ماده ۱۱۰۶ ق م (۱) راجع بنفقه موجود نیست گویا الزام شوهر را بنفقه بقدری واضح میدانسته که تصریح آنرا بلامورد دانسته است .

ولی ماده ۲۳ که زن را مجاز نموده که در صورت عدم پرداخت نفقه (در مدت سه سال) تقاضای طلاق نماید مسلم میدارد که پرداخت نفقه وظیفه

(۱) ماده ۱۱۰۶ ق م : « در عقد دائم نفقه زن بعهده شوهر است . »

مسلم مرد است . چون توضیح بیشتری راجع بنفقه در آئین نامه موجود نیست باید برای رفع این نقص از قانون مدنی کمک گرفته و معتقد شد که سایر خصوصیات نفقه زن از قبیل طلب ممتازه بودن (ماده ۱۲۰۶) و مقدم بودن بر نفقه اقارب (م ۱۲۰۳) و غیر آن همانست که در قانون مدنی ذکر شده .

راجع به نشوز نیز در آئین نامه ذکر نیست و در این مورد باید بقانون مدنی مراجعه کرد .

۴ - روابط غیرهالی زن و شوهر - قبلاً بنقل از کتب مذهبی زردشتی اشاره کردیم که روابط زن و شوهر بر اساس تعاون و محبت بنا شده است تمکین زن را از شوهر آنجا که ریاست خانواده را ببرد محول نموده لازم شمرده است و ضمانت اجرای آنرا ، امکان طلاق برای شوهر قرار داده (ماده ۲۹ آئین نامه) - در اینکه زن باید در خانه شوی منزل کند شکی نیست ، عرف این موضوع را تثبیت کرده است . و بعلاوه اشاره ماده ۲۸ آئین نامه که « در مورد جدائی باید مسکن زن برضایت طرفین انتخاب شود و در صورت عدم توافق تعیین آن با حاکم است » این معنی را تایید می نماید .

راجع بنام خانوادگی باید ماده ۳ قانون سبج احوال را در مورد زردشتیان نافذ دانست .

راجع بحرفه زن هر چند در آئین نامه تصریحی نیست و هر چند ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی حرفه زن را در موردی که با مصالح خانوادگی منافات دارد ب اختیار شوهر گذاشته است ولی در بین زردشتیان برای زن آزادی

حرفه احساس نمیشود و کار کردن زنان زردشتی امری غیر عادی است (۱) ولی میتوان گفت چون اساس خانواده بر تفاهم گذشته شده علی الاصول، فقط، هرگاه شوهر مایل نباشد که زنش بکاری دست بزند. زن باید برای حفظ موجودیت خانواده و بقای محبت آنرا قبول نماید. و در غیر این مورد با تاثیراتی که تغییرات اجتماعی اخیر قهرآدر زردشتیان نموده کار کردن زن بلا اشکال بنظر میرسد. عفاف زن، باهم تاکیداتی که در اوستا و غیره نسبت بآن شده است ضمانت اجرایی دارد و تخلف از آن شوهر را محق در تقاضای طلاق مینماید (ماده ۲۴) و هم چنین شوهر نیز مکلف بپاکدامنی است و تخلف از آن و ارتکاب به هتک حصن برای زن حق تقاضای طلاق را ایجاد می نماید (ماده ۲۴)

۳- روابطی که پس از انحلال نکاح باقی میماند - وظایفی که پس از انحلال بر عهده شوهر باقی میماند در قانون مدنی عبارتند از مندرجات ماده ۱۱۰۹

« ماده ۱۱۰۹ - نفقه مطلقه رجعیه در زمان عده بر عهده شوهر است مگر اینکه طلاق در حال نشوز واقع شده باشد لیکن اگر عده از جهت فسخ نکاح یا طلاق بائن باشد زن حق نفقه ندارد مگر در صورت حمل از شوهر خود که در این صورت تا زمان وضع حمل حق نفقه خواهد داشت و در حقوق زردشتی طبق مندرجات آئین نامه بشرح زیر است.

۱ - هرگاه در موقع طلاق زن شخصاً دارای سرمایه زندگانی شخصی بآن اندازه نباشد که بتواند زندگی خود را بر گذار نماید و یا مخارج محاکمه

(۱) ماده ۱۱۱۷ ق م - شوهر میتواند زن خود را از حرفه و صنعتی که منافعی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند.

پیردازد محکمه پس از درخواست زن باملاحظه اوضاع زندگانی طرفین میتواند حکم کند که شوهر تا ختم محاکمه مبلغی عادلانه در حدود توانایی خود و متناسب با مخارج معموله زن پیردازد « (ماده ۳۴)

۲ - در موقع صدور حکم طلاق اگر موجب طلاق خلاف عفت یا تقصیری از طرف زن نباشد محکمه باملاحظه دارائی زن و شوهر امر خواهد کرد که شوهر برای مخارج زن تا مدتی که زن شوهر دیگر اختیار نموده است مبلغی دفعتاً یا با قسط با و پیردازد (۱) (ماده ۳۵)

آنچه در این ماده ذکر شده است قابل تقدیر و قابل آنست که قانون گذار آنرا وارد حقوق مدنی نماید. و در دین موضوع در قانون مدنی علاوه بر آنکه بمقیاس بزرگی از تعداد طلاقیها خواهد کاست فحشاء را نیز بمقدار محسوسی تقلیل میدهد زیرا همین ازدواجهای بی مورد و همین طلاقیهای مبتنی بر هوی و هوس شوهر این است که زنان را، زنانی را که کاری جز نشستن و زائیدن شیران نر نمیدانند بگرداب فحشاء بکشاند پرداخت مهریه جزئی و نفقه سه طهر نمیتواند وضع زندگی زنان را در مدت بیوگی تامین نماید.

۳ - اگر غایب مقفود الاثر مذکور در ماده ۳۱ پس از وقوع طلاق مراجعت نماید و مطلقه او بادیگری وصلت نکرده باشد بایر داختن نفقه مدت گذشته زن حق رجوع دارد (۲)

۴ - بالاخره امری که در روابط پس از طلاق باید در نظر داشت

(۱) میتوان این را جانشین مهریه دانست

(۲) ماده ۳۱ آئین نامه - هرگاه شوهری پنجسال متوالی غیبت نموده و خبری از زنده بودن او نرسیده بمنزله مرده تلقی میشود و زن میتواند طلاق بخواهد.

اینست که «در موقع طلاق هر گونه هدایا و هدیه که از طرفین تا کنون بطرف دیگر داده شده باشد متعلق بخود آن طرفی است که باو اهداء شده است.» (ماده ۳۷ آئین نامه)

فصل چهارم - حقوق و تکالیف ناشی از قرابت

از دواج موجد خانواده و قرابت است و قرابت دارای آثار و قبیل حق توارث و منع نکاح و حضانت و ولایت قهری میباشد.

منع نکاح قبلا ذکر شد و بحث ارث جدا گانه مطرح خواهد شد اینک بشرح سایر روابط میپردازیم.

۱ - حضانت - ذیل عنوان « اولاد و نگاهداری و تربیت آنها » آئین نامه میگوید « نگاهداری فرزند از حیث معاش و تربیت بر عهده ابوین است و در صورت فوت یکی از ابوین بر عهده آن دیگری است که زنده است الا در موقعیکه طلاق واقع شده باشد در این صورت با اختیار و عهده پدر خواهد بود. (ماده ۲۹)

در این ماده حضانت را تعریف کرده و همانطور که ماده ۱۱۷۸ قانون مدنی گفته تربیت طفل را بر عهده ابوین گذاشته و هر دو نفر را موظف به تربیت طفل نموده است.

در مورد تربیت اطفال در دیانت زردشتی او امر و کد صادر شده است در پند نامه آذرباد ما را سپند آمده است که .

« اگر تو را فرزندی خرد سال است او را بدبستان بفرست زیرا فروغ دانش دیده روشن و بیناست (متن پهلوی دستور جاماسب ص ۶۳) و نیز آمده است :

« زن و فرزند خود را از تحصیل دانش و کسب هنر باز مدار تا غم و

اندوه بر توراه نیاید و در آینده پشیمان نگردی»
در اوستا زردشت دعا میکند که :

«ای اهورامزدا فرزندی بمن عطا فرما که با تربیت و دانا بوده و در اجتماع بوظیفه خود رفتار نماید. فرزند رشید و متحرمی که احتیاج دیگران را بر آورد. فرزندی که بتواند در ترقی و سعادت خانواده و شهر و مملکت خود بکوشد.» (آتش نیایش ۶۲-۵)

در مورد اطاعت طفل از والدین که ماده ۱۱۷۷ ق م مقرر داشته است «طفل باید مطیع ابویین خود بوده و در هر سن که باشد باید بآنها احترام کند». مسلماً در میان زردشتیان این موضوع بنحو شدید تری جاری است بسیاری از جوانان زردشتی را دیده‌ام که حتی پس از ازدواج و پس از آنکه زندگی مستقلی یافتند، چنان باطاعت پدر خو گرفته‌اند که بدون اجازه او قدم از قدم بر نمی‌دارند. کوچکترین عملی را بدون اجازه و رضایت ابویین انجام نمی‌دهند. این حس اطاعت نسبت بابویین از زمان باستان در روح زردشتیان سرشته شده است و میتوان در آثار مورخین قدیم نمونه‌هایی از آن پیدا کرد.

چنانکه گزنفن میگوید «جوانان برای عروسی از والدین کسب اجازه میکنند» و دیگری میگوید «فرزندان در حضور مادر بدون اجازه نمی‌نشینند»

کوروش کبیر هر احترامی که در خور مادر بوده به «استیاخ» روا داشت و در هنگام مرگ فرزندان خود وصیت کرد در هر کار فرمانبردار مادر خود باشند (۱)

عدم اطاعت از والدین در اوستا گناه شمرده شده است آنجا که میگوید: «ای اهورامزدا یکتا، اگر ازسوی من نسبت به پدر، مادر ... گناهی سرزده یا اگر بواسطه بیدادی به آنها آسیب رسانیده‌ام از آن گناه که اندیشیده یا گفته یا بجا آورده‌ام پشیمانم و از ته دل تپت میجویم» (۱)

حضانت در مورد اختلاف بین زن و شوهر در موقعیکه محاکمه بین زن و شوهر راجع به طلاق در جریان است نسبت به نگهداری فرزندی که کمتر از شانزده سال دارد و یادرحم باشد محکمه ترتیبی عادلانه مقرر خواهد کرد (ماده ۴۰) ذکر جمله «کمتر از شانزده سال» برای اینست که پس از شانزده سال فرزند طفل محسوب نمیگردد و وظیفه حضانت از ابوبین سلب میگردد. ولی معلوم نیست که در فاصله ۱۶ و ۱۸ که سن کبر قانونی است تکلیف نگهداری طفل چیست و حضانت او با کیست؟

اما راجع به حضانت طفل که پس از طلاق بدون هیچ قید و شرطی برعهده پدر گذاشته شده (ماده ۳۹) باید توجه باختلافی که با قانون مدنی دارد داشت زیرا طبق ماده ۱۱۶۹ ق م برای نگهداری طفل مادر تا دو سال از تاریخ ولادت اولویت خواهد داشت و نسبت به اطفال اناث تا سال هفتم حضانت آنها بامادر خواهد بود.

ضمانت اجرای حضانت - در آیین نامه زردشتیان تصریحی باین موضوع نیست و باید در این مورد بمقررات عمومی مراجعه نمود که «مدعی العموم نگهداری طفل را بهر يك از والدین كه حضانت طفل بعده اوست الزام میکند و در صورتیکه الزام ممکن نباشد حضانت را بخرج پدر

و هرگاه پدر فوت کرده باشد بخرج مادر تامین مینماید * (ماده ۱۱۷۲ ق م)

و هم چنین هرگاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت اوست صحت جسمانی یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد محکمه می تواند بتقاضای اقربای طفل یا بتقاضای قیم او یا بتقاضای مدعی العموم هر تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند اتخاذ کند (ماده ۱۱۷۳ ق م)

البته باید توجه داشت عدم نگاهداری اطفال و عدم توجه بتربیت آنها در بین اقلیتی که اینهمه باستحکام خانواده معتقد است و در بین پیروان مذهبی که اینهمه در آن نگاهداری اطفال تاکید شده است کمتر موردی پیدا میکند .

مهمتر آنکه سازمان داخلی زردشتیان و وجود انجمن زردشتیان در هر محل و وجود بریات که از طریق انجمن بمصرف تربیتی اطفال زردشتی میرسد این امر راستخت مستبعد نموده است .

۴ - ولایت قهری - ماده ۱۱۸۰ ق م میگوید : « طفل صغیر تحت ولایت قهری پدر وجد پدری خود میباشد و هم چنین است طفل غیر رشید یا مجنون در صورتیکه عدم رشد یا جنون او متصل بصغر باشد . »
توجه باین ماده و توجه بماده ۳۳ آئین نامه زردشتیان اختلاف ولایت قهری دو قانون مدنی و عرف زردشتی را آشکار میکند .

ماده ۴۳ آئین نامه - طفل صغیر تحت ولایت قهری پدر و در صورت فوت پدر یا محجور و ممنوع شدن او تحت ولایت قهری مادر در صورتی که بعد از فوت پدر طفل شوهر دیگری ننموده باشد یا محجور و ممنوع

نشده باشد و در صورت فوت هردو و یافت پدر و ازدواج بعدی مادر تحت ولایت قهری جد پدری خود میباشد هم چنین است نسبت بفرزند غیر رشید یا دیوانه در صورتیکه عدم رشد یا دیوانگی او پیوسته به صغر معن باشد.»

پس در حقوق زردشتی مادر بشرط آنکه پس از مرگ شوهر ازدواج نکند جزو اولیاء قهری محسوب میگردد و ولایت قهری جد پدری در صورتی است که پدر و مادر بعلتی از ولایت ممنوع شده باشند. در صورتی که در حقوق مدنی «بین اولیاء قهری تساوی است نه ترتب یعنی پدر و جد پدری راجع بحق ولایت در عرض هم هستند» (۱) و بعلاوه مادر جزو اولیاء قهری محسوب نمیشود.

حدود ولایت قهری و اختیارات ولی را آئین نامه تعیین نکرده ولی مسلم است که «در کلیه امور مربوط باموال و حقوق مالی مولى علیه نماینده قانونی او محسوب میگردد» (۲) و اصولاً اختیارات او همان اختیارات قیم است مضافاً بر اینکه «هر يك از پدر و مادر و پدر بزرگ میتواند در موقع ولایت خود برای صغیری که تحت ولایت اوست وصی معین کند تا در صورتیکه پس از فوت او ولی قهری موجود نباشد قیم آن صغیر شود» (ماده ۴۴ آئین نامه) این ماده که خواسته است مفاد ماده ۱۱۸۸ قانون مدنی را بیان کند اختلافاتی با آن دارد که باید مورد توجه واقع شود از طرفی حق تعیین وصی را به پدر و مادر و جد پدری داده و از طرفی دیگر قید «بعد از وفات دیگری» که در ماده ۱۱۸۸ موجود است از این ماده برداشته شده.

(۱) حقوق مدنی دکتر شایگان صفحه ۱۷۲ چاپ دوم

(۲) ماده ۱۱۸۳ ق م

در قانون مدنی بلافاصله پس از ماده ۱۱۸۸ ماده ۱۱۸۹ صراحت دارد که « هیچک از پدر و جد پدری نمیتواند با حیات دیگری برای مولی علیه خود وصی معین کند ».

ولی باید متوجه بود که تعیین وصی عملاً محدود با آخرین ولی قهری میگردد زیرا قسمت اخیر ماده ۴۴ مصرح است که « در صورتیکه پس از فوت او ولی قهری موجود نباشد قیم آن صغیر شود ».

قیمومت قهری - بحث قیمومت هر چند جدا از ولایت میباشد و اصولاً قیمومت جزو احوال شخصی محسوب نمیگردد که تابع عرف محبوب شود و بعلاوه قانون امور حسبی ترتیب تعیین و نصب قیم را معین نموده است و بنابراین اگر در آئین نامه زردشتیان راجع به قیمومت مقرراتی وضع شده باشد کان لم یکن محسوب میگردد با اینهمه چون آئین نامه در ماده ۴۱ خود موردی را پیش بینی نموده است لازم شد که ذیل بحث ولایت قهری توضیح شود.

ماده ۴۱ میگوید « بهنگام فوت پدر در صورتیکه صغیری داشته باشد مادامیکه مادر زنده است و شوهر دیگری اختیار ننموده قیمومت بعهده اوست والا جد پدری و اجداد پدری و اگر از اجداد پدری کسی نباشد قیم را مقام صلاحیتدار عمومی معین خواهد کرد ».

هر چند مفاد این ماده نزدیک بحکمی که در ماده ۶۱ قانون امور حسبی بیان شده (۱) ولی داخل کردن مادر در صف اولیاء قهری (ماده ۴۳ آئین نامه) ذکر این ماده را زائد نموده است زیرا مادر پس از

ماده ۶۱ قانون امور حسبی - پدر یا مادر محجور مادام که شوهر ندارد
 با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم است

فوت پدر خود بخود سمت ولایت را که از حیث آثار و وسیع تر از قیمومت است دارا خواهد شد.

۳ - نفقه اقارب - قانون مدنی حکم نفقه را بطور کلی در ماده ۱۱۶۹ بیان داشته است که «در روابط بین اقارب فقط اقارب نسبی در خط عمودی اعم از صعودی یا نزولی ملزم بانفاق یکدیگرند» سایر احکام راجع بنفقه در قانون مدنی مبسوطاً مذکور است. در اینجا مامیخواهیم اختلافاتی را که نفقه اقارب در عرف زردشتی و حقوق مدنی دارد بیان کنیم.

ماده ۴۲ آئین نامه راجع به نفقه بشرح زیر حکم میدهد «درمورد فوت پدر در صورتیکه از خود بقدر کافی دارائی باقی نگذاشته باشد اگر پدر او زنده باشد نگاهداری فرزند برعهده پدر متوفی خواهد بود و هم چنین نسبت به زن پدر متوفی مادام که شوهر اختیار نکرده است. هر گاه پدر فوت نموده و سهم الارث پدر متوفی بقدری نبوده که اکتفا بمعاش و تربیت پسر فرزند متوفی و نگاهداری زن او کند با رعایت شرح فوق برعهده مادر و چنانچه مادر بی بضاعت یا فوت نموده باشد برعهده جد پدری است و در صورت فوت یا نداری جد پدری برعهده اولاد جد پدری است با رعایت تقدم ذکور براناث و ارشدیت و تمکن و هم چنین است نسبت به نگاهداری زن پدر متوفی» بطوریکه ملاحظه میشود این ماده صورت نفقه اقارب را بکلی تغییر داده است.

اولا - اقارب زنده ملزم بانفاق یکدیگر نیستند یعنی پسر ملزم به پرداخت نفقه پدر و پدر ملزم به پرداخت نفقه پسر نمیشود و هم چنین ذکری از این نکته که پسر ملزم بپرداخت نفقه مادر و بالعکس نیست

فقط این ماده می گوید در صورتیکه پسر در فقر بمیرد پدر او ملزم بانفاق اولاد صغار این پسر است و عکس این قضیه بهیچوجه صدق نمیکند. ثانیاً - انفاق محدود باقارب نسبی نمیباشد بلکه زوجه فرزندان متوفی نیز مشمول نفقه پدر متوفی میگردد و اگر او بمیرد مشمول نفقه اجداد پدری شوهر خود خواهد گردید.

در نظر اول چنین حکمی عجیب میآید که چگونه پدر متوفی عیال او را که مطلقه محسوب است انفاق نماید و چگونه این زن بخانواده پدر و مادری خود بر نمیگردد ولی باید در نظر داشت که در عرف زردشتی زن پس از ورود بخانه شوهر جزو خانواده شوهر محسوب و روابط مالی او با خانواده اصلی بکلی قطع میگردد (حتی عملابا و ارث نمیدهند) و برآستی این حکم مثل آنچه در ماده ۳۵ آمده است و در محل خود توضیح داده شد بسیار مناسب و از بدبختی های بیشمار جلودگیری می نماید.

(خصوصاً با در نظر گرفتن عدم وجود مهر لزومش کاملاً محسوس است.) اما راجع بانفاق سایر اقارب، راجع بانفاق پدر نسبت به پسر از کار افتاده خود و بالعکس باید متوجه بود که عدم ذکر این قسمت در این آئین نامه دلیل بر عدم وجود این نوع انفاق نمیشود. چگونه ممکن است، مرد زردشتی که ملزم بانفاق منکوحه پسر متوفای خود میباشد، ملزم بانفاق فرزندان خود با پدر خود نباشد.

این امر، امر انفاق اقارب بقدری واضح بوده است که نویسندگان آئین نامه خود را ملزم بذکر آن ندیده است.

بعلاوه آنچه بنظر میرسد، نویسندگان آئین نامه موارد اختلاف عرف زردشتی وقانون مدنی را یادداشت کرده است و در مورد انفاق چون انفاق

زوجه فرزند متوفی امری خاص عرف زردشتیان بوده مذکور شده است
در سایر موارد مقررات همان است که در قانون مدنی بیان شده .
ضمانت اجرای مقررات نفقه - ضمانت اجرای نفقه همانست
که در قانون مدنی و قانون مجازات عمومی مذکور است.
یعنی طبق قانون مدنی « واجب النفقه میتواند برای مطالبه نفقه
خود بمحکمه رجوع کند. » (ماده ۱۲۰۵ ق ۲)
و طبق قانون مجازات عمومی « هر کس بداشتن استطاعت نفقه اشخاصی
را که مطابق قانون واجب النفقه او میباشد ندهد بحبس تادیبی از سه ماه تا یک
سال محکوم خواهد شد » (ماده ۲۱۴ ق مجازات عمومی)

پایان قسمت اول

قسمت دوم

فرزند خواندگی و پلگذاری

پدیده - چند کلمه از تاریخ حقوق - همانطور که در این رساله قبلاً اشاره کردیم، اقلیت زردشتی ایران توانسته است تا کنون بسیاری از سنت‌های کهن را زنده نگه‌دارد. یکی از این سنت‌های کهن، داستان قبول فرزند خوانده و جای دادن آن در صف فرزندان حقیقی است.

روزگاری که اساس خانواده بعنوان عالی‌ترین و مهمترین بنای اجتماعی بشمار میرفت و روزگاری که رئیس خانواده مقتدرترین مرجع حکمرانی محسوب می‌گردید، بقای خانواده و روشن ماندن اجاق خانواده اهمیت فراوان داشت، برای روشن ماندن اجاق خانواده، یعنی مقطوع النسل نشدن يك خانواده تدابیری مختلف اتخاذ می‌گردید. اینک برای روشن شدن بحث برخی از این قواعد را نقل می‌نمایم. کاملترین بحث در این مورد بوسیله فوستل دو کولانژ بعمل آمده است وی در کتاب تمدن قدیم، می‌گوید (۱)

« در فصول پیش گفتیم. طبق عقیده پیشینیان آدمی پس از مرگ در سلك خدایان داخل می‌شد. » (۲)

«... از عقیده فوق که پایه و اساس حقوق خانوادگی قدیم بوده است این قاعده پدید آمد که خانواده را باید دوام ابدی باشد چه اموات ببقا نسل احتیاج کامل داشتند و یگانه فکر و آرزوی آنان در حیات

(۱) تمدن قدیم - تألیف فوستل کولانژ ترجمه نصرالله فلسفی - فصل سوم خانواده - فصل چهارم تبیین. (۲) صفحه ۳۷ کتاب فوق

دیگر آن بود که سلسله اعقاب نگسلد و همیشه از نسل ایشان کسی برای تقدیم مردگان باقی بماند . بگمان هندوان یگانه آرزوی اموات آن بود که : پیوسته از نسل آنان پسرانی بوجود آید تا ایشانرا برنج و شیر و عسل برند - همین عقیده در مردم یونان و روم موجود بوده است، در شهر آتن حکام درجه اول مکلف بودند که نگذارند خانواده های مدینه معدوم شوند و قانون روم نیز مراقبت کامل داشت که خانواده ها در انجام مراسم مذهبی غفلت نکنند یکی از خطباء آتن در ضمن خطابه خویش از بقاء نسل سخن رانده میگوید : کسانی که بمرگ خود معتقدند باید در حفظ نسل بکوشند وگرنه در حیات دیگر از مراسم مخصوص مردگان محروم خواهند ماند . « (۱)

« چون مذهب دوام و بقاء خانواده را واجب شمرده بود دیگر هیچوجه علقه طبیعی در برابر این امر تأثیری نداشت بموجب قانون هندویان چنانچه شوهر هم علت نازائی زن بود باز دوام خانواده از واجبات بشمار میرفت و در این صورت برادر شوهر یا یکی از نزدیکان وی جانشین او می شد وزن ناگزیر بود که خویشان را بمرد جدید تسلیم نماید و پسری که از ایشان بوجود می آمد فرزند شوهر اصلی محسوب میشد و مذهب او را پیروی میکرد ، در قوانین آتن و اسپارته نیز این قاعده عیناً موجود است . « (۲)

و « بنا بر قوانین قدیم یوه زنانی که فرزندان داشتند بایکی از نزدیکان شوی مزاجت میکردند و پسری که از ایشان بوجود می آمد فرزند شوهر متوفی خوانده میشد . « (۳)

« پیشینیان برای آنکه مذهب خانوادگی دوام یابد غالباً پسری از

خانواده دیگر را بفرزندی خویش می پذیرفتند، مذهب قدیم مرد را بتأهل مجبور کرده و طلاق را در صورت سترون بودن جایز می‌شمارد و چنانچه از مرد فرزندی بوجود نیامد یا پیش از تولید فرزند می‌مرد يك تن از بستگانش را جانشین او می‌ساخت معهذا برای جلوگیری از قطع نسل چاره‌ای دیگر نیز اندیشیده و بتبی را مجاز شمرده‌اند. در مجموعه قوانین مانو مذکور است که هرگاه طبیعت کسی را از پسر محروم ساخت می‌تواند پسری از خانواده دیگر را بفرزندی بپذیرد ... یکی از خطبای یونان از پسر خوانده‌ای که در تبئی او تردید شده بود در محکمه دفاعی نیکو کرده است ... (۱)

« این مطلب در قانون هندوان مطرح است. قانون آتن هم در این خصوص تصریح دارد دفاع دمستنس بر ضد کارس نیز خود موید این معنی است. » (۲) .. بدیهی است که پسر خوانده مذهب خانواده اصلی را ترك می‌کرد چه همانطور که سابقاً گفته شد بنابر عقاید قدیم یک نفر نمیتوانست بدو آتشگاه قربانی برد و دو سلسله نیاکان را نیایش کند (۳).
این وضع مربوط به عهدی است که خدایان خانوادگی مورد پرستش و نیاکان مورد نیایش بوده‌اند ولی در زمان‌های تازه تر هم میتوان از این قواعد سراغی گرفت.

از تور کرستنسن بنقل از نامه تنسر میگوید (۴):

« امر ابدال یعنی ازدواج بعوض دیگری معرف خوبی است از نهایت اهمیتی که ایرانیان ببقای نسل و جاودانی يك خانواده میدادند این

(۱) صفحه ۴۳ (۲) صفحه ۴۴ تمدن قدیم (۳) صفحه ۴۵ همان کتاب
(۴) از تور کرستنسن وضع ملت - دولت - دربار در زمان شاهنشاهی ساسانیان - ترجمه مجتبی مینوی. صفحه ۷۴ و ۷۵.

امر در نامه تنسر و کتاب الهند بیرونی که این فقره را نقل کرده مذکور است : « چون کسی از ایشان را اجل فرا رسیدی و فرزند نبودی اگر زن گذاشتی آن زن را بشوهری دادندی از خویشاوندان متوفی که بدو اولیتر و نزدیک تر بودی و اگر زن نبودی و دختر بودی هم چنین و اگر این هیچ دو نبودی از مال متوفی زن خواستندی و بخویشان اقرب اوسپرده و هر فرزندی که در وجود آمدی بدان مرد صاحب تر که نسبت کردند و هر که در اجرای این دستور غفلت ورزیدی چنان دانستندی که نفوس بیشماري را کشته باشد چه نسل متوفی را مقطوع ساخته و نام او را ابدالدهر بر انداخته بود. »

و « دیگر از آئین های خاص زردشتیان تبیی (سذرید) یعنی فرزند خواندگی بوده است چون مردی میمرد و پسری کبیر و بالغ نداشت تا بجای او بزرگتر خانواده باشد برای صغار او بایستی قیمی معین گردد و اگر متوفی مالی داشت بایستی برای اداره آن تر که یکسر خوانده جانشین اوشود... »

از دقت در بحث فوق و از توجه باین نکته که زردشتیان ایران موفق بنگهداری بسیاری از سنت های کهن شده اند، وجود قواعد مربوط بفرزند خواندگی در بین آنها باعث تعجب نخواهد گردید.

اینک فرزند خواندگی و پلنگذاری را که با اندکی تفاوت دو عمل حقوقی دارای نتیجه واحد هستند، در دو فصل جدا گانه شرح خواهم داد.

(۱) - فرزند خواندگی

هرگاه یک نفر زن یا مرد زردشتی متوجه گردد که مقطوع النسل است و از او اولادی بوجود نخواهد آمد . یا اینکه قبل از ازدواج برای

اینکه بدون وارد شدن در قیود ناشی از ازدواج دارای فرزندی باشد میتواند دختر یا پسری زردشتی را بسمت فرزند خوانده خود انتخاب نماید و این « فرزند خوانده بمنزله فرزند حقیقی محسوب میگردد. » ۴۷م

تمام مقررات مربوط بفرزند خواندگی را میتوان از ماده ۴۷ آئین نامه که فوقاً ذکر گردید استنباط کرد. وقتی که فرزند خوانده بمنزله فرزند حقیقی باشد از تمام حقوق و تکالیف ناشی از قرابت (که قبلاً توضیح داده شده) استفاده خواهد نمود و وارث حقیقی پدر یا مادر خوانده خود محسوب میگردد.

« در موردیکه زن وشوهر بی اولاد با موافقت یکدیگر از زردشتیان کسی را بسمت فرزند خواندگی برگزیده باشند، این شخص فرزند حقیقی هر دوی آنها محسوب میگردد و « در حقوق و مقررات يك فرزند حقیقی محسوب است » حتی اگر پس از برگزیدن این فرزند خوانده دارای فرزند واقعی گردند و یا اینکه یکی از آنها « بعداً ازدواج کند و فرزندی از او بوجود آید این فرزند خوانده نیز در ردیف یکی از فرزندان بشمار می آید. » (بند ب ماده ۴۷ آئین نامه)

ولی هرگاه زن وشوهر در انتخاب فرزند خوانده موافقت نداشته باشند و هم چنین « در موقعیکه زن بیوه یا شوهر بیوه کسی را بفرزندی انتخاب کنند آن فرزند خوانده فقط وارث همان زن یا شوهری خواهد بود که او را بفرزندی خوانده مگر در موردیکه وارث زن یا شوهری که او را بفرزندی نخوانده نیز موافقت نماید که همان فرزند زن وشوهر هر دو بشمار آید » ماده ۴۸.

شکلی در اینکه قبول فرزند خوانده دارای
 آيا انتخاب فرزند خوانده طبق تشریفات
 تشریفات مذهبی می باشد نیست. ولی این تشریفات
 مذهبی دارای اثر حقوقی نیست. رسمی بعمل می آید

داشتن تشریفات قانونی و ثبت آن در دفاتر
 رسمی هر چند لازم بنظر میرسد ولی در هیچیک از قوانین ذکر شده (چون محل حاجت نبوده) و در آئین نامه زردشتیان نیز اشاره ای
 نگردیده است.

از طرفی چون فرزند خوانده رسماً وارث شخص می گردد و دارای
 حقوق و تکالیف، علی الخصوص مالی، است بدون داشتن عنوان رسمی
 نمیتواند از این حقوق استفاده نموده، آنرا مسجل سازد.

باید معتقد شد که فرزند خواندگی و پلگداری در ردیف وقایع چهارگانه
 محسوب (ولادت - فوت - ازدواج - طلاق) و باید در دفاتر مخصوص عمل
 شود، حتی پدر خوانده بتواند برای فرزند خوانده شناسنامه ای بنام خانوادگی
 خود دریافت دارد.

ولی چون دفاتر رسمی در این مورد دارای وظیفه ای نمیباشند تا
 وقتی که این جریان صورت قانونی پیدا نکرده است میتوان آنرا در دفاتر
 رسمی ضمن اسناد مخصوص از قبیل شرایط ضمن العقد یا اقرارنامه یا وصیت
 نامه های رسمی به ثبت رسانید و این فعلاتنها راه حل قانونی است.

(۲) - پلگداری

هر گاه مردی بی اولاد فوت نماید و فرزند خوانده هم نداشته باشد
 و وصیتی نکرده باشد ورثه می توانند در صبح روز چهارم فوت با حضور
 موبد و حضار پسر یا مرد زردشتی را بسمت پلگداری شخص متوفی معین

کنند و در این صورت پلگذار سمت فرزند حقیقی را خواهد داشت .
(ماده ۴۹ آیین نامه)

ماده فوق بطور واضح پلگذاری را تعریف نموده است و موردی را که با انتخاب پلگذار اقدام میشود . هم چنین حقوق پلگذار را معین نموده که مانند فرزند خوانده فرزند حقیقی محسوب میگردد .

پلگذاری یعنی چه ؟ بنظر نگارنده « پل » محرف پور بمعنی « فرزند » است . تبدیل (راه) به (ل) نیز در کلمات فارسی جاری و معمول است .

به این تعبیر پلگذاری یعنی قرار دادن فرزند برای کسی ولی عامه زردشتیان تعمیری دیگر از آن می کنند که برای مزید فایده ذیلا نقل میگردد .

« انسان پس از مرگ برای وصول بمینو یا بهشت باید از پلی که بین کوه الوند و دماوند کشیده شده و به پل (چینوات) موسوم است عبور نماید . گناهکاران و هم چنین کسانی که دارای فرزند نباشند تا پس از مرگ اقدام بدادن گهنبار و برپا داشتن مراسم نماید ، نمی توانند از این پل عبور کنند و در حین عبور از پل سقوط نموده و بدوزخ خواهند افتاد .

برای اینکه مرده بتواند از پل عبور نماید باید برای او فرزندى انتخاب کرد و این فرزند در حقیقت همان پلی است که او را بمینو میرساند و از این جهت این عمل را پلگذاری گفته اند .

مسلم است این تعبیر برای آن بوده که وراثت با خوف از اوامر الهی ، برای مرده پلگذار انتخاب نمایند و غرض از آنهم همان روشن ماندن اجاق خانواده است .

تشریفات پلگذاری - ماده ۴۹ فوق الذکر برای انجام مراسم پل-
گذاری وجود موبد و شهودی را لازم شمرده است و این عمل دارای
تشریفات مذهبی خاص و سرودهای معینی است که ذکر آنها در این محل
زائد بنظر میرسد.

از نظر تشریفات رسمی یعنی ثبت در دفاتر و تسجیل امر همانطور
که در مورد فرزند خواندگی گفته شد، هر چند لازم بنظر میرسد ولی در
هیچیک از قوانین مدونه و آئین نامه های موجود ذکری از آن نرفته است
و برای ثبت رسمی آنها نمیتوان بعنوانین وصایت و غیره توسل جست مگر
آنکه خود وراث بموجب اسناد رسمی بیع و شری یا هبه قسمتی از ماترک را
با و اگذار نمایند.

در تعیین پلگزار اقرباء مقدم میباشند و این معنی
چه کسانی باید بسته پلگزار انتخاب شوند راماده ۵۰ بشرح زیر بیان نموده است:

«در تعیین پلگذاری بستگان مرد متوفی
مقدم اند و با نبودن بستگان مرد از بستگان زن و چنانچه متوفی زن
اختیار نکرده باشد یا زن او بستگان ندارد از میان سایر زردشتیان کسی را
انتخاب میکنند»

ضمانت اجرای پلگذاری - مقررات پلگذاری دارای هیچگونه
ضمانت اجرا نمیباشد. یعنی ورثه در صورت عدم انتخاب پلگزار جز مجازات
اخروی و عذاب وجدانی مجازاتی ندارند.

ظاهراً انجام این امر اجباری هم نمیباشد زیرا ذکر کلمه «وراث
میتوانند» در ماده ۴۹ این معنی را ثابت مینماید.

قسمت سوم

وصیت وارث

هرچند، ارث و وصیت از نظر حقوقی مختلف میباشند و «در حقیقت وصیت از جمله عقود محسوب و بایستی ذیل قسمت راجع بعقود و معاملات تشریح شود». (۱) ولی باتوجه بکلیاتی که در صدر رساله ذکر شده است معلوم میگردد که وصیت از جمله احوال شخصیه محسوب و بنابراین بایستی خصوصیات آن در عرف زردشتیان توضیح گردد و از طرف دیگر بعلت ارتباط کاملی که باموضوع ارث دارد دخول آن با ارث در ذیل یک بحث بی مناسبت بنظر نمیرسد.

اینک خصوصیات وصیت وارث را در دو فصل مورد مطالعه قرار میدهیم.

فصل اول - وصیت

قانون مدنی از ماده ۸۲۵ الی ۸۶۰ موضوع وصایا را تشریح نموده و بتفصیل راجع باقسام وصیت از عهدی و تملیکی و شرایط وصیت، موصی موصی به، موصی له و وصی سخن رانده است.

شرایط عمومی وصیت از قبیل جایز التصرف بودن موصی و قصد و رضا داشتن او و سایر اموری که در قانون مدنی از آن سخن رفته است، در عرف زردشتیان نیز بهمان نحو است خصوصیت مهمی که حقوق زردشتیان دارد در مقدار موصی به میباشد.

ماده ۸۴۴ قانون مدنی میگوید - «وصیت زیاده بر ثلث تر که نافذ

نیست مگر با اجازه وارث، بنابراین اصل مهم در حقوق مدنی اینست که کسی بیشتر از ثلث مال خود که «میزان آن باعتبار دارائی موصی در حین وفات معین میشود» (ماده ۸۴۵) نمیتواند وصیت نماید، یعنی هیچکس نمیتواند وراثت قانونی خود را از ارث محروم نماید و تصرفات شخصی در اموال برای پس از مرگ منحصر در ثلث دارائی میباشد.

ولی در عرف زردشتیان درست قضیه عکس اینست یعنی ورثه در صورتی ارث میرند که وصیتی موجود نباشد و در حقیقت وصیت از موانع ارث محسوب میگردد. زیرا ماده ۵۲ آئین نامه میگوید «هرگاه کسی بمیرد و از او پدر یا مادریوه یا فرزندان یا بازمانده شخص متوفی وصیت نکرده باشد دارائی او تقسیم خواهد شد»

در موردی که وصیت موجود است و وصیت بهمه مال میباشد تقسیم ارث بین وراثت قانونی غیر ممکن میباشد.

ماده ۴۵۵ آئین نامه در این مورد صریحاً میگوید.

«هر زردشتی میتواند بموجب وصیت اموال خود را میان ورثه یا اشخاصی دیگر تقسیم کند و یا بهر مصرف خیریه دیگر که بخواهد برای بعد از مرگ خود تعیین نماید. تخلف از وصیت جایز نیست.»

در توضیح این قاعده باید توجه بقواعد ارث در بین زردشتیان کرد. آنان (هر چند در آئین نامه خلاف آن ذکر شده) دختر را از ارث محروم مینمایند، ارث دختر همانست که در زمان حیات بعنوان جهازیه باو میدهند و او را با آن مال بخانه شوهر میفرستند و اگر دختری در حین فوت پدر شوی اختیار نکرده باشد معادل چیزیه خواهران دیگرش و اگر خواهری نداشته باشد متناسب با شئون خانواده و امثال از ماترک برای او مالی بعنوان چیزیه جدائی کنند.

بنظر میآید ذکر مواد راجع بارت بردن دختر در آئین نامه جهت
تظاهر بوده است و برای اینکه فرار از این مواد آئین نامه ممکن باشد ماده
۴۵ فوق الذکر را اضافه کرده اند تا دست هر فرد زردشتی برای طرز تقسیم
ارثیه خود بروفق مقررات مذهبی باز باشد.

از طرف دیگر، در جامعه زردشتیان بریات و صرف وجوه در راه
های عمومی بسیار است، موسساتی که از طرف زردشتیان از قبیل دیورستان
ها و بیمارستانها که در شهرهای زردشتی نشین ایران تاسیس شده است
این معنی را ثابت میکند، وقتی که بتاریخ این موسسات رجوع شود، مشاهده
میگردد، اغلب از وجوهی ساخته شده که اشخاص بموجب وصیت اختصاص
بآن مصرف داده اند.

از طرف دیگر، چنانکه معمول جامعه زردشتیان است آن ها
فرزندان خود را اگر دختر باشند باجهاز کافی شوهر میدهند و اگر پسر
باشند با سرمایه ای درخور شئون خانوادگی بکار تجارت و زراعت میفرستند
هنگام مرگ مرد زردشتی فرزندان کبار او دیگر احتیاجی باریه ندارند.
فقط صغار هستند که آنها را از ارث «بهریک» در حدود متعارف و حدود اوضاع
و احوال خانوادگی بعنوان حق الزحمه نگاهداری مبلغی اضافه داده
میشود. (ماده ۵۲)

بدین ترتیب فرزندان متوفی چشمداشتی باریه ندارند و چون
برای بقای قدرت خانوادگی، اغلب، مال و منال خانواده و دارایی که تعلق
بپدر داشته در اختیار پسر بزرگتر که رئیس خانواده محسوب می گردد
گذاشته میشود این خود ایجاب مینماید که ماده ۴۵ اجازه وصیت بهمه ما
ترك را بدهد تا دارایی خانواده از تلاشی نجات یابد.

درباره وصیت يك ماده ديگر در آئين نامه بشرح زير موجود است
که روشن نمودن آن ضروری بنظر ميرسد :

«هر گاه موصی بعد از وصیت اولاد دیگری پیدا کند یا پس از فوت
او حملي ظاهر شود و مسلم نباشد که موصی قصد محروم کردن اولاد بعدی
یا حمل را از ارث داشته بهر يك از آنها بقدر سهمی که با فرض نبودن وصیت
از ما ترك بهره ور ميشدند سهم میگردند »

از این ماده اينطور نتیجه میگیریم که هر گاه شخصی بدون داشتن
اولاد بمیرد و برای ماترك خود بموجب وصیت مصارفی تعیین نموده باشد و
پس از مرگ حملي ظاهر شود وصایت کلاً باطل و ماترك جمیعاً به حمل تعلق
خواهد یافت .

ولی در حقیقت قضیه اینطور نیست زیرا مرد زردشتی در صورتی که
نسباً دارای اولاد نباشد و فرزند خوانده نیز انتخاب ننموده باشد پس از
مرگ طبق مقررات پلگذاری ، چنانکه توضیح داده شد برای او اولادی
انتخاب نموده و این فرزند وارث حقیقی او محسوب میگردد . غرض اینست
که با وصف این اگر حملي از بیوه او ظاهر گردد که قانوناً تعلق باو دارد این
حمل نیز سهم خود را از ارث میبرد و هیچوقت این حمل مالک همه ما
ترك نخواهد شد .

فصل دوم - ارث

۱- کلیات : در مورد ارث در بین زردشتیان اگر بخواهیم مواد آئين
نامه را مدرک عمل قرار دهیم عمل صحیحی انجام نگرفته است ، زیرا آنچه
در نتیجه تحقیقات شخصی بر نگارنده ثابت شده است مقررات آئين نامه با عمل
واقعی تقسیم ارث تفاوت دارد زیرا از طرفی چنانکه در بحث فرزند خواندگی

و پلگذاری ثابت شد فرض میت زردشتی بدون داشتن اولاد (یعنی طبقه اول وارث) غیر ممکن است و هر فرد زردشتی اگر اولاد نداشته و خودش فرزند خوانده انتخاب نکرده باشد جهت او پلگذار انتخاب میگردد بنابر این مقررات تقسیم ارث محدود بطبقه اول شده و نسبت طبقات دیگر موضوعی پیدا نمیکند. با اینهمه آئین نامه راجع بسایر طبقات وارث توضیحاتی دارد.

از طرف دیگر برخلاف تصریح آئین نامه که «هر پسر دو مقابل سهم دختر بهره مند میگردد» (۵۲م) در میان زردشتیان دختر ارث نمی برد و سهم الارث او در صورتیکه شوهر کرده باشد همان جهیزیه ایست که به او داده شده و در صورتیکه شوهر نکرده باشد از ماترك مبالغی بتناسب شرافت خانوادگی و وضع مالی بعنوان جهیزیه برای او بجای گذاشته و بقیه را بین پسران تقسیم میکنند، در مورد مرك یکنفر زردشتی غیر از فرض اولاد از سایر وارث فرض پدر و مادر وزن و شوهر بیوه میتوان کرد. طبق آئین نامه «يك ششم بهره زن معجزی و نسبت به بقیه هر يك از پدر و مادر در صورتی که هر دو زنده باشند بهر يك يكدهم والا يك هشتم سهم به آنکه زنده است میدهند» ۵۲م.

ولی در عمل، بطوریکه یکنفر زردشتی مطلع برای من توضیح میداد پدر و مادر نك دارند که مرده يك فرزند خود را تصرف کنند و ارث نمیرند زن (شاه زن) نیز صاحب خانه و اثاثیه موجود در خانه خواهد بود و تا وقتی که زنده است اموال منقول و غیر منقول موجوده در خانه در اختیار اوست که پس از مرك این مقدار را نیز اولاد تصرف خواهند کرد و ارث بردن شوهر از زن مرده خود بمناسبت اینکه عملاً زنان دارای ثروتی نمیباشند و دارائی

آنها در دارایی خانواده مستحیل میگردد (با فرض اینکه دختران ارث نمیرند و ابد اثر و تی جز چیزیه ندارند) منتفی است.

چون با فرض وجود فرزند خوانده سایر طبقات وراث موجود نیستند بحث ارث باید بهمین جا خاتمه پیدا نماید با اینهمه آئین نامه در ذیل عنوان « تقسیم ارث در صورت نبودن وصیت » موادی دارد که ذیلا ذکر میشود .

علت اختلاف مقررات آئین نامه با آنچه در عمل بین زردشتیان مرسوم است ، بنظر من آنست که نویسندگان آئین نامه خواسته اند هر چه بیشتر این قواعد را بمقررات جاریه اسلامی نزدیکتر نمایند تا از شدت اتهامات مسلمان نمایان نسبت بخود کاسته ، اسباب کینه توزی علمای از علم بی خبر را که باین عناوین هر روزی مزاحمتی فراهم می آورده اند کم نمایند .

همانطور که متذکر شدیم مقررات آئین نامه با آنچه

۴- توارث بر طبق مقررات آئین نامه در عمل معمول است متفاوت میباشد با اینهمه از

نظر اینکه رسم امانت را بکار برده از طرفی هم

مفاد آئین نامه را بررسی نموده باشیم بشرح مندرجات آن میپردازیم

آئین نامه از ماده ۵۱ الی ۶۵ این مقررات را شرح داده است منتها

چون بررسی این قواعد به ترتیب ماده بماده باشکال بر می خورد ما

موضوعات را از هم تفکیک نموده و مواد را هر یک در جای خود بیان

خواهیم نمود .

اول موانع - ارث - قانون مدنی موانع ارث را در مواد ۸۸۰ الی

۸۸۵ بیان نموده و آنها را ، قتل ، لعان ، تولد از زنا دانسته است ، در

آئین نامه بهیچوجه ذکرى از موانع ارث نیست ولى مسلماً این امور را باید در مورد زردشتیان از موانع ارث محسوب داشت. چیزی که بر این جمله باید در حقوق زردشتی افزود قسمت اول ماده ۵۲ میباشد که میگوید «هر گاه کسی بمیرد و وصیت نکرده باشد دارائی باز مانده از او .. تقسیم خواهد شد» که این ماده همانطور که قبلاً هم در بحث وصیت تذکر داده شد وصیت را از جمله موانع ارث شمرده است. یعنی وجود وصیت مانع از ارث بردن ورثه قانونی است، البته این نوع وصیت، وصیت بهمه ماترك است. ماده ۸۶۸ ق م میگوید «مالکیت ورثه نسبت به

دوم - حقوق و دیونی تر که متوفی مستقر نمیشود مگر پس از اداء که به تر که تعلق میگیرد حقوق و دیونی که به تر که میت تعلق گرفته.» این حقوق و دیون بر طبق ماده ۸۶۹ عبارتند از
 ۱- قیمت کفن میت و حقوقی که متعلق است باعیان تر که مثل عینی که متعلق برهن است ..

۲- دیون و واجبات مالی متوفی

۳- وصایای میت تا ثلث تر که بدون اجازه ورثه و زیاده بر ثلث با اجازه آنها.

بر طبق ماده ۵۱ آئین نامه قبل از تقسیم ارث قسمتهای ذیل که همان حقوق و دیون متوفی است موضوع میشود.

۱- مخارج کفن و دفن متوفی.

۲- مبلغی که برای اداء رسوم معموله مذهبی بجهت شخص متوفی

لازم است یا برای زن و فرزندی که قبل از او فوت کرده اند بر عهده متوفی فعلی است.

۳- قروض مسلم متوفی.

۴- مبالغی که برای مصرف امور خیریه و یا تقسیمات خصوصی اختصاص داده شده باشد.

از این فقرات چهارگانه فقره اول وسوم و چهارم همان سه فقره مذکور در ماده ۸۶۹ ق م می باشد با فرض اینکه فقره چهارم را وصایا بدانیم.

فقط چیزی که باقی میماند فقره دوم یا مبالغی است که باید صرف رسوم مذهبی شود، در دیانت زردشت مثل اغلب ادیان باستانی، خیرات و مبرات جهت مردگان اهمیت زیادی دارد و اینهمه را برای راحتی روح مردگان معمول میدارند.

اهمیت اجرای این رسوم بقدری است که نه تنها مخارج رسوم معموله در مورد شخص متوفی را باید از دارائی او جدا کرد بلکه مخارج متعلقه بمراسمی را که باید در مورد زن و فرزندان او که سابقاً مرده اند بجای آورد، باید از ماترک او مجزا کرد. کتب مذهبی زردشت به تفصیل این رسوم را بیان نموده اند، یکی از این رسوم بر پا داشتن گنبار است.

ماده ۸۹۳ ق م توضیح میدهد که وراثت بعضی بفرض

سوم - در فرض و بعضی بقربت و بعضی گاه بفرض و گاهی بقربت صاحبان فرض ارث میبرند و در باره فرض توضیح میدهد که «صاحبان فرض اشخاصی هستند که سهم آنان از ترکه

میت معین است.» (ماده ۸۹۴)

در اینجا ما به پیروی از قانون مدنی وراثت را بدو دسته، صاحبانی

فرض و صاحبان سهم ، تقسیم نموده ، در دو بحث جداگانه آنها را ذکر مینمائیم .

طبق مقررات آئین نامه صاحبان فرض عبارتند از:

پدر، مادر، زوج ، زوجه. (۱)

سهم معینه عبارتند از: نصف ، سدس ، ثمن ، عشر

$$\left(\frac{1}{10}, \frac{1}{8}, \frac{1}{6}, \frac{1}{4} \right)$$

۱- کسانی که فرض میبرند

اکنون بشرح صاحبان فرض میپردازیم .

الف - کسانی که نصف سهم میبرند .

۱- زوجه در صورتیکه شوهر او بمیرد و دارای فرزندی نباشد نصف

از ماترك را میبرد و بقیه بین صاحبان سهم تقسیم میگردد (ماده ۵۷)

۲- زوج در صورتیکه زوجه او بهمین شرایط فوت کند (۵۷م)

ب - کسانی که سدس میبرند .

فقط زن در صورتیکه شوهر او فوت کند و دارای اولاد باشد يك ششم

میبرد و این سهم را «نخست از كل دارائی مجزی میکنند» (۵۲م)

ج - کسانی که ثمن میبرند .

پدر و مادر در صورتیکه یکی از آنها زنده باشند (۵۲م)

د - کسانی که عشر میبرند .

پدر و مادر متوفی در صورتیکه هر دو زنده باشند هر يك عشر میبرند

(۵۲م) .

(۱) طبق مقررات قانون مدنی صاحبان فرض عبارتند از: مادر، زوج، زوجه

اشخاصی که گاهی بفرض و گاهی بقراث ارث میبرند عبارتند از: پدر،

مادر دختر و دخترها ، خواهر و خواهرهای ابی یا ابوینی و کلاله امی (مواد

۸۹۶ و ۸۹۷) .

۴- کسانی که گاهی بفرض و گاهی بقرابت ارث میبرند -

۱- شوهر در صورتیکه زنش بمیرد و دارای اولاد باشد سهم میبرد و سهم او و فرزندان مساوی است.

۲- پدر و مادر در صورتیکه فرزند متوفی آنها دارای اولاد نباشد سهم میبرند (۵۷۴) ولی نسبت سهم آنها معلوم نیست، با قرینه ماده (۵۸) میتوان گفت، ماترك پس از وضع بهره صاحبان فرض، علی السویه بین آنها تقسیم میگردد.

طبقات وارث کسانی هستند که ماترك مرده بترتیب **چهارم - طبقات وارث** پس از وضع فروض صاحبان فرض بین آنها و **سهم الارث آنها** تقسیم میگردد.

هر يك از این طبقات حاجب یکدیگر محسوب میگردند، بحجب حرمانی.

طبقات وارث بر حسب آنچه ماده ۶۵ آئین نامه بیان نموده بشرح زیر است:

طبقه اول - زن یا شوهر، اولاد و پدر و مادر، اولاد زاده.

طبقه دوم - برادر و خواهر متوفی، و اولاد آنها هر قدر پائین برود.

طبقه سوم - جد و جده.

طبقه چهارم - اعمام و عمات و خالوها و خاله‌ها و اولاد آنها.

اختلافی که این تقسیم با تقسیم قانون مدنی مندرج در ماده ۸۶۲ دارد اینست که:

اولا- قانون مدنی وراثت را بر سه طبقه تقسیم نموده است ولی این ماده آنها را چهار طبقه نموده. در قانون مدنی اجداد و برادر و خواهر و اولاد آنها جزو طبقه دوم محسوب میگردند در صورتیکه در اینجا برادر

و خواهر و اولاد آنها جزو طبقه دوم و جد و جده طبقه سوم بحساب آمده‌اند. بنابراین خواهر و برادر و اولاد آنها مقدم بر جد و جده بوده و حاجب آنها محسوب میگردند، در صورتیکه در قانون مدنی نه تنها جزو یک طبقه میباشند بلکه جد و جده در درجه یکم نیز قرار داده شده‌اند.

ثانیاً - در این تقسیم، زن و شوهر جزو طبقات وراث و در درجه اول قرار داده شده‌اند، در صورتیکه قانون مدنی آنها را بهیچوجه جزو طبقات قرارداده است؛ زیرا آنها چه بر حسب مقررات قانون مدنی و چه بر حسب مندرجات آئین نامه حاجب هیچیک از طبقات نبوده و با هر يك از طبقات سه گانه، یا چهار گانه در ارث شریك میباشند، قانون مدنی، این دو وارث را جزو وراثی که بموجب سبب ارث میبرند در ماده ۸۶۴ ذکر نموده است.

بنابر این حکم ماده ۸۶۳ را که میگویند «وارثین طبقه بعد وقتی ارث میبرند که از وارثین طبقه قبل کسی نباشد» هر چند در ماده ۶۵ بشرح زیر تأیید شده است نباید در مورد طبقات مذکور در آئین نامه بالا استثنا نافذ دانست.

م ۶۵ «در طبقات وراث طبقه اول، بر طبقه دوم، دوم مقدم بر سوم است و بهمین نحو طبقات بعدی ...»

سهم الارث طبقات

اول - در سهم الارث طبقه اولی.

در طبقه اول میتوان فروض ذیل را کرد :

۱- میت مرد باشد و دارای اولاد نباشد؛ حکم این مورد را ماده ۵۲ بیان کرده است که پس از وضع حصه صاحبان فرض، «هر پسر دو برابر دختر بهره ور میشود و اگر در میان اولاد متوفی صغیری باشد بهر يك از آنها و در

حدود متعارف و حدود اوضاع و احوال خانوادگی بعنوان حق الزحمه و نگاهداری مبلغی اضافه داده میشود.

۲- میت زن باشد و دارای اولاد که پس از پرداخت سهمیه صاحبان فرض «سهم شوهر و سهم هر پسر و دختر مساوی است» م ۵۳ و «در موردیکه شوهر مرده وزن بعد از او بمیرد تمام دارائی باقیمانده از زن بین پدر و مادر و پسران و دختران بازمانده از او بشرح ماده قبل تقسیم خواهد شد. (۵۴م)

۳- میت اعم از زن یا مرد، قبل از مرگش یکی از اولادش با باقی گذاشتن فرزندان مرده باشد: «در موقع تقسیم ارث سهم فرزندی او به ییوه یا فرزندان او تعلق خواهد گرفت و در صورت نداشتن فرزند ییوه او مطابق ماده ۵۷ ارث میبرد (یعنی نصف از سهم الارث را میبرد و بقیه بین وراث دیگر فرزندان متوفی تقسیم میشود).

در فقه شیعه و قانون مدنی، اولاد زاده هر چند جز و طبقه اول از وراث است ولی وقتی ارث میبرد که از اولاد کسی نمانده باشد، مثلاً هرگاه کسی دارای یک پسر و یک دختر باشد و دختر او پس از ازدواج و پیدا کردن دو تن اولاد بمیرد آنگاه پس از مدتی پدر فوت نماید، فقط پسر و ارث پدر محسوب میگردد و اولاد این دختر متوفی بهیچوجه ارث نخواهند برد، این دو تن اولاد دختر در صورتی ارث خواهند برد که پسر و در صورت وجود سایر اولاد همه آنها، نیز قبل از مرگ پدر خود بمیرند آنگاه ارثیه دختر (که در این مورد صاحب فرض میشد) بین آنها بحسب قاعده «لذکر مثل حظ الانثیین» تقسیم خواهد گردید.

ولی در اینجا برخلاف هرگاه یکی از اولاد فوت نماید، سهم الارث او به اولاد و ییوه او و حتی سایر وراث قانونی او میرسد.

دوم - سهم الارث طبقه دوم - طبقه دوم ، برادر و خواهر متوفی و اولاد آنها هر قدر باین رود ، میباشد .

در مورد سهم الارث این طبقه آئین نامه فقط دو فرض نموده است (۶۱ م)

۱- اگر میت مرد باشد : برادر و بر ابر سهم خواهر خواهد داشت .

۲- اگر میت زن باشد : خواهر و برادر مساوی سهم خواهند برد .

راجع بسایر شقوق مسئله از قبیل وجود يك خواهر و چند برادرزاده (نظیر فرضی که در ماده ۵۶ راجع باولاد زاده شده است) و عدم وجود خواهر و برادر و وجود خواهر و برادرزاده ، آئین نامه ساکت است ، در این مورد میتوان باقیاس بماده ۵۶ رفتار کرد ، مثلاً در موردی که مرده ای دارای يك خواهر و دو برادرزاده باشد ، دو برادر زاده را بجای برادر فرض نموده و سهم الارث او را بانها داد ، و در موردی که خواهر و برادر نباشند ، چنانکه در حقوق اسلامی است ، اولاد آنها را بجای هر يك از ایشان فرض نموده و ماترك را بین آنها تقسیم نمود .

سوم - سهم الارث طبقه سوم و چهارم - راجع بسهم الارث طبقه سوم و چهارم هیچگونه گفتگویی در آئین نامه نیست فقط در ماده ۵۷ گفته است : « در صورتیکه پدر و مادر شخص متوفی هیچيك در حیات نباشد خویشان شخص متوفی به ترتیبی که در ماده ۶۵ (سابق الذکر) درجه تقدم آنها تعیین شده است ارث میبرند . »

دیگر توضیح نداده است که نسبت سهم بردن هر يك بچه نحو میباشد .

در این مورد نیز باید بقیاس عمل کرد ولی آنچه باید در نظر داشت

آنست که کمتر اتفاق میافتد طبقات آخر و ارث ماترك شوند زیرا اصول فرزند خواندگی این امر را متعسر کرده است.

۱- راجع بسهم الارث وارث مفقود الاثر همانطور که پنجم - سهم الارث
قانون مدنی در ماده ۸۷۹ مقرر داشته است آئین -
وارث مفقود الاثر و حمل نامه در ماده ۶۴ خود میگوید « اگر در میان وراث

غایب مفقود الاثری باشد سهم او کنار گذاشته میشود تا حال او معلوم گردد و در این صورت اگر زنده بودن او مسلم گردید و پیدا شد. سهمیه با و تسلیم میگردد و اگر فوتش متأخر از فوت مورث بود اموال بین وراث غایب تقسیم و اگر مقدم بود سهمیه او بین سایر ورثه تقسیم میگردد، به ترتیب مقرر.

۲- راجع بسهم الارث حمل نیز نظیر آنچه قانون مدنی گفته است ماده ۵۸ میگوید « اگر در موقع فوت شوهری زن او آبستن باشد تقسیم ارث موکول به بعد از وضع حمل خواهد بود و چنانچه بخواهند ترکه را تقسیم نمایند باید احتیاطاً برای حمل بهره ای که مساوی حصه دو پسر باشد کنار گذارند و حصه هر يك از وراث مراعاتیست تا حال حمل معلوم گردد. »
در بحث فرزند خواندگی گفته شد که فرزند خوانده

ششم - توارث در حکم فرزند حقیقی است و بین او و پدر و مادر و فرزند خواندگی خوانده رابطه توارث برقرار میگردد. اینک در

اینجا قواعد این توارث را بیان میکنیم.

ماده ۶۰ آئین نامه میگوید. « کسی که بمناسبت فرزند خواندگی حق ارث بردن از پدر و مادری که او را بفرزندی خوانده اند پیدا کرده است این حق مانع از ارث بردن از والدین و خویشاوندان حقیقی نخواهد بود. »
در حقیقت این حق تازه مانع حق قدیم محسوب نمیگردد و همانطور که

ماده ۸۶۵ ق م میگوید که « اگر در شخص واحد موجبات متعدده ارث جمع شود . بموجب تمام آن موجبات ارث میبرد . » مثلا اگر این فرزند خوانده نسبت با اقوام نسبی خود در طبقه چهارم مستحق ارث گردد ارث خواهد برد و از اقوام قراردادی خود نیز ارث میبرد .

در مورد توارث فرزند خوانده چند فرض میتوان کرد

۱- فرزند خوانده قبل از فوت پدر یا مادر خوانده و پدر و مادر حقیقی خود بمیرد و از اوزن و فرزندی باقی نباشد .

در این صورت « نصف از دارائی او متعلق بپدر و مادر حقیقی و نصف به پدر و مادر خوانده یا بهریك که سمت فرزند خواندگی او را داشته است تعلق خواهد گرفت . » (م ۶۲)

۲- اگر با شرایط فوق بمیرد و دارای زن باشد ، نصف از کل دارائی نصیب زن او بوده و يك نیمه دیگر بدو نیم شده بهریك از پدر و مادر حقیقی و قراردادی يك بهره خواهد رسید (م ۶۲)

۳- اگر با شرایط مذکور در فرض ۲ بمیرد بعلاوه دارای اولاد هم باشد ، هر چند در آئین نامه ذکر نشده است ولی میتوان با قیاس بماده ۵۲ گفت $\frac{1}{4}$ سهمیه ابوین مجزا و بدو نیم شده يك نیم سهم پدر و مادر حقیقی و يك نیم سهم پدر و مادر . و قراردادی خواهد بود . یعنی هریك از آنها $\frac{1}{8}$ سهم خواهند برد .

۴- فرزند خوانده بعد از فوت پدر و مادر خوانده یا یکی از آنها بمیرد و از اوزن و فرزندی باقی نباشد :

« دارائی او بین پدر و مادر حقیقی یا وراث آنها تقسیم خواهد شد . » (م ۶۳)

۵- فرزند خوانده بعد از فوت پدر و مادر حقیقی بمیرد و از او فرزندى باقى نباشد و پدر و مادر خوانده باقى باشند .

با استنباط از جمله مذکور در ماده ۶۲ که میگوید « سهم پدر و مادر حقیقی یوارث آنها » میتوان گفت که يك نیم سهم پدر و مادر حقیقی به وراث آنها داده میشود که بر حسب قاعده تقسیم کنند .

در اینجا چند نکته ای را که تا کنون محلی برای هفتم - چند نکته راجع ذکر آنها نیافته ایم راجع بارت شرح میدهیم .

۱- ماده ۵۹ آئین نامه میگوید « هرگاه زن یا شوهر یا هر دو از ازدواج دیگری اولادی داشته باشند اولاد هر يك از آنها از نامادری و ناپدری خود ارث نمیرند »

این مطلب هر چند واضح است ولی بلحاظ اینکه در آئین نامه ذکر شده بود عیناً نقل گردید .

۲- آیا سهم الارث زوجه از چه نوع اموالی است ؟ - قانون مدنی به پیروی از فقه اسلامی مقرر داشته است که فرض زن « از اموال منقوله و از ابنیه و اشجار است » (ماده ۹۴۶) آنها « از قیمت ابنیه و اشجار نه از عین آنها » (ماده ۹۴۷) . پرداخت خواهد شد .

ولی برعکس ماده ۵۲ آئین نامه مقرر داشته است « از کل دارائی يك ششم بهره زن مجزی » میگردد بنابراین در حقوق زردشتی فرض زوجه از تمام اموال میباشد .

۳- در مورد سهم الارث خنثی در آئین نامه ذکرى نیست و باید در این مورد از قاعده مقرر در قانون مدنی که همان قاعده طبعی است پیروی کرد ، یعنی « اگر علامت رجولیت غالب بود سهم الارث يك پسر و اگر علامت

اثبات غالب باشد سهم الارث يك دختر از طبقه خود را ميبرد و اگر هيچيك از اعلام غالب نباشد نصف مجموع سهم الارث يك پسر و يك دختر از طبقه خود را خواهد برد» (م ۹۳۹ ق م)

۴- در مورد اموال غایب مفقود الاثر، آئين نامه ذکرى نکرده است، در صورتیکه ماده ۸۷۲ ق م حکم آنرا بدین طریق بیان مينمايد « اموال غایب مفقود الاثر تقسيم نمیشود مگر بعد از ثبوت فوت او يا انقضاء مدتیکه عادتاً چنین شخصى زنده نماند ».

پایان