



جستارهای فقهی اصول

فصلنامه علمی پژوهشی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴، پاییز ۱۴۰۰

صاحب امتیاز: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم - شعبه خراسان رضوی
(مرکز تخصصی آخوند خراسانی)

مدیر مسئول: مجتبی الهی خراسانی

سر دبیر: حسین ناصری مقدم

جانشین سر دبیر: بلال شاکری

اعضای هیئت تحریریه:

ابوالقاسم علیدوست (مدرس خارج حوزه و استاد پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی)

احمد مبلغی (مدرس خارج حوزه و دانشیار دانشگاه مذاهب اسلامی)

مهملدی مهریزی (دانشیار دانشگاه آزاد اسلامی - واحد علوم و تحقیقات تهران)

سعید ضیائی فر (مدرس خارج حوزه و دانشیار پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی)

سیدعباس صالحی (استادیار پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی)

محمدحسن حائری (استاد دانشگاه فردوسی مشهد)

حسین ناصری مقدم (استاد دانشگاه فردوسی مشهد)

مجتبی الهی خراسانی (مدرس خارج حوزه و استادیار مرکز تخصصی آخوند خراسانی)

مدیر اجرایی و دبیر تحریریه: سیدمصطفی اختراعی طوسی

ویراستار: سیدعلی بهشتی وند

برگردان چکیده‌ها به عربی: سیدمحمود عربی

سرپرست تیم ترجمه‌های انگلیسی: غلامعلی تیموری

صفحه‌آرا: حامد امامی

فصلنامه جستارهای فقهی و اصولی، به استناد مصوبه ۳۳۷ شورای اعطای مجوزها و امتیازهای علمی به نشریات حوزوی، در تاریخ ۱۳۹۸/۰۱/۲۸ تمدید اعتبار رتبه علمی پژوهشی گردید.
فصلنامه جستارهای فقهی و اصولی در پایگاه‌های زیر نمایه می‌شود:

| | |
|---------------------------------------|---|
| پایگاه استنادی جهان اسلام (ISC) | پرتال جامع علوم انسانی (Ensani) |
| مرجع دانش (سیولیکا)، CIVILICA.com | مرکز منطقه‌ای اطلاع‌رسانی علوم و فناوری (RICeST) |
| بانک نشریات کشور (مگیران، Magiran) | پایگاه نشریات دفتر تبلیغات اسلامی (Journals.dte.ir) |
| نورمگز (Noormags.ir) و Google Scholar | سامانه جامع رسانه‌های کشور (E-rasaneh) |
| پایگاه (DRJI) و پایگاه (Road) | پایگاه مرکز اطلاعات علمی جهاد دانشگاهی (SID) |

نشانی پستی: مشهد مقدس، چهارراه خسروی، خیابان آیت‌الله خزعلی، نبش گذر آیت‌الله واعظ طبسی
دفتر تبلیغات اسلامی خراسان رضوی، طبقه اول، مرکز تخصصی آخوند خراسانی، فصلنامه جستارهای فقهی و اصولی؛

کد پستی: ۹۱۳۴۶۸۳۱۸۷-تلفکس: ۰۵۱۳۲۲۱۳۳۲۵

رایانامه: jostar.feqhi@gmail.com | سامانه الکترونیکی: jostar-fiqh.maalem.ir

ISSN: 2476-7565

ارزیابان علمی این شماره (به ترتیب حروف الفبا):

بی بی رحیمه ابراهیمی (استادیار فقه و حقوق اسلامی دانشگاه شهید مطهری تهران)
علی الهی خراسانی (استادیار پژوهشکده مطالعات اسلامی در علوم انسانی دانشگاه فردوسی مشهد)
مجتبی الهی خراسانی (مدرس خارج حوزه علمیه مشهد و استادیار مرکز تخصصی آخوند خراسانی)
محمد صالح حائری (مدرس سطوح عالی حوزه علمیه قم و استادیار مرکز آموزشی کریمه اهل بیت و مشکات اندیشه قم)
محمود حکمت نیا (استاد تمام پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی قم)
محمد حسن ربانی بیرجندی (مدرس خارج حوزه علمیه مشهد و استادیار مرکز تخصصی آخوند خراسانی)
علی رحمانی (عضو هیئت علمی مرکز تخصصی آخوند خراسانی)
مصطفی رفسنجانی مقدم (استادیار فقه و حقوق اسلامی مؤسسه آموزش عالی غیرانتفاعی تابران)
علی شفیعی (عضو هیئت علمی پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی قم)
سیدرضا شیرازی (مدرس سطوح عالی حوزه علمیه مشهد و استادیار پژوهشکده علوم اسلامی بنیاد پژوهشهای اسلامی آستان قدس رضوی)
سیدمصطفی محقق داماد (استاد تمام حقوق دانشگاه شهید بهشتی تهران)
هادی مصباح (مدرس سطوح عالی حوزه علمیه مشهد)
سیدمهدی نریمانی (استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه مفید قم)

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲

اولویت های جستارهای فقهی و اصولی

۱. فلسفه فقه و اصول فقه؛ به خصوص: ساختار و روابط درونی اصول فقه، تعاملات و کارکردهای بیرونی اصول فقه؛
 ۲. فقه و اصول فقه مقارن؛ به ویژه: بازشناسی و نقد فقه سلفیه، قواعد فقهی مقارن؛
 ۳. فقه فرهنگ و تمدن؛ با تأکید بر: فقه شهر و شهرنشینی، فقه ارتباطات فرهنگی؛
- تذکر: صرفاً مقالاتی دریافت و ارزیابی می شود که مطابق «ضوابط مقالات» (صفحات بعد) تدوین و ارسال شده باشد.
- نقل و اقتباس از مقاله های فصلنامه، با ذکر منبع آزاد است.

ضوابط ارسال مقالات علمی پژوهشی

ضوابط محتوا:

۱. مقاله باید نتیجه تحقیقات نوآمد نویسنده، و برخوردار از محتوا و یافته‌های غنی علمی در یکی از انواع زیر باشد:
الف) نظریه جدید؛ ب) تقریر و تبیین جدید از یک نظریه؛ ج) اثبات و استدلال جدید برای یک نظریه؛ د) ارزیابی و نقد جدید از یک نظریه؛ ه) مقایسه دو یا چند نظریه؛ و) کاربرد و تطبیقات جدید برای یک نظریه.
۱. مقاله، فقط برای یک شماره آماده شود و دنباله‌دار نباشد.
۲. مقاله، پیشتر یا همزمان به مجله‌های دیگر ارائه نشده باشد و نویسنده به نشر آن در جای دیگر متعهد نباشد.

۳. مسؤلیت مقاله به لحاظ علمی و حقوقی به عهده نویسنده است. چنانچه مقاله‌ای چند نویسنده داشته باشد و نویسنده مسئول مشخص نشده باشد، ارائه مقاله و تمام مکاتبات و مسؤلیت مقاله با نویسنده اول است. درج نشانی الکترونیک در پایین صفحه اصلی مقاله، فقط به نویسنده اول اختصاص دارد.

ضوابط نشر:

۱. نویسنده مسئول لازم است مقاله خود را از طریق پایگاه اینترنتی مجله به نشانی: jostar-fiqh.maalem.ir ارسال نماید و اطلاعات ضروری (*) را تکمیل نماید.
۲. حق قبول، رد و ویرایش مقاله برای مجله محفوظ است. هر مقاله ارسالی به مجله، به صورت ناشناس توسط دو داور متخصص، داوری هم‌تراز (peer review) می‌شود و در صورت اختلاف نظر داوران، توسط داور سوم ارزیابی می‌شود. تأیید نهایی مقاله برای چاپ در فصلنامه، پس از نظر داوران با هیئت تحریریه است.
۳. ترتیب مقالات هر شماره، بر اساس اقتضانات مورد نظر فصلنامه صورت می‌گیرد.

ضوابط نگارش:

۱. رعایت دستور خط زبان فارسی مصوب فرهنگستان زبان و ادب فارسی، الزامی است.
۲. حجم مقاله حداکثر ۷۵۰۰ کلمه باشد.
۳. مقاله روی کاغذ A4 با نرم‌افزار Word فرمت Doc و متن با قلم IRZAR ۱۳، و Times New Roman برای انگلیسی، چکیده، پاورقی و منابع با همان نوع قلم‌هادر اندازه ۱۱ حروفچینی شود. همچنین صفحه‌آرایی دارای حاشیه بالا ۵cm و پایین ۳cm، چپ و راست ۲/۵cm و میان سطور ۱cm باشد.
۴. هر مقاله باید به ترتیب شامل بخش‌های اصلی زیر باشد:

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۳

- **عنوان:** به طور فشرده و گویا، مسئله تحقیق را مشخص کند.

- **چکیده:** حداکثر در ۳۰۰ کلمه به طور صریح، موضوع، هدف، ابعاد، روش، و نتیجه تحقیق را بیان کند و فاقد جزئیات، جدول، شکل یا فرمول باشد. و همچنین ارائه چکیده انگلیسی الزامی است.
- **کلیدواژه:** بین ۳ تا ۷ کلیدواژه و ترجیحاً بر اساس اصطلاحنامه علوم اسلامی (به نشانی: thesaurus.islamicdoc.org) باشد.

- **مقدمه:** به ترتیب شامل بیان کلیات موضوع، خلاصه‌ای از تاریخچه موضوع و کارهای انجام شده و ویژگی‌های هر یک، بیان فعالیت متمایز مقاله و برای گشودن گره‌ها و حرکت به سمت یافته‌های نوین.
- **متن اصلی:** مشتمل بر مطالب اصلی یعنی: تعریف مفاهیم مورد نیاز، طرح مسئله، استدلال‌ات و نقدها، به صورت مرتبط و دنباله‌وار.

- **نتیجه‌گیری:** یافته‌های نهایی تحقیق و کاربردهای آن، و احیاناً طرح نکات مبهم و پیشنهاد گسترش تحقیق به زمینه‌های دیگر.

- **منابع:** فهرست کامل منابع مورد ارجاع در متن اصلی، به ترتیب حروف الفبا (ابتدا منابع فارسی و عربی، سپس انگلیسی).

۱. منابع در انتهای مقاله، به شیوه زیر (بسته به نوع منبع) درج شود:

- **کتاب:** نام خانوادگی / لقب، نام. (سال انتشار). عنوان کامل اثر شامل عنوان اصلی و فرعی (ایتالیک). نام مترجم یا مصحح. نوبت چاپ. محل نشر: نام ناشر.

- **مقاله:** نام خانوادگی، نام. «عنوان اصلی و فرعی مقاله»، نام مجله (ایتالیک)، سال نشر، جلد / دوره / سال، شماره مجله، شماره صفحات مقاله در مجله.

- **پایان نامه:** نام خانوادگی، نام. سال انتشار. عنوان پایان‌نامه (ایتالیک). نام دانشگاه یا سایت اینترنتی که پایان‌نامه یادشده در آن قابل دسترسی است.

- **سایت اینترنتی:** نام خانوادگی، نام. سال انتشار و یا روزآمد شدن. «عنوان مطلب» (ایتالیک). آدرس سایت به صورت کامل.

- **همایش و کنفرانس‌ها:** نام خانوادگی، نام. سال انتشار. «عنوان مقاله» (ایتالیک و سیاه). عنوان کتاب مجموعه مقالات، محل نشر: نام ناشر.

ضوابط استناددهی:

۱. ارجاعات استنادی مطالب به کتاب یا مقاله بصورت درون متنی و در پرانتز، به ترتیب شامل: (نام مؤلف، سال انتشار، جلد / صفحه) آورده شود؛ مانند: (مطهری، ۱۳۸۸، ۲/۴۰) در صورت استناد مقاله به دو یا چند اثر از یک نویسنده با تاریخ یکسان انتشار، نام خلاصه اثر نیز آورده شود.

۲. ارجاعات توضیحی (مانند صورت لاتین کلمات، شرح اصطلاحات و مانند آن) در پانویس هر صفحه آورده شود و منابع مستند آن‌ها نیز، مثل متن مقاله روش درون متنی درج شود.

۳. در صورت تکرار ارجاع، باید مثل بار اول بیان شود و از کاربرد کلمات همان و پیشین خودداری گردد.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

فهرست

- ۷ رویکرد مقارن در حاشیه شیخ بهایی بر شرح مختصر الأصول عَصْدی
فاطمه صادقی النجق / سید محمد حسینی
- ۳۹ ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت در دانش اصول
وحید عباسی / سید ابوالقاسم نقیبی / بلال شاکری
- ۷۱ قاعدة اصالت لحوق ولد به وطنی محترم
عبدالله عصمتی یحیی آبادی / سید محمد حسن موسوی مهر
- ۱۰۳ حکم تکلیفی ترک غیر موجه زندگی خانوادگی توسط زوج با تکیه بر
حق وطنی زوجه در فقه مذاهب خمسسه
الهام مغزی نجف‌آباد / مرحوم حسین داورزنی / عابدین مؤمنی
- ۱۳۷ اختلال انحراف جنسی زوج و تأثیر آن بر لزوم تمکین زوجه
مهدی محمدی نسب / جواد حبیبی تبار
- ۱۶۵ شاخص تحقق خلوت با نامحرم با تأکید بر فضای مجازی
محمدصادق فاضل / فاطمه اردشیری
- ۱۹۱ سنّ تأثیر‌پذیری جنسی در فرزندان
سید مصطفی فرغ‌شیرازی / کریم عبداللهی نژاد / محمود سعیدی رضوانی / علیرضا عابدی سرآسیا

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۵

Jostar- Hay Fihi va Usuli
(Jurisprudence and Principles of Jurisprudence) (JFU)

Vol.7 , No.24 , Fall2022

Print ISSN 2476-7565

Online ISSN 2538-3361

A Contemporary Approach to the Margin of Shaykh al-Bahā'ī on the Book *Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl al- 'Aḍudī*¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 57173.2022

Fatemeh Sadeqi ol Nejagh

Phd Student in Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Tehran University.
(Corresponding Author); Sadeghy.mohanna135@gmail.com

Seyyed Mohammad Hosseini

Associate Professor of Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Tehran University;
info@drhosseini.ir

Receiving Date: 2020-03-16; Approval Date: 2020-07-10

**Justārḥā-ye
Fiḥī va Uṣūlī**

Vol.7, No.24

Fall 2022

7

Abstract

Shaykh al-Bahā'ī is the last uṣūlī of the Era of Renewal, whose two valuable works namely, *Zubdat al-Uṣūl* and *Ḥāshīyat al-Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl* are the signs of his mastery over uṣūl. The book *Zubdat al-Uṣūl*, which has been an educational textbook in the Islamic Seminaries for many years, was written about the *uṣūl al-fiḥ al-madhāhib* (Principles of Jurisprudence of the Islamic Schools of Thought) according to the books *al-Aḥkām* by Āmadī and *al-Nihāyah* by 'Allāmah al-Ḥillī during the period of Akhbārī rule. In the

1. Sadeqi ol Nejagh - F; (2022); " A Contemporary Approach to the Margin of Shaykh al-Bahā'ī on the Book Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl al- 'Aḍudī "; *Jostar_ Hay Fihi va Usuli*; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 7-38 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 57173.2022

book *Ḥāshīyat al-Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl*, he made the most important of his critiques of *Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl al-‘Aḍudī* with a concise and specialized statement. By explaining the views of the most prominent scholars of the Islamic schools of thought, he expressed the selected views or independent opinions. He was the first uṣūlī scholar who used the concept of “knowledge” in the definition of fiqh in both certitude (*qaṭ‘*) and presumption (*ẓann*) senses. According to *the Takḥṭī‘ah* (Falsification) School of Thought, he has considered ijtihād as a doubtful category and considered most of the mujtahids as *mutijazzī* (partial). He was also the first to deny *Ijmā‘ al-Manqūl bi al-Khabar al-Mutawātir* (transmitted consensus by the tradition narrated by several sources) due to being sensory of *tawwātur*, the first to allow the use of the word “*wājib*” (obligatory) for conditional obligatory, and the first to consider the obedience to *khabar al-wāhid* (tradition with a single transmitter) permissible rationally and according to the consensus of Shī‘ah. This study aimed to explore out the style of Shaykh al-Bahā’ī in the principles of contemporary jurisprudence in order to emulate in similar research.

Key Words: Shaykh al-Bahā’ī, Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Uṣūl, Zubdat al-Uṣūl, ‘Aḍud al-Dīn Ījī, ibn al-Ḥājib, Ḥājibī.

رویکرد مقارن در حاشیه شیخ بهایی بر شرح مختصر الأصول عضدی^۱

فاطمه صادقی النجق^۲

سید محمد حسینی^۳

چکیده

شیخ بهایی آخرین اصولی دوره نهضت مجدد است که دو اثر ارزشمند زبدة الأصول و حاشیه شرح مختصر الأصول، نشانه تبحر او در اصول است. زبدة الأصول که سال‌ها متن آموزشی در مدارس بوده است در دوره سيطرة اخباریان، با توجه به الاحکام آمدی و نهایه علامه حلی، درباره اصول فقه مذاهب نگاشته شد. او در حاشیه شرح مختصر الأصول با ۹ بیانی موجز و تخصصی، به اهم نقدهایش بر شرح مختصر الأصول عضدی پرداخت و با تشریح اقوال علمای بنام مذاهب اسلامی، به جمع آرا و ترجیح نظر مختار یا ارائه دیدگاه مستقل پرداخت. او اولین اصولی است که مفهوم «علم» را در تعریف فقه در معنای اعم از ظن و قطع به کار برد و بنابر مذهب تخطئه، اجتهاد را از مقولات مشکک برشمرد و اکثر مجتهدان را متجزی دانست. هم‌چنین او اولین کسی است که اجماع منقول به خبر متواتر را

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الأصول عضدی

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۲/۲۶؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۴/۰۲. (متخذ از رساله دکتری: فاطمه صادقی النجق، تصحیح، تحقیق و تعلیق دو حاشیه شیعی بر شرح مختصر الأصول عضدی (حواشی بهاء‌الدین محمد بن حسین عاملی و عبدالواحد بن علی شوشتری)، با راهنمایی دکتر سید محمد حسینی، دانشیار دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه تهران، تهران-ایران)

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران، (نویسنده مسئول): Sadeghy.mohanna135@gmail.com

۳. دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران: info@drhosseini.ir

به سبب حسّی بودنِ تواتر، معتبر ندانست؛ اطلاق لفظ «واجب» بر واجب مشروط را مجاز خواند و تعبد به خبر واحد را عقلاً و به اجماع امامیه جایز شمرد. هدف از نگارش این مقاله، تخریح اسلوب شیخ بهایی در اصول فقه مقارن، به منظور الگوبرداری در تحقیقات مشابه است.

کلید واژه‌ها: شیخ بهایی، شرح مختصر الأصول، زبدة الأصول، عضدالدین ایجی، ابن حاجب، حاجبی.

مقدمه

یکی از بارزترین عوامل توسعه کیفی علم اصول مطالعه آثار مطرود و تصحیح نسخ ناشناخته است.^۱ شرایط سیاسی جوامع اسلامی و اهمیت تقریب مذاهب در عصر حاضر نیز، ضرورت پژوهش در موضوعات فقه و اصول تطبیقی را دوچندان می‌نماید.^۲

بهاءالدین محمدبن حسین عاملی، معروف به شیخ بهایی (۱۰۳۰ یا ۱۰۳۱ق)، جزو اصولیانی است که چندان به آثار او مراجعه نمی‌شود.^۳ او که از نوادگان حارث همدانی، یکی از اصحاب امیرالمومنین علیه السلام است، در کودکی به همراه پدر دانشمندش و به دعوت حکومت صفوی، از لبنان به ایران مهاجرت کرد. او جامع علوم و فنون زمانه خویش بود.^۴ بهایی در دوره شاه عباس اول به منصب شیخ الاسلامی گمارده شد و خدمات ارزنده‌ای به جهان اسلام ارائه کرد که تا امروز نیز در مقابل دیدگان

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۰

۱. یکی از مهم‌ترین علل رکود علوم، عدم بازپژوهی در آثار گران‌بهای متقدمین است. این مطلب به این معنا نیست که به نظرات متقدمین توجه نمی‌شود، بلکه اتفاقاً با رویکردی جزئی، در متون تفحص می‌شود و آنچه مراد خواننده است گزیده می‌شود، اما از مطالعه متن کامل با رویکرد تعلیمی خودداری می‌شود. در علم اصول فقه نیز تجددگرایی مفرط و لزوم پاسخگویی به شبهات جدید، محققان را تا حدودی از دستیابی به عمق نظریات اصولیان متقدم بازداشته است. بنابراین، به تصور آنکه پس از شیخ انصاری نیازی به بازخوانی در آثار قدما نیست، منابع اصولی کتابخانه‌ای در چند اثر محدود خلاصه شده است.

۲. هم‌چنان که به عقیده سید محمدتقی حکیم، یکی از بهترین راه‌ها برای تقریب مذاهب آن است که ما بتوانیم شیوه‌های استنباط از منابع اصیل کتاب و سنت را به یکدیگر نزدیک کنیم (حکیم، ۱۴۳۱، ۱، ۱۳).

۳. شاید بتوان ادعا کرد کمتر کسی او را در زمره اصولیان صاحب اندیشه مستقل و تأثیرگذار می‌شناسد.

۴. تنوع آثار او در حوزه‌های گسترده‌ای هم‌چون ادب، عرفان، ریاضی، نجوم، معماری، تفسیر، حدیث، فلسفه، منطق، فقه و اصول کم‌نظیر است (امین، ۱۴۰۳ق، ۹/۲۳۴، ۲۳۵).

ما خودنمایی می کند (امین، ۱۴۰۳ق، ۹/۲۳۴-۲۳۵؛ مدرس تبریزی، ۱۳۶۹، ۳/۳۰۳؛ خوانساری، ۱۳۹۰، ۲/۳۴۳).

این مقاله برآن است تا با نظر به منابع خطی، به نقد و تطبیق دو اثر اصولی شیخ بهایی پردازد تا برای محققان، ابعاد علمی پنهان شخصیت شیخ بهایی و تسلط شگفت آور او بر اصول فقه مقارن روشن شود. از این رهگذر، علاوه بر بازخوانی اثر کمتر شناخته شده او، اسلوب شایسته اش در زمینه نگارش اصول فقه مقارن تبیین خواهد شد.

جایگاه شیخ بهایی در اصول فقه

شیخ بهایی که در زمان ما، غالباً به جهت انکار ثمره مسئله ضد شناخته می شود (حیدری، ۱۳۸۲، ۸۵؛ شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۲)، آخرین اصولی^۱ در دوره «نهضت مجدد»^۲ است (احتشامی نیا، ۱۳۹۰، ۱۱۷). او اولین کسی است که واژه «منبع» را برای آنچه احکام اسلامی از آن برداشت می شود، به کار برده است (صرامی، ۱۳۹۱، ۱۶۰). هم چنین اولین کسی است که اجتهاد را «ملکه نفسانی» دانسته است نه «عمل خارجی»، یعنی اجتهاد از نظر او «تلاش برای استخراج احکام شرع» نیست^۳ (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۰۷؛ ثواقب، ۱۳۹۲، ۶۳). این تعریف با تعاریف علامه حلی و صاحب معالم از اجتهاد متفاوت است (علی پور، ۱۳۸۲، ۱۹۵). اعتقاد به حجیت ظن شخصی و مجاز بودن لفظ «واجب» بر مشروط، با علاقه اول یا مشارفه نیز جزء آرای ویژه او محسوب می شود (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۲). هم چنین از نظر او تعبّد به خبر واحد، ثبوتاً و عقلاً و به اجماع علمای امامیه جایز است و اثباتاً نیز، شارع ما را متعبّد به خبر واحدی کرده است که راوی آن عاقل، بالغ، عادل، ضابط و مؤمن باشد (علی پور، ۱۳۸۲، ۱۹۵). بنابراین، اولیای محکم ترین برهان بر لزوم بازخوانی آرای اصولی او است، به خصوص در حیطة اصول تطبیقی.

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عسّدی

۱۱

۱. برای اطلاع از ادله اصولی بودن شیخ بهایی ر.ک: (ثواقب، ۱۳۹۲، ۶۰-۷۰).

۲. یعنی دوره شرح و تعلیق و تلخیص.

۳. «ملکه یقتدر بها علی استنباط الحكم الشرعی الفرعی من الأصل فعلاً أو قوة قریبة» (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۰۷).

شیخ بهایی مجموعاً پنج اثر در علم اصول فقه نگاشته است: زبدة الأصول، حواشی زبدة الأصول، حواشی بر شرح عضدی بر مختصر الأصول، حواشی شرح تهذیب الأصول عمیدی و مختصر الأصول (رحماندوست، ۱۳۷۹، ۱۷۱).^۱ او غالباً رسائل را ناتمام رها کرده است و احتمالاً به مطالعه کتب، بیش از نوشتن علاقه داشته است (ذاکری، ۱۳۸۸، ۷۹). البته نمی توان از کثرت اشتغالات او به جهت عهده داری منصب شیخ الاسلامی نیز چشم پوشی کرد.

۱. معرفی زبدة الأصول شیخ بهایی

مهم ترین اثر اصولی شیخ بهایی، زبدة الأصول که متضمن خلاصه ای از علم اصول است و در دوره سیطره اخباریان بر حوزه نگاشته شد، از نمونه های برجسته در اصول فقه مقارن است که در آن آرای اصولیان عامه و امامیه گردآوری شده است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۲).^۲ شیخ کتاب زبده را در پنجاه سالگی، در سال ۱۰۱۲ق، با اسلوبی مدرج (از کلی به فرعی) تنظیم کرده است و در فصل بندی آن، نهایت نظم و انسجام را رعایت کرده است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۳).

شیخ بهایی در نگارش آن به الإحکام فی أصول الأحکام آمدی (۶۳۱ق) و نهایت الوصول الی علم الأصول علامه حلی (۷۲۶ق) توجه خاصی داشته است (پویان، ۱۳۹۰، ۱۶۵). علاوه بر این در بسیاری از مسائل با نظر به آرای ابن حاجب و عضدی در شرح مختصر الأصول و بعضاً در پاسخ یا تأیید آن ها، مطالبی را بیان کرده است؛ به نحوی که گاهی به صراحت اذعان داشته است که برخی مطالب این اثر قبلاً در حواشی شرح مختصر الأصول نیز مطرح شده است.^۳ در واقع با کشف نسخ خطی از حواشی شیخ بر شرح مختصر الأصول، نظرات او در زبده نیز آسان تر درک شده است. علاوه بر آن

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۲

۱. مصحح زبده الأصول علاوه بر این، حواشی شیخ بر القواعد و الفرانند شهید اول، لغز زبده الأصول و شرح لغز زبده الأصول را نیز در شمار آثار اصولی او ذکر کرده است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۱).

۲. ظاهراً بیش از چهل شرح و حاشیه بر آن زده شده است (ثواقب، ۱۳۹۲، ۶۳)، اما مصحح زبده، ۲۸ شرح و ۹ حاشیه متمایز را در مقدمه آن احصا کرده است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۵).

۳. اگرچه که در همین مواضع، مصحح زبده الأصول، از عدم دسترسی به حاشیه شیخ اظهار تأسف کرده است. به عنوان مثال در صفحه ۱۵۷ زبده الأصول آورده است: «مع بذل جهدی -الی الان- لم نعر علی نسخه منها».

هرچه در حواشی شیخ به تفصیل بیان گردیده است، در زبده به جهت جامعیت آن، به اختصار آمده است.^۱

از دیگر ویژگی‌های برجسته زبده الأصول، طرح مباحث منطقی مرتبط با استنباط و توجه به مسائل کلامی مثل حسن و قبح و نیز، نگاه مقارن به مذاهب است (صرامی، ۱۳۹۱، ۱۶۲). زبده الأصول به دلیل برخورداری از اسلوب مناسب، در زمان حیات شیخ، جزء متون آموزشی بوده است و امروزه از منابع کتابخانه‌ای به شمار می‌رود (حسینی خراسانی، ۱۳۸۷، ۴۱).

۲. معرفی حاشیه شرح مختصر الأصول شیخ بهایی

جمال‌الدین عثمان بن حاجب مالکی اشعری (۶۴۶ق) کتاب منتهی السؤل (الوصول)^۲ و الأمل فی علمی الأصول و الجدل را در اصول فقه نگاشته است. او این اثر را با عنوان مختصر المنتهی فی الأصول تلخیص کرد که به مختصر الأصول ابن حاجب نیز مشهور است. مختصر ابن حاجب مورد توجه کثیری از علمای مذاهب اسلامی قرار گرفته است.^۳ معروف‌ترین شرح بر مختصر الأصول، شرح عضدالدین عبدالرحمن بن احمد ایجی شافعی (۷۵۶ق) است.^۴ این اثر اصولی که تاکنون حواشی متعدد آن در دانشگاه ام‌القری و مدینه^۵ تصحیح و بازپژوهی شده است، با رویکرد کلامی تألیف گردیده است، به این معنا که، قواعد اصولی قوانینی هستند که ابتدا پی‌ریزی می‌شوند تا فروع فقهی براساس آن‌ها، استخراج و استنباط شوند (ربانی بیرجندی، ۱۳۹۱، ۷).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الأصول عضدی

۱۳

۱. حتی در عمده مسائل مشترک، میان حاشیه شرح عضدی و زبده الأصول، عبارات شیخ در حواشی عضدی، دقیق‌تر از عبارات زبده الأصول است، به گونه‌ای که شیخ، خواننده را به حواشی عضدی ارجاع داده است.

۲. بنابر قول اصح، نام این اثر منتهی الوصول و الأمل فی علمی الأصول و الجدل است (الإشرافی، ۱۴۱۵ق، ۳۷۵).

۳. تعداد شروح و حواشی این کتاب به‌طور دقیق مشخص نیست، اما نویسنده این مقاله، حدود ۸۴ شرح و ۴۸ حاشیه متمایز از قرن هفت تا چهارده هجری قمری را احصا کرده است.

۴. شرح عضدی به‌قدری در میان علمای اسلام محل بحث بوده است که پیش از تألیف معالم‌الدین، از منابع درسی مهم حوزه به‌شمار می‌رفته است. به همین سبب، بر این شرح نیز حواشی متعددی نگاشته شده است.

۵. به‌عنوان مثال بیان المختصر شمس‌الدین اصفهانی، توسط محمد مظهر بقا، حل العُقد و العُقل فی شرح منتهی السؤل والأمل امام رکن‌الدین الحسینی العلوی توسط علی بن محمد باروم و نیز شرح مختصر ابن‌الحاجب باب الإجماع بأبولقاء الدمیری توسط عبدالعالی المزروعی در دانشگاه ام‌القری در مکه تصحیح و منتشر شده‌اند. هم‌چنین النقود و الردود بابرته توسط ضیف‌الله بن صالح در دانشگاه اسلامی مدینه تصحیح شده و در ریاض به انتشار رسیده است.

شیخ بهایی از جمله اصولیانی است که به حاشیه‌نویسی شرح عضدی پرداخته است. این حاشیه که پیش از زبده الأصول تألیف گردیده است، متأسفانه به زینت طبع آراسته نشده است و نویسنده این مقاله تاکنون به دو نسخه معتبر و کوتاه از آن دسترسی داشته است.^۱ اگرچه ناقص بودن نسخ مذکور قطعی است اما به نظر می‌رسد علت اقتصار این حاشیه، فراوانی تعلیقات علما بر شرح عضدی باشد و درحقیقت شیخ در این رساله به اهمّ نقدهای خود به شرح عضدی پرداخته است.

۳. تحلیل تطبیقی حاشیه مختصر الأصول بازبده الأصول

از آن‌جا که نسخ خطی مد نظر این مقاله به مباحث معدود اما بسیار بااهمیت اختصاص دارد، زبده الأصول را نیز در همین مباحث بررسی کرده‌ایم تا به رویکرد تطبیقی شیخ در اصول فقه اشراف یابیم. بنابراین، در این بخش با تطبیق عبارات حاشیه با متن و شرح مختصر الأصول و نیز آرای شیخ در زبده الأصول، به تبیین اهمّ نظرات ابن حاجب و عضدی و شیخ بهایی می‌پردازیم. آن‌چه در این تحلیل مطلوب ماست، علاوه بر محتوای تخصصی مباحثات، روش بحث و طریقه استدلال‌های شیخ در این آثار است. طبعاً پس از مقایسه استدلال‌ها در این دو اثر، به قوت و ثبات رأی او نیز پی برده خواهد شد.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۴

۱. نویسنده مقاله تاکنون به دو نسخه معتبر از آن دسترسی داشته است که اطلاعات نسخه‌شناسی آن‌ها به شرح ذیل است: الف) مجموعه خطی شماره ۱۳۵۴۸/۳ کتابخانه مجلس شورای اسلامی. متأسفانه تاریخ تألیف این اثر مشخص نیست و کتابت آن در سال ۱۰۳۸ قمری (پس از وفات شیخ) به خط نسخ، توسط احمد بن یوسف خافجی الغناقوی انجام شده است. در این مجموعه از تصویر ۱۴۴ تا ۱۵۶ (۱۳ برگ) به حاشیه شرح عضدی تعلق دارد. ب) مجموعه خطی شماره ۲۶۲۱ کتابخانه مرکزی دانشگاه تهران. کتابت آن در تاریخ ۱۰۵۰/۲/۷ قمری (پس از وفات شیخ) به خط نسخ، توسط محمد بن عبدالحسین آل حسینی نجفی انجام شده است. صفحات ۶۰ و ۶۴ به حاشیه مختصر الأصول اختصاص دارد که به‌طور موزب و فشرده نوشته شده است. نسخه مجلس شامل مباحث اطراد حد فقه، قید اطلاق در مقدمه واجب، اجماع منقول به خبر واحد، اجماع بآیه وضو و وجوب عقلی شکر منعم می‌شود و نسخاً دانشگاه تهران، به مباحث اجماع بآیه وضو و اجماع منقول به خبر واحد منحصر است (برای اطلاعات بیشتر از سایر نسخ موجود ر.ک: درایتی، ۱۳۹۱، ۱۲، ۳۹؛ آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۳، ۶، ۱۳۲).

۳-۱. اطراد حد فقه نسبت به مقلد

مسئله حد فقه از مباحث ابتدایی کتب اصولی است که همواره محل بحث بوده است. شیخ نیز در نخستین مبحث حاشیه، به موضوع عدم اطراد در تعریف ابن حاجب از فقه پرداخته است. در نقض این تعریف «العلم بالاحکام الشرعية الفرعية عن ادلتها التفصیلیة بالاستدلال» گفته شده است که اگر مراد برخی از احکام باشد، این تعریف اطراد ندارد یعنی شامل مقلد هم می شود. اما ابن حاجب و عضدی قائل به اطراد این تعریف هستند. آن‌ها دو دلیل بر این قول ذکر کرده اند:

الف) «در این تعریف مراد از فقیه، فرد عامی نیست، بلکه عالمی است که به درجه اجتهاد نرسیده است» (الایجی، ۱۴۲۱ق، ۱۰)، بنابراین، تعریف یادشده اطراد دارد. علاوه بر این عضدی در شرح خود بر مختصر، ادعا کرده است که فقها بر فقیه بودن مجتهد متجزی اجماع دارند.^۱

برخی از شارحان مختصر الأصول مانند خنجی، ایراد عدم اطراد را با تخصیص مفهوم علم به علم یقینی پاسخ داده اند، زیرا علم مقلد، اعتقاد غیر یقینی است (الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۲۰/۱). اصفهانی در بیان المختصر این توجیه را به دلیل وجود ابواب ظنی در فقه رد می کند (الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۲۳/۱) اما خود برای حل این مناقشه راهی نمی یابد.

برخلاف خنجی و اصفهانی، شیخ با دقتی قابل تحسین، ریشه اعتقاد عضدی را در عدم قول به تجزی در اجتهاد مورد نقد قرار می دهد. او در حاشیه خود بر شرح مختصر المنتهی می گوید، اساساً نقض اطراد به وسیله مقلد در این تعریف، برای کسانی است که قائل به تجزی در اجتهاد نیستند. اما بنابر قول به تجزی، که نظر اکثر علمای شیعه و اهل سنت است،^۲ این نقض وارد نیست، زیرا روایت ابی خدیجه^۳ بر

۱. «و قد یكون عالماً یمكنه ذلك مع انه لیس بفقیه اجماعاً» (نصیف و دیگران، ۱۴۲۱ق، ۱۰).

۲. ر. ک: (الآمدی، بی تا، ۴، ۱۶۴؛ الخراسانی، بی تا، ۱/۴۶۶، ۴۶۷؛ حیدری، ۱۳۸۲، ۵۱۶).

۳. «محمد بن علی بن الحسین باسناده عن احمد بن عائد، عن ابی خدیجه سالم بن مکرم الجمال قال: قال ابو عبد الله جعفر بن محمد الصادق علیه السلام: ایا کم أن یحاکم بعضکم بعضاً الی اهل الجور ولكن انظروا الی رجل منکم یعلم شیئاً من قضایانا فاجعلوه بینکم فانی قد جعلته قاضیاً فتحا کموا الیه. و رواه الكلینی عن الحسین بن محمد عن معلی بن محمد عن الحسن بن علی عن ابی خدیجه مثله الا انه قال: شیئاً من قضائنا. و رواه الشیخ باسناده عن الحسین بن محمد مثله (الحر العاملی، بی تا، ۴، ۱۸، [۵]).

آن دلالت دارد. هم‌چنین ادعای اجماع از جانب عضدی بر این که متجزی مجتهد نیست، باطل و خلاف واقع است (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، اق، ۱۳۷).

او در زیادة الأصول، ضمن تأیید نظر اکثریت علمای اصول بر وجود مجتهد متجزی، گامی فراتر از پیشینیان نهاده است و می‌گوید: بلکه اگر گفته شود که اکثر مجتهدان متجزی هستند و مجتهد کل نادر است، بعید نیست. حتی می‌توان گفت تجزی از مقولات مشکک است یعنی برخی از مجتهدان در مثلاً هزار مسئله متجزی هستند و برخی کمتر و برخی بیشتر (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۲۰). او از تعریف حاجبی در برابر تعریف علامه حلی در نهایه^۱ و تهذیب^۲ و المحصول رازی^۳ دفاع می‌کند و می‌گوید اگرچه رازی نیز کلمه «المستدل» را در تعریف خود «العلم بالاحکام الشرعية الفرعية المستدل علی اعیانها...» آورده است^۴، اما عدم اطراد با این قید برطرف نخواهد شد. بنابراین، تعریف حاجبی بر تعریف رازی ارجح است، زیرا که خروج مقلد از آن، به تکلف و تطویل نیاز ندارد (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۵).

شیخ در نهایت تعریف مستقل خود را از فقه با عبارت «العلم بالاحکام الشرعية الفرعية عن ادلتها التفصیلیة فعلاً او قوة قریبة» بیان کرده است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۱) و علم مجتهد متجزی و فرد لادری را در این تعریف داخل می‌داند و علم مقلد را نیز به دلیل حرف مجاوزة «عن» از تعریف خارج می‌داند (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۲). هم‌چنین برخلاف خنجی^۵ از نظر شیخ «العلم» در تعریف فقه، مطلق علم و اعم از قطع و ظن است، زیرا برای مجتهد، قطع بر یک حکم در یک مسئله وجود ندارد، بلکه مجتهد ظن بر حکم دارد و ظن افاده علم نمی‌کند (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۷).

درحقیقت شیخ پس از پذیرش امتیاز تعریف حاجبی نسبت به تعریف علامه حلی، آن را با افزودن قیودی، به عنوان تعریف کامل تر ارائه می‌کند.

۱. ر.ک: (حلی، ۱۴۲۵، اق، ۱۳/۱).

۲. ر.ک: (حلی، ۱۳۸۰، ۴۷).

۳. ر.ک: (الرازی، ۱۴۱۸، ۷۸/۱).

۴. زیرا مقلد بر اعیان استدلال نمی‌کند.

۵. ر.ک: (الاصفهانى، ۱۴۰۶، اق، ۲۰/۱).

ب) دومین دلیل ابن‌حاجب بر اطراد، این است که «مراد از ادله در اینجا امارات است که فرد عامی به آن‌ها علم ندارد» (الایجی، ۱۴۲۱ق، ۱۰).

شیخ بهایی در حاشیه خود بر مختصر الأصول در این باره می‌گوید:

«جواب عضدی بنابر قول اصح [تجزی اجتهاد] باطل است و تجزی در اجتهاد، نظر تعداد زیادی از علمای اصول است. هم‌چنین ظاهر کلام ابن‌حاجب نیز میل به این نظر دارد، لذا این جواب از او بعید است. زیرا این جواب بنابر مذهب مصوبه است حال آن‌که ابن‌حاجب مخطئه است. خلاصه آن‌که سؤال و جواب ابن‌حاجب بنابر تقریر عضدی به‌جا نیست. اما آنچه به‌نظر من می‌رسد این است که غرض سوال‌کننده، دخول عامی آشنا با برخی احکام از ادله قطعی ظاهری بوده است، مانند اقیمو الصلاة و لا تقربوا الزنا. پس مصنف (ابن‌حاجب) نیز پاسخ داده است که مراد از ادله، امارات است نه ادله قطعی. زیرا که استنباط احکام از امارات تنها برای مجتهد حاصل می‌شود، چه مجتهد کامل باشد چه متجزی. با این تقریر، سؤال و جواب صحیح خواهد بود» (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۳۷).

در این فقره، شیخ مدعی است که عضدی در شرح خود بر مختصر، مطلبی را به ابن‌حاجب نسبت داده است که با اعتقاد حاجبی یعنی مذهب مخطئه، در تناقض است. در واقع، شیخ مبنایی‌ترین موضع بحث را، که قول به تصویب و تخطئه است، از عمق عبارات استخراج کرده است و شارح (عضدی) را در عدم توجه به بنیان فکری مصنف (ابن‌حاجب) سرزنش می‌کند. اگر حواشی سایر علما را بر شرح عضدی مد نظر قرار دهیم، انصافاً باید به ذکاوت شیخ در تبیین این مسئله اعتراف کنیم.^۱ شیخ با این حدس که مراد پرسش‌گر از ادله، ادله قطعی ظاهری است و غرض مصنف از معطوف کردن ادله، امارات است، جایگاه بحث را بسیار دقیق‌تر از عضدی ارائه می‌کند. این مطلب تنها با شناخت صحیح آرای مصنف امکان‌پذیر است که ظاهراً عضدی از آن غافل بوده است.

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الأصول عضدی

۱۷

۱. به‌عنوان نمونه اصفهانی نیز در بیان المختصر به مبنای بحث پی نبرده است (الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۱۶/۱).

۳-۲. قید اطلاق در مقدمه واجب

مبحث بعدی در حاشیه شیخ به قید اطلاق در مقدمه واجب اختصاص یافته است. عضدی در ابتدای بحث چنین آورده است:

«کلام در مقدمه واجب، درباره واجب مطلق است. بنابر نظر ابن حجاج اگر شارع مقدمه‌ای را شرط فعل بداند، اما برای مکلف مقدور باشد که عقلاً و عادتاً بدون مقدمه، واجب را به‌جا آورد، چنین مقدمه‌ای واجب است و در غیر این حالت وجوبی ندارد» (الایچی، ۱۴۲۱ق، ۸۱).

شیخ بهایی پس از بیان عبارات منہاج^۱ و تهذیب^۲ در این مسئله، در توضیح آن می‌گوید:

«آن کس که واجب را به «مطلق» مقید نکرده باشد کار درستی کرده است و هرکه ظن بر احتیاج به این قید دارد، خطا رفته است. زیرا بحث در وجوب مقدمه‌ای است که وجوب فعل بر مکلف تحقق یافته است، نه آنچه در آینده شأنت وجوب خواهد داشت و واجب در کلام علما «ما لایتم الواجب الا به مقدوراً واجب» حقیقتاً بر فعلی که وجوبش تحقق یافته صدق می‌کند و اطلاق واجب بر آنچه در آینده واجب می‌شود، به اتفاق آرا مجاز است.^۳ به همین علت، در کلام اکثر اصولی‌ها و مصنف تقیید واجب به «مطلق» نیامده است و مصنف «مقدور» را در معنای دیگری که متداول نیست به کار برده است. ولی هیچ یک از شارحین و محشین به آن توجه نداشته‌اند تا نوبت به ما رسید. چون عضدی خود، ظن بر تقیید دارد به صورت ظریفی اشاره کرده است که شایسته بود مصنف نیز این قید را می‌آورد» (شیخ بهایی، ۱۴۰۳ق، ۱۳۹، ۱۴۰).

شیخ کلام عضدی را در شرح، بسیار ناصواب می‌داند، زیرا در این موضع نیز، عضدی بر تحمیل رأی خود بر مصنف مُصرّ است. مطابق رأی شیخ تخصیص محل

جستارهای
فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۸

۱. ر.ک: (البیضاوی، ۱۴۲۹ق، ۶۲)

۲. ر.ک: (حلی، ۱۳۸۰ق، ۱/۱۱۰)

۳. پس حج و زکات قبل استطاعت و قبل نصاب واجب نیستند و قید شارع در این دو عمل، قید واجب نیست، بلکه قید وجوب و شرط در وجوب است (ر.ک: شیخ بهایی، ۱۴۰۳ق، ۱۳۹).

نزاع به واجب مطلق، نیازی نیست، زیرا واجب مشروط مجازاً واجب است و مقدمه آن تبعاً در بحث داخل نمی‌شود.^۱

هم‌چنین مراد ابن‌حاجب از واژه «مقدور» در بحث فوق، ما لایطاق نبودن تکالیف است نه مشروط نبودن واجب. بهایی در توضیح معنای غیر متعارفی که مقصود ابن‌حاجب از واژه «مقدور» بوده، آورده است:

«ابن‌حاجب در به‌کارگیری «مقدور» در معنای غیر متعارفش مجازگویی کرده است که احدی وجه عدولش از معنای متعارف را تبیین نکرده است. وجه عدول این است که گفتیم آنچه که واجب بر آن متوقف است لابد باید مقدور باشد» (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۱).^۲

بنابراین از نظر شیخ، عضدی و سایر شارحین و محشّین المختصر متأسفانه کلام او را به‌طور صحیح تبیین نکرده‌اند، گرچه جرجانی نیز در حاشیه خود، به غیر صریح بودن عبارت شارح در معنای مقصود مصنف اذعان دارد (جرجانی، قرن ۸، ۱۸۶):

رک: (الایچی، ۱۴۲۱ق، ۸۱؛ البابرتی، ۱۴۲۶ق، ۳۸۸/۱؛ الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۳۶۹/۱).

شیخ در زبده نیز ذیل موضوع مقدمه واجب، پس از بیان نظرات اربعه در وجوب آن، درباره کلمه «مقدوراً» چنین می‌گوید:

۱۹ «همانا کلام در این بحث بعد از وجوب است نه قبل آن، زیرا هر آنچه واجب شده باشد، مقدمه‌اش مقدور بوده است و الا همان‌طور که در حواشی مختصر الأصول ذکر کردیم تکلیف بما لایطاق است» (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۵). هم‌چنین مجدداً تفسیر عبارت «مقدمه الواجب واجبه» را به «مطلق» بیهوده می‌داند، اگرچه که این امر شایع است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۵۶، ۱۵۷).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الأصول عضدی

۱. البته بین اصولیان متأخر از جمله آخوند و شیخ انصاری در رجوع قید به هیئت یا ماده واجب در واجب مشروط و دخول مقدمات وجودیه در واجب مشروط اختلاف است (الخراسانی، بی تا، ۹۹/۱).

۲. در ادامه شیخ مثالی درباره ستر عورت در نماز می‌آورد و معتقد است که وقتی قدرت بر ستر نیست، بر مکلف نماز غیر مشروط به ستر واجب است. پس نماز مشروط به ستر، بر قادر بر ستر واجب است نه عاجز از آن (ر.ک: شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۱).

۳-۳. اجماع منقول به خبر واحد و متواتر

در بحث اجماع منقول، شیخ ابتدا به رد ادعای اجماع امامیه بر عدم حجیت خبر واحد می‌پردازد و حاجبی و دیگرانی را که پنداشته‌اند امامیه بر عدم عمل به ظنون، اتفاق نظر دارند مورد نقد قرار داده‌است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۹۶) و آیات و ادله مانعین و قائلین^۱ به عمل به خبر واحد را به تفصیل بیان می‌کند. او در انتهای بحث، تعبد به خبر واحد را عقلاً و اجماعاً، به علت ظواهر آیات و شیوع آن در میان یاران ائمه امامیه جایز می‌شمارد (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۹۴).

سپس به موضوع حجیت اقسام اجماع منقول می‌پردازد و در اجماع منقول به خبر متواتر، با تمامی اصولیان پیش از خود در فرق مختلف اسلامی، به مخالفت برمی‌خیزد. او در حاشیه چنین گفته‌است:

«من در ثبوت اجماع با تواتر بحث دارم و معتقد به عدم ثبوت اجماع با تواتر هستم، زیرا محسوس، تنها از طریق تواتر ثابت می‌شود و اجماع اتفاق آرا بر حکمی شرعی است که با حس درک نمی‌شود و کلام همه متواترین، بر این که بگویند ما اتفاق کردیم بر حکمی موجب قطع بر آن نیست، زیرا ممکن است برخی از آنان در این سخن دروغگو باشند» (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۰۳۸، ۱۳۸؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰، ۶۴).

شیخ در زبده نیز در بحث حجیت اجماع منقول به خبر واحد، بعد از نقل رأی بعضی از حنفیه، درباره حجیت اجماع منقول متواتر (نه واحد) به نقد آنان پرداخته و می‌گوید:

«آن‌ها (حنفیه) بر این که از طریق تواتر جز محسوسات ثابت نمی‌شود، با ما موافق‌اند و اجماع را نیز تطابق آرای رؤسای دین بر حکمی و اذعان آنان بر آن حکم می‌دانند. حال آن‌که این اذعان غیر محسوس است و تنها کلام هریک از رؤسای دین، مبنی بر این که می‌گویند من بر این امر اذعان دارم، محسوس است. لذا تواتر این کلام از هریک از اجماع کنندگان افاده قطع بر این که در واقعیت هم به آن حکم اذعان دارد، نمی‌کند، زیرا احتمال تقیه و کذب وجود دارد» (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۲۴۰ و

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۰

۱. ادله حجیت قائلین به اکتفای به ظن آیات ۴۵ و ۴۶ سوره بقره و ۱۹-۲۲ سوره حاقه است (ر.ک: خوبی، ۱۳۷۷، ۲۸۴/۱؛ انصاری، ۱۴۲۸، ۱/۲۳۹).

۲۴۱). او در نهایت چنین نتیجه می‌گیرد که تقسیم اجماع به دو قسم قطعی ثابت با تواتر و ظنی ثابت با غیر تواتر از استحکام برخوردار نیست (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۲۴۰ و ۲۴۱). بنابراین از نظر شیخ بهایی اجماع منقول به خبر متواتر به دلیل آن که تواتر تنها مثبت امور حسی است حجیت نیست،^۱ زیرا اجماع از اموری است که در اعصار مختلف حاصل آمده است و امکان شنیدن رأی تمام فقها، در تمامی اعصار برای فرد عادی محال است. اما اجماع منقول به خبر واحد ذیل ادله حجیت خبر واحد قابل بررسی و اعتباربخشی است.^۲

۴-۳. اجمال «باء» در آیه وضو

مسئله اجمال در آیه وضو (مانده/۶) از مشهورترین مسائل اختلافی فقهای مذاهب است و همواره در فقه و اصول مقارن مورد بررسی قرار می‌گیرد. ابن حاجب و عضدی نیز ضمن مخالفت با برخی از حنفیه قائل هستند که اجمالی در آیه وضو وجود ندارد. بنابراین، باید کل سر مسح شود (الایجی، ۱۴۲۱ق، ۲۳۸؛ ر.ک: الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۲/۳۶۷؛ البابرته الحنفی، ۱۴۲۶ق، ۲/۳۰۱). هم چنین آن‌ها معتقدند که در لغت، آوردن حرف «باء» برای تبعیض ثابت نشده است (الایجی، ۱۴۲۱ق، ۲۳۹).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عضدی

۲۱ شیخ در حاشیه خود، با بیان ادله نقضی و استدلالی، این شبهه را برطرف می‌کند: «حجت مانعین برای تبعیض "باء"، انکار سیبویه در هفده موضع از کتابش^۳ بر این امر است، که ابن جنی^۴ نیز با او موافقت کرده است و این دو نفر "باء" را در آیه برای

۱. اگرچه این برخلاف نظر اکثر اصولیان است (به عنوان نمونه ر.ک: مظفر، ۱۳۸۵، ۳/۲۲۲؛ ساباطی یزدی، ۱۳۷۷، ۳۲۸). میرزای قمی نیز در قوانین با تقسیم متواتر به دو نوع محسوس و قدر مشترک، اشکال شیخ بهایی را مرتفع ساخته است و حجیت اجماع منقول به خبر متواتر را داخل در حجیت اصل اجماع می‌داند (ر.ک: میرزای قمی، ۱۴۳۰ق، ۲/۳۹۱، ۳۹۲).

۲. این دیدگاه مخالفانی به نام دارد از جمله خوبی که ضمن بررسی تمام ادله حجیت خبر واحد، حجیت اجماع منقول به خبر واحد را نمی‌پذیرد (خوبی، ۱۴۳۰ق، ۴۵؛ خوبی، ۱۳۷۷، ۱/۲۴۶). البته آخوند خراسانی با رأی شیخ موافق است و قائل است اجماع منقول به خبر واحد در صورت نقل سبب و مسبب ناشی از حس، حجیت است (خراسانی، بی تا، ۱/۲۸۱). در میان اهل سنت بعضی از اصحاب مالک و شافعی و بعضی از حنفیه و حنابله نیز حجیت اجماع منقول به خبر واحد را می‌پذیرند و در مقابل، غزالی و بعضی از حنفیه آن را حجیت نمی‌دانند (الدمیری، ۱۴۳۰ق، ۲۹۴). هم چنین بابرته و اصفهانی نیز با نظر شیخ در حجیت اجماع منقول متفق هستند (البابرته، ۱۴۲۶ق، ۱/۵۹۳؛ الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۱/۶۱۴).

۳. ر.ک: (سیبویه، ۱۴۱۰ق، ۱/۲۵۱).

۴. ر.ک: (ابن جنی، ۱۴۲۸ق، ۱/۱۳۴؛ ابن جنی، ۱۴۲۸ق، ۲۳).

الصاق و اعم از مسح کل و مسح بعض آورده‌اند... امامیه دلیلی جز صحیحۀ زراره^۱ از امام باقر علیه السلام ندارند و البته به غیر آن نیز احتیاجی ندارند. هم‌چنین بزرگان لغت از نحویون مانند اصمعی و ابن کیسان و ابن مالک^۲ و ابی علی فارسی و غیر آن‌ها مانند شافعی نیز اصرار بر باء تبعیض دارند. هم‌چنین مفسرین در ذیل آیه شش سورۀ انسان^۳ "باء" را بر تبعیض حمل کرده‌اند) (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۴۳، ۱۴۴؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰، ۶۰، ۶۰). درحقیقت، شیخ جدال را به دو طریق خاتمه می‌دهد. اول آن‌که استدلال مصنف و شارح را درخصوص مباحث نحوی پاسخ داده‌است، سپس دلیل مختص مذهب خود را مطرح می‌کند و در تقویت رأی مذهب خود، شافعی را که از ائمه عامه است گواه می‌گیرد. اما در زبده الأصول، به سبب آن‌که کتابی مستقل است روایت مذکور را به طور کامل نقل کرده‌است و آن را به قدر کفایت تبیین می‌نماید (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۸۹، ۹۰).

نکته جالب‌تر آن‌که او رأی علامه در تهذیب^۴ را در ترجیح قول سیبویه بر نیوردن "باء" برای تبعیض، ناشی از سهو او می‌داند (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۹۰-۹۲) و شیوری را در قول به الصاق، مورد انتقاد جدی قرار می‌دهد:

«اما این عبارت را که سیوری در کنز العرفان^۵ درباره الصاق آورده و گفته‌است که "گویا خداوند فرموده‌است الصقوا المسح برؤوسکم و این اقتضای استیعاب یا عدم استیعاب ندارد"، از کلام مخالفین مانند بیضاوی^۶ اخذ کرده‌است که عادت اوست» (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۴۵؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰، ۶۰).

جستارهای فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۲۲

۱. «ما رواه محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن ابيه و محمد بن إسماعیل عن الفضل بن شاذان جميعاً عن حماد بن عیسی عن حریر عن زرارة قال: قلت: لأبي جعفر عليه السلام ألا تخبرني من أين علمت و قلت: أن المسح ببعض الرأس و بعض الرجلين؟ فضحك ثم قال: يا زرارة قاله: رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و نزل به الكتاب من الله لان الله يقول: اغسلوا و جوهكم فعرفنا ان الوجه كله ينبغي له أن يغسله، ثم قال: و أريدكم إلى المرافق ثم فصل بين الكلامين فقال: و امسحوا برؤوسكم فعرفنا حين قال برؤوسكم أن المسح ببعض الرأس لمكان الباء، ثم وصل الرجلين بالرأس كما وصل اليدين بالوجه فقال: و أرجلکم إلى الكعبين فعرفنا حين وصلهما بالرأس ان المسح ببعضهما ثم فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم للناس فضيعوه (طوسی، بی تا، ۶۲/۱، ۶۳؛ ابن بابویه، بی تا، ۲۷۹/۱).

۲. ر. ک: (ابن مالک، ۱۴۲۰، ۳۶۲/۱).

۳. «عَيْنًا يَشْرَبُ بِهَا عِبَادُ اللَّهِ» (انسان / ۶).

۴. ر. ک: (حلی، ۱۳۸۰، ۸۶، ۱۶۱).

۵. ر. ک: (السیوری، بی تا، ۱۰/۱).

۶. ر. ک: (البيضاوی، ۱۴۲۹، ۱۰۲).

هم‌چنین شیخ از ریشه‌یابی اعتقاد مصنف در عدم اجمال آیه وضو غفلت نمی‌ورزد. او علت قول به الصاق در کلام ابن‌حاجب را ترجیح مذهب مالک می‌داند و می‌گوید:

«ابن‌حاجب در ضعیف دانستن قول به بَاءِ تبعیض، به‌خاطر مخالفت با مذهبش در مسح سر، مبالغه کرده‌است، زیرا او مالکی است و مالک مسح کل را واجب می‌داند. او به همین علت، در کافی^۱ نیز از بیان تبعیض در "باء" اهمال نموده‌است» (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۴؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰ق، ۶۰).

او در تکمیل این نزاع می‌گوید:

«شیخ طوسی،^۲ سید مرتضی،^۳ علامه^۴ و غیر ایشان نیز بر تبعیض "باء" در این آیه تصریح داشته‌اند. برخی نیز در ترجیح سخن سیبویه بر اصمعی تعجب کرده‌اند، در حالی که همگی بر اعلمیت او نسبت به سیبویه در زبان عربی اتفاق دارند» (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۴؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰ق، ۶۰). در زبده نیز شیخ آیه وضو را مبین دانسته‌است، زیرا «باء» برای تبعیض است (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۳۸۳).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عسّدی

۳-۵. وجوب عقلی شکر منعم

مسئله^۵ وجوب عقلی شکر منعم از مسائل کلامی وارد شده در اصول فقه است^۶ (احتشامی‌نیا، ۱۳۹۰، ۱۱۶) و امروزه در کتب اصولی به آن پرداخته نمی‌شود.^۶ شیخ در این بخش، با بیانی فاخر و استدلالی قاطع، بدون نقل صریح کلام عسّدی، به نقد نظر اشاعره در عدم وجوب عقلی شکر خداوند پرداخته‌است. طریقه استدلال شیخ بهایی در این مجادله کلامی، در دو روش خلاصه می‌شود. روش اول، رد مثال

۱. ر.ک: (ابن‌حاجب، ۱۴۳۱ق، ۵۱).

۲. ر.ک: (طوسی، ۱۳۶۴، ۶۰/۱-۶۲؛ طوسی، بی‌تا، ۳۵-۳۶/۱، ۴۳۹/۲-۴۴۰).

۳. ر.ک: (علم‌الهدی، بی‌تا، ۳۴۸/۱-۳۵۰).

۴. ر.ک: (حلی، ۱۳۸۰، ۸۸/۱، ۱۶۴).

۵. هم‌چنان که علامه حلی نیز به تفصیل این بحث پرداخته‌است. ر.ک: (علامه حلی، ۱۴۲۵ق، ۱/۱۳۴-۱۳۹؛ حلی، ۱۳۸۰، ۵۴-۵۵).

۶. به‌همین جهت، از تبیین مفصل آن چشم‌پوشی می‌کنیم. برای اطلاع بیشتر ر.ک: (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۵-۱۴۸؛ شیخ بهایی، ۱۴۰۳ق، ۸۹/۲).

اشاعره است با توضیح مثال معتزله، که مشابهت بیشتری با محل نزاع دارد. روش دیگر، اثبات وجود فایده بر شکر نعمت‌های الهی است.^۱ نحوه بیان شیخ در این موضع بسیار آموزنده است که در بخش آخر بیشتر به آن می‌پردازیم.

۴. اسلوب شیخ بهایی در اصول فقه تطبیقی

شیخ بهایی در هردو اثر اصولی مورد بحث، از مسلکی ثابت و متقن بهره برده است. این روش که در چند اسلوب قابل الگوبرداری خلاصه می‌شود، می‌تواند به‌مثابه فرمولی قابل تکرار در همه زمان‌ها، با توجه به مقتضیات سیاسی و مذهبی و اجتماعی مورد استفاده قرار گیرد.

۴-۱. تبیین مبانی و جایگاه مسئله

اولین و مهم‌ترین روش شیخ در اصول فقه مقارن، ریشه‌یابی مسائل و تبیین جایگاه آن‌هاست. این مبانی گاه داخل علم اصول و گاه ناشی از عقاید کلامی یا مسائل تاریخی است. به‌عنوان مثال، در حاشیه شرح مختصر الأصول در بحث اطّراد، مبنای مخطئه بودن ابن‌حاجب در موضوع جواز تجزی در اجتهاد، پیش فرضی است که در صورت غفلت از آن، هم‌چنان که عضدی^۲، خنجی و اصفهانی^۳ بدان مبتلا گردیده‌اند، کلام مصنف به درستی درک نخواهد شد. بنابراین به‌طور کلی در مباحث اصول مقارن، بدو اطلاع از مبانی کلامی و اصولی و تاریخی مذاهب خمسسه ضروری است. هم‌چنین ضرورت دارد به‌میزان کفایت، در ریشه‌های کلامی و تاریخی مباحث اصولی غور شود. این مهم اگرچه باعث حجیم شدن برخی فصول خواهد شد اما امکان گفت‌وگوی منطقی و واقع‌گرایانه را فراهم می‌آورد. به‌طور مثال مسئله وجوب عقلی شکر منعم، گرچه اکنون از مباحث اصولی شمرده نمی‌شود اما روزگاری به‌عنوان عوارض بحث مستقلات عقلیه مطرح بوده است. از این رو، شیخ بهایی در پاسخ به آن

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۴

۱. محسّین اشعری با نظر مصنف و شارح موافق هستند. ر.ک: (البابرتی الحنفی، ۱۴۲۶ق، ۳۴۲/۱؛ الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۳۱۵/۱، ۳۱۶؛ جرجانی، قرن ۸، ۱۶۰، ۱۶۱).

۲. ر.ک: (نصیف و دیگران، ۱۴۲۱ق، ۱۰).

۳. ر.ک: (الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۲۰/۱).

کوتاهی نورزیده است (ر.ک: شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۵). بنابراین در هر دوره‌ای مبانی کلامی و تاریخی مباحث اصولی رایج قابل بررسی است. در دوره اخیر نیز مباحث مصالح و مفاسد احکام، مقاصد الشریعه و نقش عرف و سیره عقلا در عدم نص در همین مقوله گنجانده می‌شوند و ضرورتاً در اصول مقارن داخل خواهند شد.

۲-۴. تبیین اسباب اختلاف

از نظر مرحوم حکیم اختلافات در اصول به دو منشأ باز می‌گردد:

الف) اختلاف در اصول و مبانی عامه‌ای که در استنباط به آن اعتماد می‌شود.^۱
ب) اختلاف در انطباق کبریات بر صغریات بعد از اتفاق در کبریات (حکیم، ۱۴۳۱، ۴۷/۱، ۴۸). البته اختلافات در کبریات مهم‌تر از صغریات هستند، اما انطباق صغریات نیز موجب تعارض مذاهب در احکام شده است. شیخ بهایی نیز در معرفت نسبت به اسباب اختلاف، به این قسم توجه داشته است. به عنوان مثال، حجیت اجماع منقول به خبر متواتر را برخلاف قدما، خارج از کبرای حجیت اصل اجماع می‌داند و حجیت اجماع منقول به خبر واحد را داخل در ادله حجیت خبر واحد می‌شمارد (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۳۸؛ شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۲۴۰، ۲۴۱).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عسندی

۴-۳. ساختار منطقی استدلال

از دیگر ویژگی‌های اسلوب شیخ بهایی، ترتیب ریاضی‌وار استدلال او است. او به علت اشراف بر منطق و ریاضی، نظم ساختاری و محتوایی خاصی را رعایت می‌کند. برای نمونه، در مسئله اجمال آیه وضو، پس از اشاره به آرای نحویان درباره دلایل روایی، به نظر شافعی و در انتها، به عبارات مفسرین اشاره می‌کند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۳، ۱۴۴؛ شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۳۸۳)؛ به این معنا که پس از حل نزاع لغوی، برای تقویت رأی مختار از روایات و شهادات بهره می‌جوید. هم‌چنین در وجوب شکر منعم، ابتدا از ادله عقلی استفاده کرده است و پس از آن با رد مثال اشاعره به تبیین

۱. در بخش قبل به آن اشاره شد.

دلیل نقضی روی آورده است. (ر.ک: شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۷، ۱۴۸). حفظ نظم در استنتاج در اصول مقارن موجب انسجام کلی مباحث خواهد شد و به همین سبب ضبط تشتت آرا، سهل، و امکان قضاوت میسر خواهد شد.

۴-۴. وحدت رویه در رجوع به ادله

در مطالعات اصول مقارن، توجه به اختلاف در ترتیب ادله و کیفیت رجوع به آن‌ها نیز ضروری است، زیرا با ایجاد وحدت در ترتیب مذکور نتایج شگفت‌آوری حاصل خواهد شد. از این رو، ضرورت دارد ابتدا ادله عقلی سپس ادله نقلی با اولویت قرآن و سنت رسول‌خدا، و بعد از آن، روایات بیان شود، زیرا در اصول مقارن ادله مشترک و مورد قبول مذاهب در اولویت قرار دارند و رعایت این ترتیب، اثر به‌سزایی در پیشرفت این علم خواهد داشت. رویه شیخ بهایی نیز بهره‌گیری از آیات و روایات به‌همراه بررسی لغوی و دلالتی و سندی است (صرامی، ۱۳۹۱، ۱۶۲، ۱۶۴، ۱۶۵؛ ر.ک: بهایی، ۱۳۸۳، ۸۹، ۹۰؛ شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۳، ۱۴۴). او در آثار خود در جایگاه یک مفسر قرآن با بررسی نحوی و تجزیه و ترکیب آیات در صدد دستیابی به مقصود شارع مقدس بر می‌آید (پویان، ۱۳۹۰، ۱۵۹). هم‌چنین در کسوت یک محدث به شرح سندی و رجالی روایات پرداخته است (پویان، ۱۳۹۰، ۱۵۹؛ ر.ک: بهایی، ۱۳۸۳، ۸۹، ۹۰) و در نهایت در مقام یک اصولی با رعایت ترتیب در ارجاع به ادله، خود را اثبات می‌کند.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۶

۴-۵. اشراف به آرا

از نظر مرحوم حکیم یکی از عوامل اختلاف مذاهب، جهل برخی علما به آرای دیگران است. بنابراین، پژوهش در زمینه اصول مقارن موجب کاهش حجم جهل طرفین خواهد شد (حکیم، ۱۴۳۱ق، ۱۰/۱). به همین دلیل محقق، باید احاطه گسترده و دقیق به نقاط اتفاق و اختلاف بین اصول شیعه و عامه داشته باشد تا قضاوت او بر مبنای تعصبات نباشد و در تکوین نظریه‌ای که به فردی نسبت داده شده است، به نقل دیگری اکتفاء نکند و خود صحت انتساب آرا را بسنجد. برای مثال، شیخ بهایی به رد ادعای مصنف در اجماع امامیه بر عدم عمل به ظنون می‌پردازد (شیخ بهایی، ۱۳۸۳،

۱۹۶). هم چنین نقل او از علمای مشهوری هم چون شیخ طوسی، سید مرتضی، علامه حلی، شهید اول و بیضاوی دقیق و با رعایت جانب امانت است (راد، ۱۳۸۷، ۲۹۲؛ شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۴۴، ۱۴۵) و در نحو نیز آرای نحویان متعددی همچون سیبویه، ابن جنی، ابن هشام و ابن مالک را به طور دقیق تبیین می کند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۴۴) و به قضاوتی علمی می نشیند.

۶-۴. خبرویت و اجتهاد

ویژگی خبرویت در اصول احتجاج، یعنی معرفت مفاهیم حجج و مراتب آنها و انتخاب اقوی، برای محقق در این حوزه ضروری است (حکیم، ۱۴۳۱، ۱، ۴۸)، زیرا محقق در زمینه فقه و اصول مقارن موصوف به صفت قضاوت در آرا و اجتهاد در حیثیات حکم است (حکیم، ۱۴۳۱، ۱، ۴۹). از این رو، شیخ بهایی که اصولی صاحب نظر و مستقل است (صرامی، ۱۳۹۱، ۱۶۸) و قول مشهور برای او نه مطلقاً پذیرفتنی و نه مطلقاً مردود است (پویان، ۱۳۹۰، ۱۵۸) در مقدمه واجب برخلاف دیگران، قید اطلاق را بی جهت می داند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۳۹، ۱۴۰) و در اجماع منقول به خبر متواتر، رأی مشهور را نپذیرفته است و باشجاعت با آن مخالفت می کند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸، ۱۳۸؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰، ۶۴).

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عسندی

۷-۴. جمع آرا یا ارائه نظریه مستقل

در انتهای هر فصل لازم است پژوهشگر به سه امر حیاتی بپردازد. اگر جمع آرای اصولیان امکان پذیر باشد، جمع عرفی قطعاً اولویت عقلی دارد. در غیر این صورت ارائه نظر مستقل، بدون وا همه از اسلاف مذاهب، در درجه دوم اهمیت قرار می گیرد و گرنه ترجیح یکی از اقوال با تبیین دلیل و بدون غرض ورزی به عنوان نتیجه بحث، ضروری است. باقی گذاشتن تعارضات در اقوال و عدم انتخاب رأی صحیح تر و نیز پایان نبخشیدن به نزاع، خوانندگان را در حیرت فرو خواهد برد و ثمره کار به بار نخواهد نشست. به همین منوال، شیخ در تعریف حد فقه، پس از قضاوت در تعاریف، با ارائه تعریف مستقل، مسئله را پایان می دهد (شیخ بهایی، ۱۳۸۳).

۱۱). هم چنین در نقد عضدی و دیگر مُحشّین در مقدمه واجب، مراد ابن حاجب از «مقدور» را، که تا زمان او مغفول مانده بود، مکشوف می نماید (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۳۹، ۱۴۰).

۸-۴. گزینش ساختار زبانی

وظیفه علم خلاف، بیان آرا و تقدیم رأی مذهب و نقد غیر آن است. بنابراین علم خلاف در حقیقت جدل و از اقسام علم منطق (نه علم فقه) است، زیرا وظیفه جدلی حفاظت بر رأی مختار و دفع آرا است و به نظر غزالی به تعصب و تنافس می انجامد و در نهایت موجب معرفت حق و رأی صحیح نخواهد شد (حکیم، ۱۴۳۱ق، ۱/۴۱، ۴۲). اما وظیفه اصول فقه مقارن آن است که حاکی باشد که خود را مسئول فحص از جمیع ادله موثق و دستیابی به بهترین آن‌ها برای کشف واقع بدانند و در این تلاش، رسیدن به آنچه پیش فرض فقهی اوست اهمیت ندارد (حکیم، ۱۴۳۱ق، ۱/۴۲). بنابراین، به نظر می رسد در اصول مقارن ادبیات محققان باید حاکی از احترام به ائمه فرق دینی و علمای نامور مذاهب باشند. این ادبیات تأثیر به سزایی در تقریب مذاهب و دستیابی به مبانی مشترک خواهد داشت. به عنوان مثال، در وجوب شکر منعم، که یکی از جنجال آفرین ترین مدعاهای اشاعره است، شیخ بدون اشاره صریح به نص مصنف و شارح اشعری مسلک مختصر المنتهی، با عباراتی قاطع، از موضع خویش دفاع می کند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۶-۱۴۸). با به کارگیری این اسلوب، مغالطات نمایان می شود تا طریقه جدلی بحث، به جای تمثیل به سمت برهان میل کند.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۸

۹-۴. اختصار و پرهیز از حشو

حاشیه شیخ بهایی مختصر و مفید است. ایجاز که از خصایص نثر علمی اوست،^۱ در حاشیه او نیز کاملاً مشهود است. او این رساله کوتاه را بر پایه ذهنی نظام مند با زبانی کاملاً تخصصی و بدون هرگونه حشو یا زائد نگاشته است (راد، ۱۳۸۷، ۲۹۶).

۱. برای اطلاع از نمونه ایجازات شیخ، ر.ک: (ذاکری، ۱۳۸۸، ۷۷، ۷۸).

۲۹۷). عبارات او در عینِ پر مغزی، سلیس و روان است که روشنگر میزان تبخّر او در زبان مادری است. برای نمونه، او مشکل بزرگ عدم اطراد در حد فقه را که حاجبی (الایچی، ۱۴۲۱ق، ۱۰) و محشیان (الاصفهانی، ۱۴۰۶ق، ۲۰/۱) و رازی (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۵) در حل آن ناموفق بوده‌اند، با افزودن حرف مجاوزة «عن» بر طرف می‌کند (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۲).

۱۰-۴. تقدم آثار نقادانه بر آثار مستقل

یکی دیگر از آموزه‌های بهایی در این دو کتاب، تقدم تألیف اثری انتقادی بر کتابی مستقل است. البته تألیف کتاب مستقل در اصول فقه مقارن همواره دارای ارزش ذاتی است و بر واجدان صلاحیت علمی لازم است؛ چنان که شیخ پس از حواشی خود، کتاب کامل و جامع زبدة الأصول را در سن پنجاه سالگی نگاشت (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۴۳) و همان‌طور که پیش‌تر بیان شد این اثر تا مدت‌ها به عنوان منبع درسی در حوزه‌های علمیه تدریس می‌شد (حسینی خراسانی، ۱۳۸۷، ۴۱).

در هر صورت، ورود به عرصه تحقیق در اصول تطبیقی به دلیل وسعت آرا، صعب و طاقت فرساست. بنابراین، به نظر می‌رسد برای حل این معضل، تدوین آثار نقادانه بر کتب اصولی با رویکرد منصفانه یا تألیف جمعی با کمک اندیشمندان مسلمان، ساده‌ترین و در عین حال مفیدترین اقدام ممکن است. این حرکت علمی می‌تواند علما و به تبع آن جهان اسلام را متحد کند.

۱۱-۴. پرهیز از جانب‌داری

قضاوت منصفانه در آرا، موجب مسموع شدن نظرات توسط مخالفین خواهد شد. آثار مقارن در صورت یک‌جانبه‌گرایی یا غلو در تمجید موافق یا تقبیح مخالف و یا تسامح در رد آرای ناصحیح، مطرود خواهند ماند. شیخ با در نظر گرفتن این شروط در مسئله حد فقه، تعریف حلی (که از اعظام اصولیان شیعه است) را نقد می‌کند و تعریف ابن‌حاجب را ارجح می‌داند (شیخ بهایی، ۱۳۸۳، ۱۵). این قضاوت را در بحث اجمال آیه وضو نیز تکرار کرده‌است و سیوری را بدون لحاظ مراقت، سرزنش

می‌کند (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۵؛ شیخ بهایی، ۱۰۵۰ق، ۶۰). بنیان این رفتار را باید در دیدگاه مستقل علمی و پشتوانه حکمت عملی این محقق جست‌وجو کرد.

۱۲-۴. رد اسلوب تکفیر

هدف از تقریب در اصول فقه، انفتاح در آرای اصولی همراه با منطقی در بیان و علمی بودن در بحث و استدلال و نیز سعی در تضییق اختلاف بین مسلمانان است. بنابراین، باید تعصب حاکم بر بحث علمی به حداقل تقلیل یابد. بنابراین اسلوب تکفیر، به خصوص اگر از جانب علما باشد، اسلوبی مردود است، زیرا بسیاری از تشکیکات اصولیان در ضرورتی از ضروریات دین نیست و منجر به کفر نمی‌شود. روش شیخ بهایی نیز شنیدن دقیق نظرات علما بدون عینک تحجر است. نتیجه این استماع درست، تکلم علمی و منطقی است. او در رد حرمت شکر منعم، تمام ادله اصلی و فرعی اشاعره را تبیین می‌کند و بدون برخورد قهرآمیز پاسخ می‌گوید (شیخ بهایی، ۱۰۳۸ق، ۱۴۵-۱۴۸). شیخ در اکثریت قریب به اتفاق در مواضع، به این اصل پایبند است و به همین خاطر او در زمره بهترین دانشمندان اصول فقه مقارن در تاریخ امامیه می‌درخشد.

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰
۳۰

نتیجه

۱. در این مقاله به تطبیق زبدة الأصول شیخ بهایی با دو نسخه خطی از حاشیه او بر شرح مختصر الأصول پرداخته شد. نسخه‌های مد نظر از حاشیه شامل مباحث عدم اطراد حد فقه، قید اطلاق در مقدمه واجب، اجماع منقول به خبر واحد و اجمال (باء) در آیه وضو و وجوب عقلی شکر منعم می‌شود.
۲. عبارات شیخ بهایی در این آثار اصولی، منظم و تخصصی و روان است. حاشیه او به دلیل ارجاعات فراوانی که در زبدة الأصول به آن شده است، از آثار مهم شیخ در زمینه اصول مقارن به شمار می‌رود. او در این اثر نکاتی را در نقد آرای ابن حاجب و عضدی مطرح می‌کند که پیش از آن مغفول بوده است.
۳. شیخ بهایی با توجه به مخطئه بودن ابن حاجب، او را همچون کثیری از اصولیان

قائل به تجزی در اجتهاد می‌داند. از نظر شیخ اجماع منقول به خبر متواتر حجت نیست. او عمل به ظنون را به علت ظواهر آیات و شیوع آن در زمان ائمه عليهم السلام حجت می‌داند. هم‌چنین به نظر شیخ منظور از مقدمه واجب، مقدمه‌ای است که وجوب فعل بر مکلف تحقق یافته‌است نه آنچه در آینده شأنت وجوب را خواهد داشت. پس مراد ابن‌حاجب در به‌کارگیری «مقدور» مخالفت با تکلیف مالا یطاق است.

۴. شیخ بهایی به‌عنوان یکی از نامدارترین دانشمندان، در دو اثر مورد نظر این مقاله، از اسلوبی واحد و قابل تکرار بهره برده‌است. در این روش او ضمن بررسی مبانی بحث و تبیین اسباب اختلاف، در ساختاری منظم و با بیانی متناسب به تبیین نظرات ابن‌حاجب و عضدی مبادرت ورزیده‌است و با رعایت جانب انصاف و امانت، به جمع آرای مخالف و استنباط نظریه مستقل یا ترجیح یکی از اقوال پرداخته‌است. روش مندی او در اصول مقارن، گویای اهمیت روش‌شناسی^۱ در تحقیقات در این حوزه حساس است.

منابع

۱. آقابزرگ تهرانی، محمد حسن. (۱۴۰۳ق). *الذریعة الی تصانیف الشیعه*. بیروت: دارالاضواء.
۲. الآمدی، علی بن ابی‌علی. (بی‌تا). *الإحکام فی أصول الأحکام*. تحقیق عبدالرزاق عفیفی. بیروت: المکتب الإسلامی.
۳. ابن بابویه، محمد بن علی. (بی‌تا). *علل الشرایع*. قم: مکتبة الداوری.
۴. ابن جنی، عثمان بن جنی. (۱۴۲۸ق). *شرح اللمع فی النحو*. شرح باقولی، علی بن حسین؛ تحقیق حربی، محمد خلیل مراد. بیروت: دارالکتب العلمیة.
۵. ابن جنی، عثمان بن عمر. (۱۴۲۸ق). *سر الصناعة الاعراب*. تحقیق عامر احمد رشدی شحاته و محمد حسین شافعی. بیروت: دارالکتب العلمیة.
۶. ابن‌حاجب، عثمان بن عمر. (۱۴۳۱ق). *الکافیة فی علم النحو و الشافیة فی علم التصریف و الخط*. تحقیق صالح، عبدالعظیم شاعر. قاهره: مکتبة الآداب.
۷. ابن مالک، محمد بن عبدالله. (۱۴۲۰ق). *شرح الکافیة الشافیة*. تحقیق معوض، علی محمد؛ عبدالموجود، عادل احمد. بیروت: دارالکتب العلمیة.

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عضدی

۸. احتشامی نیا، محسن. (۱۳۹۰). پژوهش‌های ادوار اجتهاد و دکتر گرجی. فصلنامه پژوهش دینی، پاییز و زمستان (۲۳)، ۱۰۱-۱۲۴.
۹. الإشرافی، شهیم. (۱۴۱۵ق). نظریة ابن الحاجب الأصولیة من خلال كتابه «منتهی الوصول والأمل فی علمی الأصول و الجدل». دار الحدیث الحسینیة، (۱۲)، ۳۷۱-۴۲۴.
۱۰. الاصفهانی، محمود بن عبدالرحمن (ابوالثناء). (۱۴۰۶ق). بیان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب. تحقیق محمد مظهر. مکه مکرمه: جامعة ام القرى.
۱۱. امین، محسن. (۱۴۰۳ق). اعیان الشیعه. تحقیق امین حسن. بیروت: دار التعارف للمطبوعات.
۱۲. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۲۸ق). فرائد الأصول. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۳. الإیجی أبی الفضل عبدالرحمن عضدالدین (۱۴۲۱ق). شرح العضد علی مختصر المنتهی الأصولی. تحقیق فادی نصیف؛ طارق یحیی. بیروت: دار الکتب العلمیة.
۱۴. البارتی الحنفی، محمد بن محمود. (۱۴۲۶ق). النقود و الردود شرح مختصر ابن حاجب. تحقیق العمری، ضیف الله بن صالح. الرياض: مكتبة الرشد الناشرون.
۱۵. بیضاوی، عبدالله بن عمر. (۱۴۲۹ق). منهج الوصول الی علم الأصول. تحقیق محمد اسماعیل، شعبان. بیروت: دار ابن حزم.
۱۶. پویان، مرتضی. (۱۳۹۰). آشنایی با آثار فقهی و سبک علمی شیخ بهایی رحمته الله علیه. فقه، ۱۸ (۲)، ۱۵۶-۱۷۰.
۱۷. ثواقب، جهانبخش. (۱۳۹۲). فرآیند تحول مکتب اخباری و اصولی با تاکید بر واکنش شیخ بهایی و پژوهش نامه تاریخ اسلام، بهار (۹)، ۳۵-۸۱.
۱۸. جرجانی، علی بن محمد. (قرن ۸). حاشیه شرح مختصر الأصول (نسخه خطی). سامانه منابع دیجیتال، سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران. شماره بازیابی: ۲۹۵۸-۵.
۱۹. الحر العاملی، محمد بن الحسن. (بی تا). وسایل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة. تصحیح محمد الرازی. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۲۰. حسینی خراسانی، سید احمد. (۱۳۸۷) سیر تکامل متون درسی و مدارس فقهی. فقه، ۱۵ (۲)، ۳۵-۶۹.
۲۱. حکیم، محمد تقی. (۱۴۳۱ق). الأصول العامه للفقهاء المقارن. تحقیق وفی شناوه. تهران: المجمع العالمی للتقرب بین المذاهب الاسلامیة.
۲۲. حلی، حسن بن یوسف. (۱۳۸۰). تهذیب الوصول الی علم الأصول. تحقیق رضوی کشمیری، محمد حسین بن علی نقی. لندن: مؤسسة الإمام علی عليه السلام.
۲۳. _____ . (۱۴۲۵ق). نهیة الوصول الی علم الأصول. تحقیق ابراهیم بهادری. قم:

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۳۲

مؤسسة الإمام صادق عليه السلام.

۲۴. حیدری، علی نقی. (۱۳۸۲). **اصول الاستنباط**. ترجمه عباس زراعت؛ حمید مسجدسرای.

قم: حقوق اسلامی.

۲۵. الخراسانی، محمدکاظم. (بی تا). **کفایة الأصول**. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحیاء التراث.

۲۶. خوانساری، محمد باقرین زین العابدین. (۱۳۹۰ق). **روضات الجنات فی احوال العلماء و**

السادات. قم: دهاقانی (اسماعیلیان).

۲۷. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۳۷۷). **مبانی الاستنباط**. تحقیق ابوالقاسم کوکبی تبریزی.

نجف اشرف: مطبعة الآداب.

۲۸. ———. (۱۴۳۰ق). **مجمع الرسائل**. تقریر محمد مهدی موسوی خلخالی و دیگران.

قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی.

۲۹. درایتی، مصطفی. (۱۳۹۱). **فهرستگان نسخه های خطی ایران (فنخا)**. ویرایش مجتبی

درایتی. تهران: سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران.

۳۰. الدمیری، بهرام بن عبدالله. (۱۴۳۰ق). **شرح مختصر ابن الحاجب الأصولی باب**

الاجماع. تحقیق المزروعی، عبدالعالی بن علی. سعودی: جامعة ام القرى.

۳۱. ذاکری، مصطفی. (۱۳۸۸). **جستار: شیخ بهایی، زندگی و آثار او**. کتاب ماه دین، اسفند

(۴۹)، ۵۸-۸۴.

۳۲. راد، علی. (۱۳۷۸). **روش شناسی فقه الحدیثی شیخ بهایی**. علوم حدیث، پاییز و

زمستان (۴۹ و ۵۰)، ۲۸۶-۲۹۹.

۳۳. الرازی، محمد بن عمر. (۱۴۱۸ق). **المحصل**. تحقیق فیاض العلوانی، طه جابر. بیروت:

مؤسسه الرسالة.

۳۴. ربانی بیرجندی، محمد حسن. (۱۳۹۱). **اصول اهل سنت**. سفیر نور، پاییز (۲۳)، ۳-۳۲.

۳۵. رحماندوست، مجتبی. (۱۳۷۹). **تنوع در آثار شیخ بهایی**. مجتمع آموزش عالی قم،

بهار (۵)، ۱۵۳-۱۹۰.

۳۶. ساباطی یزدی، عبد الرسول. (۱۳۷۷). **حاشیه رسائل شیخ انصاری**. تحقیق رضا استادی.

قم: مؤسسه در راه حق.

۳۷. سیبویه، عمرو بن عثمان. (۱۴۱۰ق). **کتاب سیبویه و یلیه تحویل عین الذهب، من معدن**

جوهر الادب فی علم مجازات العرب. بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.

۳۸. السیوری، جمال الدین مقداد بن عبدالله. (بی تا). **کنز العرفان فی فقه القرآن**. قم: منشورات

المکتبة المرتضویة للاحیاء الآثار الجعفریة.

رویکرد مقارن در حاشیه
شیخ بهایی بر شرح
مختصر الاصول عسّدی

۳۹. شیخ بهایی، محمدبن حسین. (۱۰۳۸ق). حاشیه شرح مختصر الأصول، مجموعه خطی شماره ۱۳۵۴۸/۳ (۳۷پ-۱۴۶پ) کتابخانه مجلس شورای اسلامی، شماره مدرک کتابخانه مجلس ۱۶۵۰ IR، خط نسخ، خافجی الغناقوی، احمدبن یوسف (خطاط). تصویر ۱۴۴ تا ۱۵۶.
۴۰. _____ (۱۰۵۰ق). حاشیه شرح مختصر الأصول، مجموعه خطی شماره ۲۶۲۱ کتابخانه مرکزی دانشگاه تهران، خط نسخ، آل حسینی نجفی، محمدبن عبدالحسین (خطاط). تصویر ۶۴ و ۶۰.
۴۱. _____ (۱۳۸۳). زبدة الأصول مع حواشی المصنف علیها. تحقیق علی جبار گلباغی ماسوله. قم: شریعت.
۴۲. _____ (۱۴۰۳ق). الکشکول. بیروت: مؤسسة الاعلمی للمطبوعات.
۴۳. صرامی، سیف‌الله. (۱۳۹۱). جستارگشایی در فقه پژوهی شیخ بهایی. فقه، ۱۹ (۱)، ۱۵۵-۱۷۲.
۴۴. الطوسی، ابی جعفر محمدبن الحسن. (بی تا). الإستبصار. تحقیق السید حسن الموسوی الخراسان. قم: دارالکتب الاسلامیه.
۴۵. _____ (بی تا). العدة فی الأصول. تحقیق محمدرضا الأنصاری. بی تا.
۴۶. _____ (۱۳۶۴). تهذیب الاحکام فی شرح المقنعة للشیخ المفید رحمته الله. تحقیق و تعلق سید حسن خراسان. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۷. علم الهدی، سید مرتضی. (بی تا). الذریعة الی اصول الشریعه. تصحیح ابوالقاسم گرجی. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۴۸. علی پور، مهدی. (۱۳۸۲). درآمدی بر علم اصول. قم: مرکز جهانی علوم اسلامی.
۴۹. مدرس تبریزی، محمد علی. (۱۳۶۹). ریحانة الادب فی تراجم المعروفین بالکنیة و اللقب. چاپ سوم. تهران: کتابفروشی خیام.
۵۰. مظفر، محمدرضا. (۱۳۸۵). اصول الفقه. ترجمه عباس زراعت؛ حمید مسجدرایی. قم: انتشارات حقوق اسلامی.
۵۱. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن. (۱۴۳۰ق). القوانین المحکمة فی الأصول. تحقیق رضا حسین صبح. قم: احیاء الکتب الاسلامیه.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۳۴

References

1. Āqā Buzurg Tehrānī, Muḥammad Ḥasan. 1982/1403. *Al-Dharī‘at Ilā Taṣānīf al-Shī‘at*. Beirut: Dār al-Aḥwā’.
2. Al-Āmidī, Abu al-Ḥasan ‘Alī ibn Abī ‘Alī. n.d. *al-Aḥkām fī Uṣūl al-Aḥkām*. Edited by ‘Abd al-Razzāq ‘Aḥfīf. Beirut: Maktab al-Islāmīyyah.
3. Ibn Bābiwayh al-Qommī, Muḥammad Ibn ‘Alī (al-Shaykh al-Ṣadūq). n.d. *‘Ilal al-Shara‘ī‘*. Qom: Maktabat al-Dāwarī.
4. Ibn Jinnī, Abu al-Faṭḥ ‘Uthmān ibn Jinnī. 2007/1428. *Sharḥ al-Luma‘ fī al-Naḥw*. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyyah.
5. Ibn Jinnī, Abu al-Faṭḥ ‘Uthmān ibn Jinnī. 2007/1428. *Sir al-Ṣanā‘at al-A‘rāb*. Edited by ‘Āmir Aḥmad Rushdī Shaḥātah and Muḥammad Ḥussain Shāfi‘i. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyyah.
6. Inb Ḥājib, ‘Uthmān ibn ‘Umar. 2009/1431. *Al-Kāfiyat fī ‘Ilm al-Naḥw wa al-Shāfiyat fī ‘Ilm al-Taṣrīf wa al-Khaṭ*. Edited by ‘Abd al-‘Azīm Shā‘ir Ṣālīḥ.
7. Ibn Mālik, Muḥammad ibn ‘Abdullāh. 1999/1420. *Sharḥ al-Kāfiyat al-Shāfiyat*. Edited by ‘Alī Muḥammad Mu‘awwad and ‘Ādil Aḥmad ‘Abd al-Mawjūd. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyyah.
8. Iḥtishāmī Nīyā, Muḥsin. 2011/1390. *Bazḥūhishhā-yi Adwār-i Ijtihād*. Faṣḥnāmīh-yi Pazḥūhishh-i Dīnī, Autumn and Winter (23), 101-124.
9. Al-Ishrāfi, Shaham. 1994/1415. *Naẓariyat ibn al-Ḥājib al-Uṣūliyat min Khilāl Kitābih* namely, *Muntahī al-Uṣūl wa al-Amal fī ‘Ilm al-Uṣūl wa al-Jadal*. Dār al-Ḥadīth al-Ḥusaynīyah, (12) 371-424.
10. al-Iṣfahānī, Maḥmūd ibn ‘Abd al-Raḥmān (abu al-Tha‘ā’). 1985/1406. *Bayān al-Mukhtaṣar, Sharḥ Mukhtaṣar ibn al-Ḥājib*. Edited by Muḥammad Muḥzir. Holy Mecca: Umm al-Qurā University.
11. Amīn, Sayyid Muḥsin. 1982/1403. *A‘yān al-Shī‘ah*. Edited by Amīn Ḥasan. Beirut: Dār al-Ta‘āruf lil Maṭbū‘āt.
12. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 2007/1428. *Farā‘id al-Uṣūl*. 5th. Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
13. Al-Ījī, ‘Id al-Dīn ‘Abd al-Raḥmān ibn Aḥmad. 2000/1421. *Sharḥ al-‘Aḍud ‘Alā Mukhtaṣar al-Muntahā al-Uṣūlī*. Edited by Ṭāriq Yaḥyā and Fādī Naṣīf. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyyah.
14. Al-Bābirtī al-Ḥanafī, Muḥammad ibn Maḥmūd. 2005/1426. *Al-Nuqūd wa al-Rudūd Sharḥ Mukhtaṣar ibn al-Ḥājib*. Edited by Ḍayfullāh ibn Ṣālīḥ al-‘Amrī. Riyadh: Maktabat al-Rushd al-Nāshirūn.

15. al-Bayḍāwī, ‘Abullāh ibn ‘Umar. 2008/1429. *Minhāj al-Wuṣūl Ilā ‘Ilm al-Uṣūl*. Edited by Muḥammad Ismā‘il Sha‘bān. Beirut: Dār ibn Ḥazm.
16. Pūyān, Murtaḍā. 2011/1390. *Āshnāyī bā Athār Fiqhī wa Sabk-i ‘Ilmī Shaykh Bahā’ī*. Fiqh Journal, 18 (2), 156-170.
17. Thawāqib, JahānBakhsh. 2013/1392. *Farāyand-i Taḥawwul-i Maktab-i Akhbārī wa Uṣūlī Bā Ta’kīd bar Wakunish Shaykh Bahā’ī*. Pāzhūhish Nāmih-yi Tārīkh Islām, Spring (9), 35-81.
18. al-Jurjānī, al-Sharīf ‘Alī Ibn Muḥammad. 8th Century. *Hāshī-yi Sharḥ Mukhtaṣar al-Uṣūl* (Manuscript). Digital resource system of National Library and Archive of Islamic Republic of Iran. Recovery number 2958-5.
19. al-Ḥur al-‘Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. n.d. *Tafṣīl Wasā‘il al-Shī‘a ilā Taḥṣīl al-Masā‘il al-Shar‘a*. Edited by Muḥammad al-Rāzī. Beirut: Dār Iḥya‘ al-Turāth al-‘Ārabī.
20. Ḥusaynī Khurāsānī, Sayyid Aḥmad. 2008/1387. *Sayr-i Takāmul Mutūn-i Darsī wa Madāris-i Fiqhī*. Fiqh Journal. 15 (2), 35-69.
21. Al-Ḥakīm, Muḥammad Taqī. 2009/1431. *Al-Uṣūl al-‘Āmmah lil Fiqh al-Muqāran*. Edited by Wafā Shanāwah. Tehran: al-Majma‘ al-‘Ālimī lil Taqrīb Bayn al-Madhāhib al-Islāmīyah.
22. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-‘Allāma al-Ḥillī). 2001/1380. *Tahdhīb al-Wuṣūl Ilā ‘Ilm al-Uṣūl*. Edited by Muḥammad Ḥusayn ibn ‘Alī Naqī Raḍawī Kishmīrī. London: Imam Ali Foundation.
23. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-‘Allāma al-Ḥillī). 2004/1425. *Nihāyat al-Wuṣūl ilā ‘Ilm al-Uṣūl*. Qom: Mu‘assasat al-Imām al-Sādiq.
24. Ḥaydarī, ‘Alī Naqī. 2003/1382. *Uṣūl al-Isṭinbāf*. Translated by ‘Abbas Zirā‘at and Ḥamīd Masjīd Sarāyī. Qom: Mu‘assasat al-Ḥuqūq Islāmī.
25. al-Khurāsānī, Muhammad Kāzīm (al-Ākhund al-Khurasānī). n.d. *Kifāyat al-Ūṣūl*. Qom: Mu‘assasat Āl al-Bayt li Iḥyā‘ al-Turāth.
26. Al-Khānsārī, Sayyid Muḥammad ibn Bāqir ibn Zayn al-‘Ābidīn. 2011/1390. *Rawḍat al-Jannāt fī Ahwāl al-‘Ulamā’ wa al-Sādāt*. Qom: Mu‘assasat al-Isma‘īlīyān.
27. al-Mūsawī al-Khu‘ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1998/1377. *Mabānī al-Isṭinbāf*. Edited by Abulqāsim Kawkabī Tabrīzī. Najaf: Maṭba‘at al-Ādāb.
28. al-Mūsawī al-Khu‘ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. *Majma‘ al-Rasā‘il*. Edited by Muḥammad Mahdī Mūsawī Khalkhālī. Qom: Mu‘assasat Iḥyā‘ Āthār al-Imām al-Khu‘ī.
29. Dirāyatī, Muṣṭafā. 2012/1391. *Fihristūgān-i Noskhihā-yi Khaṭī-i Iran*. Edited by

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۳۶

- Mujtabā Dirāyati. Tehran: National Library and Archive of Islamic Republic of Iran.
30. Al-Damīrī, Bahrām ibn ‘Abdullāh. 2008/1430. *Sharḥ Mukhtaṣar ibn al-Ḥājib al-Uṣūlī bāb al-Ijmā’*. Edited by ‘Abd al-‘Ālī ibn ‘Alī al-Mazrū‘ī. Saudi Arabia: Umm al-Qurā University.
31. Rād, ‘Alī. 1999/1378. *Rawish Shināsī Fiqh al-Ḥadīth-yi Shaykh Bahā’ī*. Ulūm Ḥadīth Journal, autumn and winter (49 & 50), 286-299.
32. Dhākīrī, Muṣṭafā. 2009/1388. *Jusṭār: Shaykh Bahā’ī, Zindigī wa Āthār-i ‘Ū*. Kitāb-i Mah-i Dīn, (49), 58-84.
33. Al-Rāzī, Muḥammad ibn ‘Umar. 1997/1418. *Al-Maḥṣūl*. Edited by Ṭāhā Fayyād al-‘Alwānī. Beirut: Mu’assasat al-Risālah.
34. Al-Rabānī al-Bīrjandī, Muḥammad Ḥasan. 2012/1391. *Uṣūl Ahl Sunnah*. Safir-i Nūr Journal, Autumn (23), 3-32.
35. Raḥmān Dūst, Mujtabā. 2000/1379. *Tanawu’ dar Āthār Shaykh Bahā’ī*. Mujtama’ Āmūzish Ālī Qom, Spring (5), 153-190.
36. Sābāṭī Yazdī, ‘Abd al-Rasūl. 1998/1377. *Ḥāshiyat Rasā’il Shaykh Anṣārī*. Edited by Riḍā Ustādī. Qom: Mu’assasi-yi Dar Rāh-i Ḥaqq.
37. Sībawayh, ‘Amar ibn ‘Uthmān. 1989/1410. *Kitāb Sībawayh wa Yalīh-yi Tahṣīl ‘Ayn al-Dhahab min Ma’dan Jawhar al-Adab fī ‘Ilm Mujāzāt al-‘Arab*. Beirut: Mu’assasat al-‘Ālamī lil Maṭbū‘āt.
38. al-Siywarī al-Ḥillī, Miqdād Ibn ‘Abd Allāh (Fāḍil Miqdād). n.d. *Kanz al-‘Irfān fī Fiqh al-Qurān*. Qom: al-Maktabat al-Murtaḍawīya.
39. al-‘Āmilī, Bhā’ al-Dīn Muḥammad (al-Shaykh al-Bahā’ī). 1628/1038. *Ḥāshiyah-yi Sharḥ-i Mukhtaṣar al-Uṣūl*, manuscript No. 3/13548. Library of Islamic consultative Assembly. Calligrapher: Aḥmad ibn Yūsuf al-Khafājī. Picture No. 144-156.
40. al-‘Āmilī, Bhā’ al-Dīn Muḥammad (al-Shaykh al-Bahā’ī). 1640/1050. *Ḥāshiyah-yi Sharḥ-i Mukhtaṣar al-Uṣūl*, manuscript No. 2621. Central Library of Tehran University. Calligrapher: Muḥammad ibn ‘Abd al-Ḥusayn Āl Ḥusaynī al-Najafī. Picture No. 60-64.
41. al-‘Āmilī, Bhā’ al-Dīn Muḥammad (al-Shaykh al-Bahā’ī). 2004/1383. *Zubdat al-Uṣūl Ma’ā Hawāshī al-Muṣanif ‘Alayhā*. Edited by ‘Alī Jabbār Golbāqī. Qom: Intishārāt-i Sharī‘at.
42. al-‘Āmilī, Bhā’ al-Dīn Muḥammad (al-Shaykh al-Bahā’ī). 1982/1403. *Al-Kashkūl*. Beirut: Mu’assasat al-‘Ālamī lil Maṭbū‘āt.
43. Sarāmī, Sayfullāh. 2012/1391. *Jusṭār Gushāyī dar Fiqh Pazhūhī-yi Shaykh Bahā’ī*. Fiqh Journal, 19 (1), 155-172.

44. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). n.d. *al-Istibṣār*. Edited by Sayyid Ḥasan Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmīyya.
45. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). n.d. *al-Uddat fī al-Uṣūl al-Fiqh*. Edited by Muḥammad Riḍā al-Anṣārī. n.p.
46. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1985/1364. *Tahdhīb al-Aḥkām fī Sharḥ al-Muqni‘at lil Shaykh al-Muḥīd*. Edited by Sayyid Ḥasan Khurāsānī. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmīyya.
47. ‘Alam al-Hudā, ‘Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Sarīf al-Murtaḍā). 1984/1363. *al-Dharī‘a ilā Uṣūl al-Sharī‘a*. 2nd. Edited by Abū al-Qasim Gurjī. Tehran: Dānishgāh-i Tehrān (Tehran University).
48. ‘Alīpūr, Mahdī. 2003/1382. *Dar‘Āmadī bar ‘Ilm Uṣūl*. Qom: Jāmi‘at al-Muṣṭafā al-‘Ālamīyya.
49. Mudarris Tabrīzī, Muḥammad ‘Alī. 1990/1369. *Rayānat al-Adab fī Tarajum al-Ma‘rūfīn bil Kunyat wa al-Laḡab*. 3rd. Tehran: Maktabat al-Khayyām.
50. al-Muzaffar, Muḥammad Riḍā. 2006/1385. *Uṣūl al-Fiqh*. Translated by ‘Abbās Zirā‘at and Ḥamīd Maṣḥid Sarāyī. Qom: Intishārā-i Ḥuqūq-i Islāmī.
51. al-Qommī, al-Mīrzā Abū al-Qāsīm (al-Mīrzā al-Qommī). 2009/1430. *al-Qawānīn al-Muḥkama fī al-Uṣūl*. Qom: Iḥyā’ al-Kutub al-Islāmīyya.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۳۸

Exploring the Nature of ‘*Azīmah and Rukhṣah* in the Principles of Jurisprudence¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 57105.2014

Vahid Abbasi

PhD Student in Theology and Islamic Studies, Majoring in Jurisprudence and the Principles of Islamic Law; abbasivahid74@gmail.com

Seyyed Abolqasem Naqibi

Associate Professor at Shahid Motahari University, Tehran- Iran; (Corresponding Author); da.naghbi@yahoo.com

Belal Shakeri

Graduate student at Mashhad Hawza Ilmiyya and PhD Student at Ferdowsi University of Mashhad; b.shakeri@iran.ir

Receiving Date: 2020-03-11; Approval Date: 2020-07-05

Abstract

Exploring the nature of the types of legal precepts (*ḥukm al-sharʿī*) is one of the most important issues in *Uṣūl al-Fiqh* (the Principles of Jurisprudence) which is currently of special interest to Uṣūlī scholars. Exploring the nature of ‘*azīmah* (obligation) and *rukḥṣah* (concession) is one of the issues that is discussed under the nature of legal precepts. A variety of opinions have long been expressed about the nature of ‘*azīmah* and *rukḥṣah* by Shīʿī and Sunnī Uṣūlī scholars. In the present article, after referring

1 . Naqibi, A. (2022); “Exploring the Nature of ‘*Azīmah* and *Rukḥṣah* in the Principles of Jurisprudence”; *Jostar_ Hay Fiqhi va Usuli*; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 39-70 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 57105.2014.

to the written sources, the views expressed in this regard have been described and after analyzing the views and criticizing and examining the arguments, it has been concluded that *'azīmah* and *rukḥṣah* are secondary obligatory rulings. Thus they are included among the famous obligatory precepts.

Keywords: *'Azīmah, Rukḥṣah, Ibāḥah* (Permissibility), Obligatory Precept, Situational Precept, Verbal *Iṣṭiyād*.

ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت در دانش اصول^۱

وحید عباسی^۲

سید ابوالقاسم نقیبه^۳

بلال شاکری^۴

چکیده

ماهیت‌شناسی انواع حکم شرعی از جمله مسائل مهم در علم اصول است که در حال حاضر مورد توجه ویژه اصولیان قرار گرفته است. از جمله مواردی که ذیل ماهیت احکام شرعی مطرح می‌شود، ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت است. درباره ماهیت عزیمت و رخصت بین اندیشوران اصولی شیعه و اهل تسنن دیدگاه‌های مختلفی از دیرباز مطرح شده است. در نوشتار پیش رو پس از مراجعه به منابع مکتوب، به توصیف دیدگاه‌های مطرح در این باره پرداخته شده است و پس از تحلیل و بررسی دیدگاه‌ها و نقد و بررسی ادله این نتیجه به دست آمده است که عزیمت و رخصت از احکام تکلیفی ثانویه هستند، بنابراین در میان احکام تکلیفی معروف نگنجانده‌اند.

کلیدواژه‌ها: عزیمت، رخصت، اباحه، حکم تکلیفی، حکم وضعی، اصطیاد لفظی.

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۲/۲۱؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۴/۱۵

۲. دانشجوی دکتری الهیات و معارف اسلامی گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال، تهران - ایران؛ abbasivahid74@gmail.com

۳. دانشیار دانشگاه شهید مطهری تهران - ایران، (نویسنده مسئول): da.naghibi@yahoo.com

۴. دانش‌آموخته حوزه علمیه مشهد و دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد - ایران؛ b.shakeri@iran.ir

مقدمه

برای یادگیری مسائل علم اصول، در آغاز باید با حکم شرعی آشنا شد و ماهیتش را شناخت و به خصوصیات و ویژگی‌های آن راه پیدا کرد تا بتوان مباحث مربوط به آن را شناسایی کرد و از این راه مسائل مرتبط با حکم را مطالعه کرد، زیرا شناخت ماهیت حکم شرعی از مبادی تصدیقی سایر مباحث علم اصول به‌شمار می‌رود. پاسخ به این پرسش اساسی که ماهیت حکم شرعی چیست، در بحث‌های گوناگونی از قبیل چگونگی جمع بین حکم ظاهری و واقعی، تضاد بین احکام، اشتراک عالم و جاهل، تعدد مجعول و نیز اجزا و عقاب مکلف راهگشا و عنصری تعیین کننده است (شاکری، ۱۳۹۶، ۱۴-۱۵). یکی از مباحث مهم در ذیل مسئله حکم شناسی، شناخت ماهیت عزیمت و رخصت است. سؤال اساسی این است که آیا عزیمت و رخصت، حکم به‌شمار می‌آیند؟ اگر حکم هستند چه نوع حکمی هستند؟ آیا وضعی هستند یا تکلیفی؟ اصولیان امامیه و اهل سنت در مباحث مربوط به احکام ثانویه، از رخصت و عزیمت بودن این دسته از احکام بحث کرده‌اند. درحقیقت، این احکام را بر رخصت یا عزیمت تطبیق نموده‌اند، ولی کمتر در زمینه ماهیت و چستی رخصت و عزیمت سخن گفته‌اند، چنان‌که غزالی (بی‌تا، ۳۲۹/۱)، آمدی (۱۴۲۲ق، ۱/۱۷۵)، فخررازی (بی‌تا، ۱۲۰/۱)، محقق نائینی (۱۳۷۶، ۴/۴۰۳)، آقا ضیاء عراقی (۱۴۱۷ق، ۴/۹۹)، محقق خوبی (۱۴۱۷ق، ۲/۸۷-۸۶) و مکارم شیرازی (۱۴۲۸ق، ۳/۳۲۹-۳۲۸) به‌نحو مختصر و موجز به آن اشاره کرده‌اند. با جست‌وجویی که در این باره انجام شده است، نوشته مستقلی که به ماهیت رخصت و عزیمت پرداخته باشد یافت نشد و تنها یک مقاله در این باره به رشته تحریر در آمده است با عنوان «تحلیل حکم فقهی رخصت و عزیمت» (لطفی، ۱۳۹۲). وجه تمایز این مقاله با مقاله یادشده در این است که اولاً، مقاله مذکور همان‌طور که از عنوانش پیداست نگاه فقهی به مسئله دارد، درحالی که در این نوشتار از نگاه اصولی به بحث عزیمت و رخصت پرداخته شده است، ضمن این که این بحث جزو مسائل اصولی است نه فقهی. ثانیاً، در مقاله مذکور صرفاً به نقل برخی دیدگاه‌ها اکتفا شده است، ولی در این اثر، تمامی اقوال اصولیان امامیه و اهل سنت از مذاهب چهارگانه درباره ماهیت عزیمت و رخصت

جستارهای
فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۴۲

جمع‌آوری و تجزیه و تحلیل شده است و مطالعه تطبیقی صورت گرفته است.

واژه‌شناسی پژوهش

عزیمت

عزیمت، جمع آن عزائم، از ریشه «عزم» به معنای مصمم بودن و داشتن تصمیم قطعی و جدی بر انجام دادن کاری است (فراهیدی، ۱۴۱۰ق، ۳۶۳/۱؛ جوهری، ۱۴۱۰ق، ۱۹۸۵/۵؛ ابن‌منظور، ۱۴۱۴ق، ۳۹۹/۱۲). عزم، به معنای قصد مؤکد و بلیغ نیز آمده است؛ چنان‌که خداوند می‌فرماید: ﴿فَتَسِي وَ لَمْ تَجِدْ لَهُ عَزْمًا﴾^۱ (طه/۱۱۵) و ﴿فَإِنَّ ذَلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ﴾^۲ (آل عمران/۱۸۶).

برای عزیمت در اصطلاح شرع، تعاریف مختلفی ارائه شده است. از جمله می‌توان به تعاریف ذیل اشاره کرد:

۱. از نظر برخی عزیمت عبارت است از وجوب. ایشان در تعریف عزیمت چنین گفته‌اند: آنچه به وسیله ایجاب خداوند بر بندگان واجب شده است (غزالی، بی‌تا، ۳۲۹/۱). در تعبیری دیگر گفته شده است: یک حکم شرعی کلی ابتدایی که قبل از این حکم، حکمی وجود نداشته باشد و یا با این حکم، حکمی نسخ شده باشد و از طرف شارع وضع گردیده باشد و حکم وجوب پیدا کرده باشد. کلیت حکم این است که آن حکم شامل تمام مکلفان بوده است و در تمامی حالات واجب‌الاجراء است، مانند وجوب نماز، روزه، زکات، حج، جهاد و سایر شعائر کلی اسلامی که بر هر شخص مکلف در هر حال و زمان واجب شده است (زحیلی، ۱۴۰۶ق، ۱۰۹/۱).

۲. برخی اصولیان عزیمت را به معنای سقوط امر معنا کرده‌اند. آنان عزیمت را «سقوط علی وجه الحتم و الالزام» معنا کرده‌اند یعنی اگر به چیزی امر شود و بعد، رأساً آن امر اسقاط شود، به این عزیمت می‌گویند (نائینی، ۱۳۷۶، ۴۰۳/۴؛ عراقی، ۱۴۱۷ق، ۹۹/۴). برخی نیز در این باره گفته‌اند عزیمت عبارت است از سقوط امر در تمام مراتب آن (خویی، ۱۴۱۷ق (الهدایة)، ۸۶/۲).

۱. اما او فراموش کرد و عزم استواری برای او نیافتیم.

۲. که این از کارهای مهم است.

۳. معنای دیگری هم دربارهٔ عزیمت گفته شده است و آن عدم مشروعیت و حرمت است (نائینی، ۱۳۷۶، ۴۰۳/۴).

رخصت

رخصت در لغت، به معنای سهولت و آسانی است (فیومی، بی تا، ۲/۲۲۳). ابن فارس در ریشه یابی رخصت می نویسد: «راء و خاء و صاد» حروف اصلی این کلمه هستند که بر نرمی دلالت دارد و ضد شدت است (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ۲/۵۰۰). از نظر ابن منظور نیز، رخصت، آسان گرفتن خدا برای بنده در اموری است که نسبت به بنده تخفیف داده است و در امر رخصت برخلاف شدت است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ۷/۴۰).
همچون معنای اصطلاحی عزیمت، برای رخصت در اصطلاح شرع، نیز تعاریف مختلفی از سوی اصولیان بیان شده است:

۱. رخصت عبارت است از یک حکم شرعی ثانوی که به جهت وجود یک عذر مشقت آور از یک اصل کلی استثنا شده باشد و به عبارت دیگر، جواز اقدام بر فعلی که هر چند مقتضی منع آن موجود است، اما از این جهت که فاعل آن معذور و ناچار به انجام آن است امر ممنوع به امر مجاز تبدیل می شود، مانند خوردن گوشت مردار که خوردن آن از نظر شرع حرام است، ولی هنگام اضطرار، حلال بلکه واجب شده است و یا مانند سقوط روزهٔ رمضان از مسافری که سفر او مباح است و مسافت آن نودوشش کیلومتر باشد که این روزه، حکم رخصت را دارد (غزالی، بی تا، ۱/۳۳۰-۳۲۹).

۲. برخی از اصولیان رخصت را «سقوط علی وجه التسهیل» معنا کرده اند یعنی به چیزی امر شود و سپس وجوب آن ساقط شود ولی رجحانش باقی بماند (نائینی، ۱۳۷۶، ۴۰۳/۴). برخی دیگر معتقدند رخصت به معنای سقوط امر در بعضی از مراتب آن است (خویی، ۱۴۱۷ق (الهدایة)، ۲/۸۶؛ ر.ک: شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ۴۶-۴۵).

۳. معنای دیگری هم دربارهٔ رخصت و عزیمت گفته شده است و آن این که وقتی می گوئیم رخصت است یعنی جایز و مشروع است (نائینی، ۱۳۷۶، ۴۰۳/۴).

با توجه به تعاریف بیان شده این سؤال مطرح می شود که رابطهٔ بین رخصت و اباحه چیست؟ آیا رخصت همان اباحه شرعی است که یکی از اقسام احکام تکلیفی

است؟ پاسخ به این پرسش ذیل بررسی ماهیت رخصت بیان خواهد شد. بیان تعریف این دو اصطلاح قبل از شناسایی ماهیت آنها به نظر ناتمام خواهد بود، از این رو پس از شناسایی ماهیت آنها ارائه خواهد شد.

حکم تکلیفی

در تعریف حکم تکلیفی چنین گفته‌اند:

۱. حکمی که مقتضای طلب فعل از مکلف یا بازداشتن مکلف از فعل و یا تخییر مکلف بین فعل و ترک است (غزالی، بی تا، ۲۱۰؛ خلاف، ۱۳۶۱ق، ۱۰۱؛ حکیم، ۱۴۱۸ق، ۵۳؛ زحیلی، ۱۴۰۶ق، ۴۲/۱؛ زیدان، ۱۳۹۶ق، ۲۶؛ ر.ک: نائینی، ۱۳۷۶، ۳۸۴/۴؛ خویی، ۱۴۱۷ق، ۷۸/۲؛ نملة، ۱۴۱۴ق، ۱۶؛ صدر، ۱۴۱۸ق، ۶۲/۱).

حکم وضعی

در تعریف حکم وضعی نیز گفته‌اند:

۱. خطاب و فرمان الهی به طوری که چیزی را به عنوان سبب، شرط، مانع، صحیح، فاسد، عزیمت و یا رخصت برای چیز دیگر قرار دهد (فخر رازی، بی تا، ۱۰۹/۱؛ شاطبی، بی تا، ۱۸۷/۱؛ زحیلی، ۱۴۰۶ق، ۹۳/۱).

۲. مجعولات شرعی‌ای که متضمن بعث و زجر نیستند و اولاً و بالذات به افعال مکلفین تعلق نمی‌گیرند، اگرچه به اعتبار احکام تکلیفیه‌ای که مترتب بر احکام وضعیه است، یک نحوه تعلقی به افعال مکلفین دارند (نائینی، ۱۳۷۶، ۳۸۴/۴؛ ر.ک: صدر، ۱۴۱۸ق، ۶۲/۱؛ خلاف، ۱۳۶۱، ۱۰۱؛ زیدان، ۱۳۹۶ق، ۲۶؛ حکیم، ۱۴۱۸ق، ۶۴).

در برخی از کتاب‌های اهل سنت، حکم را به پنج قسمت واجب، حرام، مستحب، مکروه و مباح تقسیم کرده‌اند و اشاره‌ای به حکم تکلیفی و وضعی نشده است. شاید علت این باشد که آنها حکم را دارای اقسام نمی‌دانند و معتقدند تمام احکام تکلیفی هستند و اقتضا و تخییر گاهی صریح است و گاهی ضمنی که حالت دوم شامل حکم وضعی می‌شود. این نکته در کتاب‌های قدمای شیعه نیز به چشم می‌خورد که احکام خمس را برای تقسیمات حکم بیان می‌کنند. این مطلب

جای بحث دارد که آیا وضع، جزو احکام شرعی محسوب می‌شود یا نه؟ در این زمینه اقوالی مطرح شده‌است. برخی مانند شیخ بهایی قائل‌اند که وضع از اقسام حکم شرعی نیست، اما اکثر اصولیان حکم را به تکلیفی و وضعی تقسیم کرده‌اند و به بیان تفاوت بین این دو قسم پرداخته‌اند. برخی نیز همچون محقق خراسانی قائل به تفصیل شده‌اند و وضع را به حکم شرعی و غیر حکم شرعی تقسیم کرده‌اند (ر.ک: شاکری، ۱۳۹۶، ۳۷-۳۶).

۱. دیدگاه‌های اصولیان درباره‌ی ماهیت عزیمت و رخصت

در تحلیل ماهیت عزیمت و رخصت، میان اصولیان اختلاف نظر وجود دارد. در این باره سه دیدگاه متفاوت مطرح شده‌است:

۱. از نظر برخی عزیمت و رخصت از جمله احکام تکلیفی هستند (ر.ک: نائینی، ۱۳۷۶، ۴/۴۰۳؛ خوبی، ۱۴۱۷ق (الهدایة)، ۲/۸۷-۸۶؛ ابن سُبْجِی، ۱۴۰۲ق، ۱/۱۲۴-۱۱۹؛ شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ۴۵؛ عراقی، ۱۴۱۷ق، ۴/۹۹؛ محلاوی، ۱۴۲۸ق، ۲/۱۴۰-۱۳۸؛ انصاری، ۱۳۸۳، ۴/۱۶۷؛ مغنیه، ۱۹۷۵، ۳۶۴-۳۶۵؛ مکی عاملی، ۱۳۹۱ق، ۵۶-۵۷؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۴ق، ۱/۹۰؛ حکیم، ۱۴۱۸ق، ۶۸-۶۷؛ مهذب، ۱۳۵۶ق، ۱۸؛ رشاد، ۱۳ دی ۱۳۹۵).

۲. برخی قائل به این هستند که این دو از احکام وضعی محسوب می‌شوند (ر.ک: آمدی، ۱۴۲۲ق، ۱/۱۷۵؛ محلی شافعی، ۱۴۲۶ق، ۱/۱۱۶-۱۱۳؛ شاطبی، بی تا، ۱/۱۸۷؛ ابن حاجب، ۱۴۲۷ق، ۱/۳۴۴-۳۴۳؛ خلاف، ۱۳۶۱ق، ۱۲۱؛ زحیلی، ۱۴۰۶ق، ۱/۱۰۹-۱۰۸؛ حسینی شیرازی، ۱۴۲۷ق، ۶/۳۵۷؛ سبحانی، ۲۶ مهر ۱۳۸۹).

۳. برخی نیز دیدگاه اصطیادی بودن این دو عنوان را مطرح کرده‌اند و عزیمت و رخصت را به عنوان حکم تکلیفی و حکم وضعی به شمار نیاورده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق، ۳/۳۲۹-۳۲۸).

در ادامه به بررسی دیدگاه‌های مطرح شده پرداخته خواهد شد.

جستارهای فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۴۶

۱. آمدی، یکی از اصولیان اهل سنت، احکام وضعی را برشش نوع می‌داند که قسم ششم را عزیمت و رخصت بیان می‌کند (آمدی، ۱۴۲۲ق، ۱/۱۷۵).

۱-۱. ادله تکلیفی دانستن عزیمت و رخصت

قائلین به تکلیفی دانستن عزیمت و رخصت برای اثبات دیدگاه خود ادله‌ای را مطرح کرده‌اند. در مجموع، می‌توان این ادله را در دو عنوان ذیل مطرح کرد.

الف. عدم انطباق تعریف عزیمت و رخصت بر احکام وضعی

برخی از اصولیان در مقام استدلال بر تکلیفی دانستن این دو نوع حکم، گفته‌اند با توجه به تعریف ارائه شده برای عزیمت و رخصت، نمی‌توان این دو را از جمله اقسام حکم وضعی برشمرد، بنابراین، باید گفت عزیمت و رخصت جزو احکام تکلیفی محسوب می‌شوند. با توجه به تعاریف متفاوتی که برای عزیمت و رخصت بیان شده بود، تقریب این استدلال نیز بر اساس هر تعریف متفاوت خواهد بود. در ادامه به تقریب‌های بیان شده پرداخته می‌شود.

۱. محقق نائینی که رخصت را به «سقوط علی وجه التسهیل» تفسیر و تعریف کرده است و عزیمت را به «سقوط علی وجه الحتم و الالزام» تعریف می‌کند، قائل است این معنای حیثیت تکلیفی دارد یعنی رخصت می‌گوید می‌توانید فلان کار را انجام دهید و عزیمت می‌گوید نمی‌توانید فلان عمل را انجام دهید.^۱ بنابراین با توجه به حیثیت تکلیفی داشتن این دو نوع حکم، نمی‌توان آن‌ها را جزو احکام وضعی به حساب آورد (نائینی، ۱۳۷۶، ۴/۴۰۳؛ رشاد، ۱۳ دی ۱۳۹۵).

برخی دیگر نیز که معنایی شبیه به معنای نائینی را مطرح کردند و عزیمت و رخصت را به معنای سقوط گرفته‌اند، استدلالی همانند نائینی بیان کرده‌اند. آنان گفته‌اند:

۱. در رخصت وظیفه از باب تسهیل بر بندگان برداشته شده است و اگر آن مأمور به ساقط شده اتیان شود، تشریح محرم نیست. مثلاً تلفظ کلمه شرک آمیز جایز نیست، اما اگر کسی در معرض خطر و ضرر قرار گیرد به او اجازه داده شده است که کلمه شرک آمیز را بر زبان جاری کند و یا این که اگر کسی در موقعیتی قرار گرفته است که عذر دارد مثلاً به کسی که بیمار است گفته می‌شود روزه بر شما واجب نیست (چون روزه برای شما ضرر دارد می‌توانید روزه نگیرید و افطار کنید) چنین چیزی «سقوط علی وجه التسهیل» است. البته بنابر این که بگوئیم روزه ساقط است یعنی رخصت داده شده است برای افطار، نه این که روزه حرام شده است، زیرا در این صورت رخصت نیست بلکه عزیمت است یعنی اگر کسی بگوید وقتی بیماری هست روزه جایز نیست، در این صورت عزیمت است یعنی «سقوط علی وجه الحتم و الالزام». اگر به چیزی امر شود و بعد رأساً آن امر اسقاط شود به این عزیمت می‌گویند، یعنی لزوماً این مأمور به ساقط شده باید ترک شود، گرچه قبلاً امر به آن تعلق گرفته است، اما در این شرایط و در ظرف خاص باید ترک شود مثل دو رکعت نمازی که از نمازهای چهار رکعتی در مورد شخص مسافر ساقط می‌شود که در اینجا عزیمت است. حال اگر کسی که مسافر است و نماز چهار رکعتی خود را کامل بخواند، مرتکب تشریح شده است و کار حرامی را انجام داده است. (ر.ک: نائینی، ۱۳۷۶، ۴/۴۰۳؛ رشاد، ۱۳ دی ۱۳۹۵).

عزیمت عبارت است از سقوط امر در تمام مراتب آن و رخصت به معنای سقوط امر در بعضی مراتب آن است. بنابراین، اگر مولا به چیزی امر کند و آن گاه آن امر را به طور کلی ساقط کند، مانند ساقط کردن دو رکعت آخر از نمازهای چهار رکعتی مسافر، در این صورت انجام دادن آن دو رکعت و استناد آن به مولا تشریح محرم است و این همان عزیمت است. ولی اگر مولی به چیزی امر و جویی نماید و سپس وجوب آن را ساقط کند اما رجحان آن فعل را باقی گذارد، این حالت رخصت است. همچنین اگر امری مستحب مؤکد باشد و شارع صرفاً تأکید آن را ساقط نماید، این هم رخصت است، مثل سقوط تأکید استحباب از اذان و اقامه در برخی موارد. با توجه به تعریف رخصت و عزیمت، برگشت آن دو به حکم تکلیفی است. در نتیجه، سقوط تکلیف رأساً عزیمت است و سقوط تکلیف در بعضی مراتب آن رخصت است و آن دو را از احکام وضعی شمردن دلیلی ندارد (خویی، ۱۴۱۷ق (الهدایة)، ۸۷/۲-۸۶). در توضیح این کلام گفته شده است، وقتی امری از ناحیه مولا صادر می شود، می تواند سه مرتبه و درجه داشته باشد. یک درجه، شدت حب الهی به وقوع مأمور به است که همان واجب خواهد بود و به تعبیر آنان رتبه اولیا است. درجه دوم، زمانی است که حب هست اما به شدت قبل نیست که همان رجحان و استحباب است یعنی لا اقل این است که رجحان باقی است و یک حد میانی و رتبه میانی از امر را شامل می شود. درجه سوم، درجه نازل نازل و به تعبیر آنان رتبه پایین و حداقلی از امر است که در واقع وقتی امری وارد شده است، می خواهد بگوید می توانید این کار را انجام دهید و دلالت بر اباحه دارد. امری که صادر شده است، گاهی در تمامی مراحل خود برداشته می شود. دستور به این است که این کار را انجام دهید سپس این امر نقض می شود و به مراتب سه گانه برداشته می شود، به این معنا که به طور کلی حرام می شود و کسی حق ندارد به انگیزه امری که وارد شده است، این کار را انجام بدهد، گرچه در حد اباحه باشد. اگر به استناد امر این کار را انجام بدهد گرچه به تصور این که تنها مباح است و حتی به رجحان هم قائل نباشد، در اینجا نوعی تشریح است و جایز نیست. گاهی نیز سقوط امر در این حد است که مثلاً می گوید واجب بود ولی مرتبه الزام آن ساقط شد و مرتبه رجحان یا اباحه آن باقی است یعنی وجوب

بود اما حالا در حد استحباب است و حد رجحان آن همچنان باقی است، مثلاً گفته می‌شود که اذان و اقامه از مأموم ساقط است یعنی مأموم امر به اذان و اقامه ندارد. گاهی نیز برای مستمع اذان و اقامه ساقط است و در این مورد بحث جماعت نیست که امام اذان و اقامه گفته باشد، بلکه فرد در راه می‌آید و اذان را می‌شنود که در اینجا امر به اذان ساقط می‌شود، نه این که مباح هم نیست یعنی آن شدت تأکید بر استحباب با استماع اذان یا اقامه ساقط شد. اما حیثاً در حد پایین‌تر از رجحان باقی است و یا لاقلاً اباحه باقی است که این همان رخصت می‌شود یعنی یک یا دو مرتبه از مراتب سه گانه ساقط است و یک مرتبه باقی است. ایشان در این مورد می‌گویند که رخصت است، ولی در آنجا که هر سه مرتبه ساقط است می‌گوییم عزیمت است؛ یعنی آنجا نهی وجود دارد. رخصت و عزیمت به این معنا نیز از خصوصیات حکم تکلیفی می‌شود (رشاد، ۱۳۹۵/۱۰/۱۳).

۲. محقق نائینی معنای دومی را نیز برای رخصت و عزیمت مطرح می‌کند که همچون معنای قبل قائل است این معنا بر حیث تکلیفی منطبق است، پس عزیمت و رخصت حکم تکلیفی هستند نه وضعی. آن معنا عبارت است از این که رخصت به معنای جایز و مشروع بودن است و عزیمت به معنای عدم مشروعیت و حرمت است. سپس ادامه می‌دهد، این معانی یعنی جایز است و جایز نیست حیثیت تکلیفی دارد، بنابراین نمی‌توان این دو را جزو احکام وضعی محسوب کرد (نائینی، ۱۳۷۶، ۴۰۳/۴).

۳. برخی از اصولیان اهل سنت نیز چنین گفته‌اند:

احکام تکلیفی که خداوند برای بندگانش تشریح می‌کند به عزیمت و رخصت تقسیم می‌شود. در تعریف عزیمت می‌نویسد: آنچه که شارع برای مکلفان در شرایط عادی، بدون آن که عذری وجود داشته باشد، تشریح می‌کند، خواه متعلق آن فعل باشد یا ترک باشد. در تعریف رخصت می‌گوید: رخصت در لغت به معنای سهولت و آسانی است و در اصطلاح اصولیون، آسان گرفتن در حکمی که به خاطر عذر و علتی تغییر کرده است، هر چند که سبب حکم اصلی به قوت خود باقی است (محلوی، ۱۴۲۸ق، ۲/۱۴۰-۱۳۸) این تعابیر نشان می‌دهد که او نیز در مقام اثبات

تکلیفی بودنِ عزیمت و رخصت به تعاریف آنها متمسک شده است.

نسبت به استدلال مطرح شده، این اشکال مطرح است که برای تعریف یک چیز ابتدا باید ماهیت آن را شناخت و براساس ماهیت و حقیقت آن اقدام به تعریف کرد، نه این که از تعریف مطرح شده، آن هم تعاریفی که محل اختلاف است پی به ماهیت آن برد. به تعبیری دیگر، استدلال به تعاریف برای تعیین ماهیت، نوعی مصادره به مطلوب است. البته از تعاریف ارائه شده می توان دانست که قائل به چنین تعریفی، ماهیت عزیمت و رخصت را چه چیز می دانسته اند، اما نمی توان در مقام استدلال به تعاریف تمسک کرد، چرا که در غیر این صورت، طرف مقابل نیز به تعریف خود استدلال می کند و دیدگاه دیگری را در ماهیت عزیمت و رخصت مطرح خواهد کرد.

اشکال دیگری که به این استدلال براساس تعریف عزیمت و رخصت، به مشروعیت و عدم مشروعیت وارد است این است که اگر این دو را چنین تعریف کنیم، آن گاه باید بگوییم این تنها یک تعبیر است و این همان چیزی است که بعضی از معاصرین (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق، ۳/۳۲۹-۳۲۸) نیز به آن تصریح کرده اند. در این صورت اصلاً حکم نیست تا بگوییم از احکام تکلیفیه و یا از احکام وضعیه است، بلکه این یک اصطیاد تعبیر است و ما از مشروعیت به رخصت تعبیر می کنیم و از عدم مشروعیت هم به عزیمت تعبیر می کنیم. همه این ها تعبیر هستند و در نتیجه در شمار هیچ یک از دو دسته از احکام قرار نمی گیرند (رشاد، ۱۳ دی ۱۳۹۵).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۵۰

ب. عزیمت از جنس احکام اولیه است و رخصت از جنس احکام ثانویه

برخی براساس این که عزیمت و رخصت از جنس احکام اولیه و ثانویه هستند آنها را جزو احکام تکلیفی به حساب آورده اند. آنان گفته اند: عزیمت حکمی است که از آغاز وضع شده است و به مورد یا مکلف خاصی اختصاص ندارد، مانند حرام بودن تصرف در مال غیر. رخصت حکمی است که به خاطر عذر و نیز آسان نمودن بر مکلف در مواردی از قبیل اکراه و اضطرار و نظایر آنها وضع شده است، مثل مباح بودن محرمات در زمان اضطرار و مانند آن. بنابراین، رخصت مرحله انتقال

از حکم تکلیفی است به حکم تکلیفی دیگر. به بیان دیگر، عزیمت حکم تکلیفی است که به عنوان اولی وضع شده است و رخصت حکم تکلیفی است که به عنوان ثانوی وضع شده است (مهدب، ۱۳۵۶، ۱۸).

این استدلال نیز در صورتی تمام است که در ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت اثبات شود که این دو دارای ماهیت احکام اولیه و ثانویه هستند، در حالی که محل بحث و سؤال، تعیین ماهیت این دو نوع حکم است و تا ماهیت آن‌ها تحلیل و شناسایی نشود نمی‌توان چنین استدلالی را مطرح کرد. به تعبیری، این استدلال رتبه‌اش متأخر از شناسایی ماهیت است و نمی‌تواند در رتبه مقدم و به عنوان دلیل بر یک دیدگاه مطرح شود.

البته برخی این نکته را به صورت جمله شرطیه مطرح کرده‌اند که اشکال قبل به آن وارد نیست، زیرا در جمله شرطیه این منعکس است که اگر جنس آن‌ها از سنخ حکم اولی و ثانوی باشد، نتیجه، تکلیفی دانستن عزیمت و رخصت است. آنان در این باره گفته‌اند:

ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت در دانش اصول

۵۱

اگر عزیمت این گونه تعریف شود: «احکامی که برای عموم مکلفین، بدون در نظر گرفتن حالت و شرایط خاص، از ناحیه خداوند جعل و تشریح شود، مثل روزه، نماز، حج و ترک شرب خمر» و نیز در تعریف رخصت گفته شود: «احکامی که به خاطر تخفیف بر مکلفین، در حالات و شرایط خاصی، از ناحیه خداوند جعل و تشریح شود، مثل خوردن گوشت مردار و نوشیدن شراب در شرایط اضطرار و اکراه»، در این صورت، عزیمت و رخصت، به وضوح از احکام تکلیفی هستند، زیرا با این تعریف، عزیمت یعنی حکمی که برای چیزی با عنوان اولی جعل شود و رخصت یعنی اباحه برای چیزی که با عنوان ثانوی جعل شود که در این صورت، رخصت و عزیمت از احکام تکلیفی هستند (حکیم، ۱۴۱۸ق، ۶۸-۶۷).

۲-۱. نقد و بررسی تکلیفی دانستن عزیمت و رخصت

نسبت به تکلیفی دانستن عزیمت و رخصت چنین اشکال شده است: ملاک حکم تکلیفی در عزیمت و رخصت وجود ندارد. احکام تکلیفی

ملاکشان این است که متضمن بعث و زجر باشند به خلاف احکام وضعی که بعث و زجری ندارند. اما عزیمت و رخصت خود به صورت مستقیم دارای بعث و زجر نیستند، بلکه شارع از آن دستوری که قبلاً داده بود، دست برمی دارد و حکم آن را رفع می کند. در این صورت یا به نحو الزام و یا به نحو تسهیل آن را ساقط می کند و این سقوط تکلیف مع الواسطه دارای بعث و زجر است نه بی واسطه. بنابراین نمی توان آن ها را جزو احکام تکلیفی دانست، اگرچه در محدوده احکام تکلیفی هستند (ر.ک: نورمفیدی، ۱۰ اسفند ۱۳۸۸)

در پاسخ باید گفت:

این اشکال ظاهراً تنها بر اساس تعریف عزیمت و رخصت به سقوط معنا پیدا می کند، اما بر اساس تعریف عزیمت به وجوب یا رخصت به اباحه، دیگر نمی توان گفت ملاک حکم تکلیفی را ندارد. این که عزیمت و رخصت متضمن بعث و زجر نباشند نیز اول کلام است، چرا که عزیمت که الزامی را در پی دارد یا رخصت که سهولت است، خود موجب بعث و زجر مکلف می شود و مکلف نسبت به انجام یا ترک آن برانگیخته می شود.

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۵۲

۳-۱. ادله وضعی دانستن عزیمت و رخصت

قائلین به وضعی دانستن عزیمت و رخصت بر مدعای خود دو دلیل اقامه کرده اند:

۲-۱. عزیمت و رخصت از جنس علت و سبب هستند.

رخصت، عبارت است از این که شارع صفتی از صفات را سبب تخفیف قرار دهد یعنی وجود عذر علت رخصت است و عزیمت هم این است که شرایط متعارف و عادی، سبب وضع احکام اصلی کلی شود و علت جزو احکام وضعی است (زحیلی، ۱۴۰۶ق، ۱/۱۰۹-۱۰۸).

چنان که از تعابیر مطرح شده مشخص است، آنچه سبب و علت است شرایط عادی یا اضطراری است نه خود رخصت و عزیمت، بلکه عزیمت و رخصت مسبب آن شرایط است. علت و سبب از احکام وضعی هستند، اما رخصت و عزیمت خود

از جنس علت و سبب نیستند، بلکه آن‌ها نیز معلول آن علت و سبب هستند که ممکن است حکم وضعی یا تکلیفی باشند. بنابراین، این استدلال اثبات وضعی بودن این دو حکم را نمی‌کند.

۲-۲. عزیمت و رخصت دارای جعل تبعی هستند که از ویژگی‌های احکام وضعی است. رخصت و عزیمت از آن دسته احکام هستند که تبعاً مجعول و منتزع‌اند و مستقلاً قابل جعل و انتزاع نیستند، زیرا شارع رخصت و عزیمت را جعل نمی‌کند، بلکه اگر دیده شود شارع در کاری سخت‌گیری نکرده است، از آن رخصت دریافت می‌شود و اگر سخت‌گیری نموده است، از آن عزیمت فهمیده می‌شود. مثلاً شارع گفته است اگر وارد مسجد شدید و دیدید که جماعت اقامه شده است و هیئت جماعت هنوز باقی است، دیگر لازم نیست اذان و اقامه بگویید. در این جا فهمیده می‌شود که سقوط اذان از باب رخصت است. درباره عزیمت نیز مثلاً شارع می‌فرماید مسافر حتماً باید دو رکعت نماز بخواند که از آن فهمیده می‌شود این حکم لازم الاجراء است و حتی رسول خدا ﷺ درباره کسانی که در سفر نماز را کامل خواندند، عنوان گنهکاران را به کار بردند. از این رفتار و سیره پیامبر ﷺ فهمیده می‌شود که حکم به شکستن نماز یا سقوط روزه، عزیمت است نه رخصت، زیرا رسول خدا ﷺ نفرمودند این حکم رخصت یا عزیمت است (سبحانی، ۲۶ مهر ۱۳۸۹). آنچه جعل تبعی دارد حکم تکلیفی نیست، بلکه جزو احکام وضعی است.

این اشکال مبنایی است. درباره جعل احکام تکلیفی و وضعی در مباحث اختلاف است. برخی جعل اصلی را مربوط به احکام تکلیفی می‌دانند و احکام وضعی را به تبع آن‌ها می‌دانند (ر.ک: انصاری، ۱۴۲۸ق، ۱۲۶/۳-۱۲۷)، اما برخی برعکس جعل اصلی را مربوط به احکام وضعی می‌دانند و احکام تکلیفی را تبعی می‌دانند (ر.ک: سیستانی، ۱۴۱۴ق، ۵۲) و گروه سوم چنان که احکام تکلیفی را دارای جعل استقلالی می‌دانند، برخی احکام وضعی را نیز دارای جعل استقلالی می‌دانند، اگرچه برخی از احکام وضعی را تبعی می‌دانند (ر.ک: آخوند خراسانی، ۱۴۲۵ق، ۴۵۴). بنابراین، اشکال مطرح شده تنها براساس مبنای کسانی مطرح می‌شود که تمام احکام وضعی را دارای جعل تبعی می‌دانند.

۴-۱. نقد و بررسی وضعی دانستن عزیمت و رخصت

برخی در نقد نظریه وضعی بودن رخصت و عزیمت گفته‌اند: مقصود از عزیمت آن است که مخالفت جایز نیست، مثلاً اگر گفته می‌شود نماز جمعه بر زن عزیمت است یعنی انجام نماز جمعه و شرکت زن در نماز جمعه جایز نیست. یا اگر می‌گویند اذان برای کسی که جمع بین صلاتین کرده است عزیمت است یعنی اتیان به اذان جایز نیست، ولی اگر رخصت باشد، معنایش جواز اتیان به اذان و شرکت زن در نماز جمعه است. این دو از احکام وضعیه نیستند، بلکه بازگشت این دو حکم به دو حکم تکلیفی است، زیرا اگر عزیمت باشد معنایش این است که حکم اولی از بین رفته است و رجحانی برای عمل باقی نمانده است، پس عمل مثلاً اذان در نماز دوم عزیمت است یعنی فاقد امر است و عبادت بدون امر تشریح و حرام است. یا اگر گفته شود شرکت زن در نماز جمعه عزیمت است یعنی فاقد امر است، نه امر وجوبی در کار است و نه امر بدلی.

طبعاً انجام این دو بدون قصد امر عبادت نیست و با قصد امر هم تشریح و حرام است، ولی اگر رخصت باشد، معنایش این است که مرتبه‌ای از طلب از بین رفته است و مرتبه ضعیف رجحان باقی است، مثلاً اذان در نماز دوم رخصت است یعنی گرچه ایجاب یا استحباب اکید او از بین رفته ولی اصل رجحان عمل باقی است. از همین قبیل است کامل خواندن نماز در چهار مکان، از جمله مسجد الحرام، مسجد النبی، مسجد کوفه و حائر حسینی که در این موارد، دو رکعت آخر رخصت است نه عزیمت یعنی ترک آن‌ها واجب نیست بلکه وجوب از دو رکعت آخر ساقط شده است اما اصل رجحان همچنان باقی است. پس در این صورت، عزیمت و رخصت دو حکم شرعی وضعی نیستند، بلکه بازگشت عزیمت به تشریح است که حرمت تکلیفی دارد و بازگشت رخصت به رجحان بدون ایجاب است که معنایش استحباب و ندب است. پس عزیمت و رخصت خود حکم مجعول وضعی نیستند بلکه آنچه مجعول است حرمت تکلیفی است در صورتی که عزیمت باشد و نیز استحباب است اگر رخصت باشد. بنابراین، عزیمت و رخصت جزو احکام وضعیه مجعوله نیستند (اشرفی

شاهرودی، ۷ دی ۱۳۸۹).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۵۴

۵-۱. اصطیادی دانستن عزیمت و رخصت

بعضی از معاصرین در مورد ماهیت عزیمت و رخصت چنین گفتند: عزیمت و رخصت حکم نیستند و مشمول تعریف حکم نمی‌شوند، بلکه صرف یک اصطلاح و تسمیه هستند که از خصوصیات احکام خمس اصطیاد می‌شوند. احکام خمس حکم هستند، ولی از بعضی از آن‌ها به عزیمت و از برخی دیگر به رخصت تعبیر می‌شود. این تنها یک تسمیه و تعبیر است، نه این که نوعی حکم قلمداد شود تا بحث کنیم که آیا وضعی است یا تکلیفی. در واقع، در بعضی از وضعیت‌ها از همان احکام خمس به عزیمت تعبیر می‌شود، مثلاً گفته می‌شود خوردن گوشت مردار و یا افطار روزه ماه رمضان حرام است. این‌ها همه حکم هستند، اما در حالتی از حالات گفته می‌شود که خوردن گوشت مردار مباح و یا حتی لازم است که از این حالت به رخصت تعبیر می‌شود و فقط اسمی است که از احکام خمس در بعضی از حالات اصطیاد می‌شود. وقتی حکم الزامی‌ای وجود دارد و این حکم در حالت خاصی برداشته می‌شود ولی در اصل هست و دلیل آن نیز بر حجیت باقی است، در این صورت به آن رخصت می‌گویند، نه این که این چیز حکم جدید و یا حکم خاصی است و یا حتی نه این که این حکم است، بلکه فقط دو اصطلاحی است که از احکام خمس در بعضی از حالت‌ها به رخصت و عزیمت تعبیر می‌شود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق، ۳/۳۲۹-۳۲۸).

ماهیت‌شناسی عزیمت و رخصت در دانش اصول

۶-۱. نقد و بررسی اصطیادی دانستن عزیمت و رخصت

از این که گفته شود از احکام خمس تکلیفی در بعضی از حالات به عزیمت و در بعضی حالات دیگر به رخصت تعبیر شود صحیح نیست، زیرا این مورد خود از احکام تکلیفی به حساب می‌آید نه این که بگوییم در بعضی از حالات عزیمت و در بعضی از حالات رخصت است. مثلاً وقتی گفته می‌شود خوردن گوشت مردار و یا افطار روزه ماه رمضان حرام است، این‌ها همه حکم هستند، اما در حالتی از حالات، مثلاً در شرایط اضطرار و یا اکراه، خوردن گوشت مردار مباح می‌شود و یا حتی لازم است، مثل آن‌جایی که شخص در معرض تلف قرار گیرد. در این صورت هم حکم به

حساب می‌آید یعنی وقتی که گفته می‌شود خوردن گوشت مردار مباح است، همین حکم مباح، خود از احکام خمسه تکلیفی به حساب می‌آید (رشاد، ۱۳ دی ۱۳۹۵).

۱-۲. دیدگاه مختار

با توجه به بررسی‌های صورت گرفته به نظر می‌رسد دیدگاه تکلیفی دانستنِ رخصت و عزیمت از میان دیدگاه‌های مطرح شده مورد پذیرش باشد. شواهدی بر این مدعا وجود دارد:

۱. سازگاری داشتن تمام تعاریف مطرح شده برای دوواژه، با حکم تکلیفی دانستن آن‌ها: با توجه به آنچه بیان شد ابتدا باید ماهیت این دو نوع حکم شناسایی شود سپس به تعریف آن‌ها پرداخته شود. بنابراین، تعاریف ارائه شده مؤید مطلب هستند نه دلیل آن. تعاریف ارائه شده نشان از برداشت فقیهان و اصولیان از ماهیت این دو حکم داشته است، هرچند ماهیت را بررسی نکرده‌اند یا به صراحت درباره آن سخن نگفته‌اند. اما این تعاریف می‌تواند شواهدی بر مسئله باشند.

۲. تقسیم رخصت به چهار حکم تکلیفی غیر حرمت:

با جست‌وجویی که در کتاب‌های فقهی و اصولی فریقین انجام گرفت رخصت به واجب، مستحب، مکروه و مباح تقسیم می‌شود (ر.ک: آسنوی، ۱۳۴۳ق، ۱/۱۲۰: شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ۴۶-۴۵: خلاف، ۱۳۶۱ق، ۱۲۲-۱۲۱: زحلی، ۱۴۰۶ق، ۱/۱۱۱-۱۱۲). این چهار قسم به غیر از حکم حرمت که از رخصت به حساب نمی‌آید از اقسام حکم تکلیفی هستند، مثلاً اگر شخصی به هنگام گرفتار شدن در بیابان و دسترسی نداشتن به غذا، به خاطر حفظ جان‌ش واجب است از گوشت مردار استفاده نماید، در اینجا رخصت واجب خواهد بود. یا اگر کسی که می‌ترسد در روز جمعه آب در اختیار نداشته باشد و روز پنجشنبه غسل جمعه نماید، در اینجا رخصت مستحب است. یا اگر شخصی مسافر است و روزه برایش ضرر ندارد، شکستن روزه برایش رخصت مکروه به حساب می‌آید. یا اگر به خاطر نیاز مردم شارع بیع سلم را اجازه داد، در اینجا رخصت مباح می‌شود. اما در احکام وضعی بحث از واجب، مستحب، مکروه و مباح نیست.

۳. توجه به مثال‌های مطرح‌شده و تطبیقات این دو واژه:

با توجه به مثال‌هایی که برای عزیمت و رخصت از سوی تمام فقیهان و اصولیان مطرح شده‌است و نیز تحلیل مثال‌ها، مشخص می‌شود جنس این دو نوع حکم از جنس احکام وضعی نیست، بلکه به احکام تکلیفی شبیه است. درحقیقت، با توجه به تعاریف و مثال‌های بیان‌شده مشخص می‌شود عزیمت و رخصت دو نوع حکم هستند که در حالات ثانویه برای مکلف جعل شده‌اند. از این رو، این دو نوع حکم از سنخ احکام ثانویه هستند و احکام ثانویه از تقسیمات احکام تکلیفی هستند، درحالی که احکام وضعی دارای تقسیم به اولیه و ثانویه نیستند.

درست است که عزیمت و رخصت با احکام تکلیفیه متعارف و رایج متفاوت‌اند، اما این تفاوت موجب نمی‌شود که این دو حکم، وضعی یا دو اصطلاح اصطیادی دانسته شوند، هرچند اصطیاد نیز مخالفتی با تکلیفی دانستن آن‌ها ندارد، چراکه اصطیاد در مقام نام‌گذاری و برداشت از مجموعه‌ای از احکام است. درحقیقت، فقیهان و اصولیان با جمع‌آوری حالات ثانویه در احکام تکلیفیه که این حالات نیز علی‌القاعده باید پنج صورت داشته باشند، تمام این حالات را تحت دو عنوان عزیمت و رخصت جمع کرده‌اند و این دو اصطلاح را اصطیاد کرده‌اند.

با توجه به مطالب بیان‌شده رابطه عزیمت و رخصت با احکام تکلیفیه نیز به خوبی روشن می‌شود که احکام تکلیفیه خمسسه مربوط به حالت اولیه هستند و از همین احکام غالباً در حالت ثانویه با دو اصطلاح عزیمت و رخصت نام برده می‌شود و همان تفاوت بین احکام اولیه و ثانویه، بین عزیمت و رخصت با احکام تکلیفیه خمسسه وجود خواهد داشت.

۲. تأسیس اصل در احکام ثانویه

حال که مشخص شد عزیمت و رخصت مربوط به حالات ثانویه مکلف هستند و به‌عنوان احکام ثانویه تکلیفیه مطرح می‌شوند، این سؤال مطرح می‌شود در موارد اختلافی که آیا عزیمت است یا رخصت، اصل چیست؟ به تعبیری، آیا احکام ثانویه به معنای عدم جواز ارتکاب احکام اولیه است یا به معنای عدم الزام نسبت به حکم اولی است؟

این مسئله از نکاتی است که در کلمات فقها کمتر به آن پرداخته شده است و شاید بتوان ادعا کرد به صراحت کسی به آن نپرداخته است. بنابراین، در این مجال به صورت مختصر به اصل اولی در احکام ثانویه اشاره خواهد شد.

احکام ثانویه، احکام امتنانی هستند که شارع برای تسهیل بر بندگان در حالت‌های خاص جعل کرده است. اصل اولی در چنین احکامی عدم الزام نسبت به احکام اولیه است، نه عدم جواز ارتکاب احکام اولیه، زیرا اگر قرار باشد احکام ثانویه نیز دارای الزام باشند، خود برخلاف امتنان خواهند بود. برخی فقها و اصولیان نیز به این مسئله تصریح کرده‌اند که حصول تضییق (الزام نوعی تضییق است) برخلاف امتنان است (نائینی، ۱۳۵۲، ۲/۲۱۵؛ نائینی، ۱۳۷۶، ۱/۱۶۴؛ خویی، ۱۴۱۷ (الهدایة)، خویی، ۱۴۱۷ (مصباح)، ۳/۴۵۷؛ بجنوردی، بی‌تا، ۲/۲۳۱).^۱ بنابراین اگر در مواردی دلیلی بر عزیمت یا به تعبیری الزام بر ترک حکم اولی وجود داشته باشد، تابع دلیل هستیم و اگر دلیلی نبود، تمام موارد حمل بر رخصت خواهد شد.

۳. رابطه احکام تکلیفیة خمسہ با عزیمت و رخصت

با توجه به روشن شدن ماهیت عزیمت و رخصت، رابطه این دو حکم با احکام تکلیفیة خمسہ نیز مشخص می‌شود. اما برای مشخص شدن دیدگاه‌های مطرح در این باره، این بحث به صورت مستقل نیز بررسی خواهد شد.

چنان که بیان شد، عزیمت و رخصت از جمله احکام تکلیفی است، اما نکته این است که این دو حکم تکلیفی با احکام خمسہ تکلیفی که در لسان فقها معروف و مشهور است چه رابطه‌ای دارد؟

نسبت به این رابطه و تفاوت بین احکام تکلیفیة و عزیمت و رخصت به صورت کامل در کلمات اصولیان مطالبی مطرح نشده است، بلکه تنها به رابطه اباحه و رخصت پرداخته‌اند. البته این رابطه می‌تواند به قرینه مقابله، رابطه عزیمت با سایر احکام تکلیفیة را نیز روشن سازد. از این رو، برای روشن تر شدن این بحث، به بررسی

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۵۸

۱. هم چنین برای مطالعه بیشتر درباره احکام امتنانی ر.ک: (خادمی کوشا، ۱۳۹۱، ۷۴/۱۰۷-۱۳۱)

دیدگاه‌های مطرح‌شده دربارهٔ رابطهٔ رخصت و اباحه پرداخته خواهد شد.

۱-۳. رابطهٔ رخصت و اباحه

عمل به احکام از این جهت مشروعیت پیدا می‌کند که مصالح بندگان را در زندگی دنیا و آخرت تأمین می‌کند و رضای خدا را به دست می‌آورد و انسان را از پاداش الهی در آخرت بهره‌مند می‌گرداند (شاطبی، بی تا، ۶/۲). اما گاهی به دلیل شرایط استثنایی مثل اضطرار و اکراه و نظایر این‌ها که برای افراد حاصل می‌شود، عمل به احکام اولیه واقعی ممکن نیست، بنابراین خداوند متعال، در جهت تسهیل و امتنان به بشر رخصت می‌دهد و راه ساده‌تر و حکم متناسب با آن شرایط را از مکلف می‌خواهد. حال سؤال این است که آیا این رخصت و سهولت، همان اباحه است یا خیر؟ (لطفی، ۱۳۹۲، ۸۳). دیدگاه اصولیان در پاسخ به این سؤال در سه دسته می‌گنجد.

۱-۱-۳. اباحه‌انگاری رخصت

شاطبی که مالکی مذهب است معتقد است رخصت همان اباحه است و برای این دیدگاه سه دلیل ارائه کرده است:

الف. نصوص دال بر رخصت و رفع حرج، بر چیزی جز ترک عزیمت دلالت ندارند، مانند آیات شریفه **﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾**^۱ (بقره/۱۷۳) و **﴿فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ﴾**^۲ (مائده/۳)؛ و **﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْضُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾**^۳ (نساء/۱۰۱).

ب. اساس مشروعیت در رخصت، تخفیف و سهولتی است که برای رفع حرج از جانب شارع برای مکلف جعل شده است، به طوری که مکلف در اخذ به عزیمت یا رخصت در توسعه و اختیار قرار گیرد و این حالت خود نوعی اباحه است، مانند آیه

۱. آن کس که مجبور شود، در صورتی که ستمگر و متجاوز نباشد، گناهی بر او نیست (مانعی ندارد که از گوشت‌های ممنوع بخورد).

۲. اما آن‌ها که در حال گرسنگی دستشان به غذای دیگری نرسد و متمایل به گناه نباشند، (مانعی ندارد که از گوشت‌های ممنوع بخورد).

۳. هنگامی که سفر می‌کنید، گناهی بر شما نیست که نماز را کوتاه کنید.

شریفه ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾^۱ (بقره/۲۹).

ج. اگر رخصت به وجوب یا ندب یا تحریم یا کراهت تعبیر شود، دیگر رخصت نیست بلکه عزیمت است و اگر رخصت هم نامیده شود، جمع بین متنافیین است. در نتیجه، وقتی وجوب، ندب، کراهت و حرمت نباشد، قطعاً اباحه است (شاطبی، بی تا، ۳۰۹/۱-۳۰۷).

۲-۱-۳. تفاوت رخصت با اباحه

از برخی مطالب فقیهان و اصولیان شیعه و شافعی چنین به دست می آید که بین اباحه و رخصت تفاوت است، چراکه آنان رخصت را دارای اقسامی می دانند. فخر رازی در المحصول می نویسد: آنچه خداوند از خوردنی و نوشیدنی مباح ساخته است رخصت نیست، بلکه خوردن گوشت مردار در شرایط اضطرار و سقوط روزه رمضان برای مسافر رخصت است (فخر رازی، بی تا، ۱۲۰/۱). در نزد او رخصت تابع دلیل است و به سه^۲ یا چهار^۳ دسته تقسیم می شود.

۱. رخصت واجب: کسی که در حال اضطرار قرار می گیرد، به خاطر حفظ جاننش واجب است به اندازه رفع نیاز، از موارد حرام استفاده نماید، در حالی که خداوند از خوردن آن باز داشته است ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾^۴ (مائده/۳) در حال اضطرار، خوردن گوشت مردار برای رفع گرسنگی به جواز، و به خاطر حفظ جان به وجوب تبدیل می شود ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾^۵ (بقره/۱۹۵).

۲. رخصت مستحب: مانند شکستن نماز برای مسافر، زیرا در اصل، شکستن نماز جائز نبود ولی با این سخن خداوند که فرمود: ﴿وَإِذَا صَرَيْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾^۶ (نساء/۱۰۱) به رخصت تبدیل شد.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۶۰

۱. او خدایی است که همه آنچه را (از نعمت‌ها) در زمین وجود دارد، برای شما آفرید.

۲. نزد اهل سنت سه قسم است.

۳. نزد شیعه چهار قسم است.

۴. گوشت مردار بر شما حرام شده است.

۵. خود را به دست خود به هلاکت نیفکنید.

۶. هنگامی که سفر می کنید، گناهی بر شما نیست که نماز را کوتاه کنید..

۳. رخصت مباح: مانند بیع عرایا یعنی فروختنِ رطب (خرمای نارسیده) در برابر تمر (خرمای خشک و رسیده) که برای نیاز انسان جائز شده است (آسنوی، ۱۳۴۳ق، ۱۲۰/۱) و در حدیثی صحیح بر جواز آن تصریح شده است (ابن حجاج، ۱۴۱۲ق، ۳/۱۱۶۸، ح ۱۵۳۹؛ ابن حنبل، ۱۴۱۶ق، ۷۵/۸).

۴. رخصت مکروه: مانند روزه خوردن مسافر درحالی که روزه برای او ضرر ندارد و مانند ترک عمل مستحبی از روی تقیه. (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ۴۶-۴۵).

۳-۱-۳. تفصیل

حنفیان رخصت را از جهتی داخل در اباحه می دانند و از جهتی داخل در اباحه نمی دانند. از منظر اجازه بعد از تحریم یا وجوب که فعل یا ترک آن مطلوب است، رخصت با اباحه یکی است، اما از منظر حکم اصلی اولی که تحریم یا وجوب است، به حالت خود باقی است و اباحه با آن اشتراکی ندارد و از همین جهت، در تعریف رخصت می گویند: در ارتکاب و انجام آن همچون مباح مؤاخذه ای نیست و در صورتی که حکم اصلی آن حرمت باشد، عمل به رخصت کراهت دارد (ابن نجیم، ۱۳۵۵ق، ۶۸/۲؛ لطفی، ۱۳۹۲، ۸۵). دلیل این مسئله این است که آن ها رخصت را به دو نوع تقسیم می کنند. نخست، رخصت ترقیه که به معنای مرفه ساختن و در ناز و نعمت قرار دادن است و منظور از این رخصت این است که حکم اصلی چه وجوب و چه حرمت با وجود رخصت باقی است و ادله عزیمت همچنان قابلیت عمل را دارد، مثل تلفظ به کفر توسط شخصی که اطمینان به ایمان قلبی خود دارد. در این فرض، همراه با اباحه و اطمینان قلبی به ایمان، حرمت به زبان آوردن کلمه کفر به حالت خود باقی است، اگرچه از روی اضطرار و در جهت سهولت و تخفیف برای مکلف مباح گشته است، اما در همین خصوص، عمل به عزیمت نسبت به رخصت شایسته و بهتر است و اگر کسی بنا بر اصل عدم اقرار، به کلمه کفر تمسک نماید و به خاطر عمل به عزیمت کشته شود، شهید است. دوم، رخصت اسقاط است. این نوع رخصت در مقابل عزیمت قرار دارد، به گونه ای که با بودن رخصت، دیگر عمل به عزیمت جایز نیست و عزیمت اسقاط می شود، مانند خوردن گوشت مردار و نوشیدن شراب

هنگامی که شخص در معرض گرسنگی و تشنگی در شرف تلف قرار گیرد و شکسته خواندن نمازهای چهار رکعتی برای کسی که مسافر است (خلاف، ۱۳۶۱ق، ۱۲۳).

۲-۳. دیدگاه مختار

با توجه به دیدگاه‌های مطرح شده مشخص می‌شود اختلاف واقعی بین این دیدگاه‌ها وجود ندارد بلکه نزاع لفظی است. درحقیقت، هر گروه از زاویه‌ای به مسئله نگاه کرده‌اند. یکی به لحاظ آثار، آن دو را یکی دانسته است و دیگری به لحاظ محل جریان هر یک، مسئله را سنجیده است. اما دقیق‌تر آن است که همان گونه که دیدگاه دوم مطرح کرده است و در ماهیت عزیمت و رخصت نیز بیان شد، گفته شود هرچند به لحاظ اثر که جواز ارتکاب یا ترک باشد، یکسان هستند، اما اباحه براساس شرایط عادی یا همان احکام اولیه مطرح است و رخصت به عنوان حالت و حکم ثانوی مطرح می‌شود. بنابراین، حق این است که بین اباحه و رخصت و هم چنین عزیمت و سایر احکام تفاوت است و تفاوت آن‌ها همان تفاوت احکام اولیه و ثانویه است. به عنوان مثال می‌توان در بیان ثمره و تفاوت حکم اولی یا ثانوی بودن گفت آنچه به عنوان حکم اولی مباح است، فعل و ترکش مساوی است، از این رو نه حرام است و نه واجب، نه ثوابی دارد و نه عقابی، اما اگر فعلی مانند جاری کردن الفاظ کفر بر زبان در حالت اضطرار، از باب رخصت که حکم ثانوی است مجاز شود، برخی گفته‌اند حرمت اولی باقی است هرچند به خاطر اضطرار، عقابی متوجه مکلف نیست، اما او مجاز است این الفاظ را بر زبان جاری کند. اما اگر شخص در این حالت اضطرار از رخصت استفاده نکند و بنا را بر همان حکم اولی حرمت بگذارد و الفاظ کفر را بر زبان جاری نکند و به علت ترک این عمل کشته شود، شهید محسوب می‌شود. (خلاف، ۱۳۶۱ق، ۱۲۳)

با توجه به مطالب بیان شده در تعریف عزیمت و رخصت نیز باید ماهیت حکم ثانوی بودن آن‌ها مد نظر قرار گیرد. بنابراین، این قید باید در تعریف آن دو لحاظ شود که این دو حکم مربوط به حالات ثانوی مانند اضطرار است.

نتیجه گیری

۱. عزیمت و رخصت از جمله احکام تکلیفی هستند.
۲. عزیمت و رخصت از جمله احکام ثانوی هستند.
۳. تفاوت احکام خمسہ تکلیفی با عزیمت و رخصت، همان تفاوت میان احکام اولیه و ثانویه است.

۴. در بحث تفاوت بین اباحه و رخصت که در کلمات اصولیان مطرح شده است نیز باید گفت هر چند تفاوت وجود دارد اما تفاوت ماهوی بینشان نیست و هر دو حکم تکلیفی هست اما اباحه حکم تکلیفی مکلف در حالت اولیه است و رخصت حکم تکلیفی مکلف در حالت ثانویه است.

منابع

• قرآن کریم

۱. آخوند خراسانی، محمدکاظم. (۱۴۲۵ق). **کفایة الأصول**. چاپ نهم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۲. آسنوی شافعی، عبدالرحیم بن الحسن. (۱۳۴۳ق). **نهایة السؤل فی شرح منهاج الأصول**. قاهره: عالم الکتب.
۳. آمدی، علی بن محمد. (۱۴۲۲ق). **الإحکام فی أصول الأحکام**. ریاض: دار الصمیعی.
۴. ابن حاجب، عثمان بن عمر. (۱۴۲۷ق). **مختصر منتهی السؤل و الأمل فی علمی الأصول و الجدل**. بیروت: دار ابن حزم.
۵. ابن حجاج، مسلم. (۱۴۱۲ق). **صحیح مسلم**. تصحیح عبدالباقی، محمد فؤاد. قاهره: دار الحدیث.
۶. ابن حنبل، احمد بن محمد. (۱۴۱۶ق). **مسند الإمام احمد بن حنبل**. بیروت: مؤسسه الرسالة.
۷. ابن سُبکی، عبدالوهاب. (۱۴۰۲ق). **جمع الجوامع**، حاشیة علامه بنانی. بی جا. بیروت: دار الفکر.
۸. ابن فارس، احمد. (۱۴۰۴ق). **معجم مقائیس اللغة**. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۹. ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). **لسان العرب**. چاپ سوم. بیروت: دار الفکر.

۱۰. ابن نجیم حنفی، زین الدین بن ابراهیم. (۱۳۵۵ق). فتح الغفار بشرح المنار (المعروف بمشكاة الأنوار في أصول المنار). قاهره: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
۱۱. اشرفی شاهرودی، مصطفی (۱۳۸۹). درس خارج اصول (آیا عزیمت و رخصت جزء احکام وضعیة مجعوله اند)، مدرسه فقهات. بازیابی شده در ۱ خرداد ۱۴۰۰، از <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/ashrafi/osool/89/891007>
۱۲. اصفهانی، فتح الله. (۱۳۶۱ق). نخبة الازهار في احكام الخيار. قم: المطبعة العلمية.
۱۳. انصاری، مرتضی. (۱۳۸۳). مطروح الأنظار. تحقیق ابوالقاسم کلانتری نوری. چاپ دوم. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۴. انصاری، مرتضی. (۱۴۲۸ق). فرائد الأصول. چاپ نهم. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۵. بجنوردی، حسن. (بی تا). منتهی الأصول. چاپ دوم. قم: کتابفروشی بصیرتی.
۱۶. جوهری، اسماعیل بن حماد. (۱۴۱۰ق). الصحاح، تاج اللغة و صحاح العربية. بیروت: دار العلم للملایین.
۱۷. حسینی شیرازی، سید صادق. (۱۴۲۷ق). بیان الأصول. چاپ دوم، قم: دار الانصار.
۱۸. حکیم، سید محمد تقی. (۱۴۱۸ق). الأصول العامة في الفقه المقارن. چاپ دوم. قم: مجمع جهانی اهل بیت علیهم السلام.
۱۹. خادمی کوشا، محمد علی. (۱۳۹۱). مفهوم شناسی احکام امتنانی. فصلنامه فقه، ۱۹ (۷۴)، ۱۰۷-۱۳۱.
۲۰. خلاف، عبد الوهاب. (۱۳۶۱ق). علم اصول الفقه. چاپ هفتم. قاهره: مکتبه الدعوة الاسلامیة.
۲۱. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۷ق). الهدایة في الأصول. تقریرات حسن صافی اصفهانی. قم: مؤسسه صاحب الامر و جده الشریف.
۲۲. ———. (۱۴۱۷ق). مصباح الأصول. تقریرات سید محمد سرور واعظ حسینی بهسودی. چاپ پنجم. قم: مکتبه الداوری.
۲۳. رشاد، علی اکبر. (۱۳۹۵). درس خارج اصول (الرخصة والعزيمة). مدرسه فقهات، بازیابی شده در ۲۸ خرداد ۱۴۰۰، از <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/rashad/osool/95/951013>
۲۴. زحیلی، وهبه. (۱۴۰۶ق). اصول الفقه الاسلامی. دمشق: دار الفکر.
۲۵. زیدان، عبدالکریم. (۱۳۹۶ق). الوجیز في اصول الفقه. چاپ ششم. بغداد: مؤسسه قُرطبة.

۲۶. سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۳۸۹). درس خارج اصول (کیفیت جعل در احکام وضعیه). مدرسه فقاهت، بازیابی شده در ۲۷ خرداد ۱۴۰۰، از <https://www.eshia.ir/feqh/archive/>
۲۷. سیستانی، سید علی. (۱۴۱۴ق). الرافد فی علم الأصول. تقریرات سید منیر قطیفی. قم: لیتوگرافی حمید.
۲۸. شاطبی، ابراهیم بن موسی. (۱۴۲۵ق). الموافقات فی اصول الشریعة. بیروت: دار الکتب العلمیة.
۲۹. شاکری، بلال. (۱۳۹۶). حقیقت حکم شرعی در اصول فقه. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۳۰. شهید ثانی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۶ق). تمهید القواعد الأصولیة و العریبة. قم: مکتب الإعلام الإسلامی.
۳۱. صدر، سید محمدباقر. (۱۴۱۸ق). دروس فی علم الأصول (الحلقة الأولى). چاپ پنجم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۲. طباطبایی حکیم، سید محمدسعید. (۱۴۱۴ق). المحکم فی أصول الفقه. قم: مؤسسه المنار.
۳۳. طریحی، فخرالدین. (۱۴۱۶ق). مجمع البحرین. چاپ سوم. تهران: کتاب فروشی مرتضوی.
۳۴. عراقی، ضیاء الدین. (۱۴۱۷ق). نهاية الأفكار. تقریرات محمدتقی بروجردی نجفی. چاپ سوم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۵. غزالی، محمد بن محمد. (بی تا). المستصفی من علم الأصول. بی جا. بیروت: دار صادر.
۳۶. فخررازی، محمد. (بی تا). المحصول فی علم الأصول. بی جا. بیروت: مؤسسه الرسالة ناشرون.
۳۷. فراهیدی، خلیل بن احمد. (۱۴۱۰ق). کتاب العین. چاپ دوم. قم: نشر هجرت.
۳۸. فیومی، احمد بن محمد. (بی تا). المصباح المنیر. قم: منشورات دار الرضی.
۳۹. لطفی، اسداله. (۱۳۹۲). تحلیل حکم فقهی رخصت و عزیمت. فصلنامه فقه و اصول. ۴۵ (۹۲). ۷۷-۹۹.
۴۰. محلاوی، محمد بن عبدالرحمن. (۱۴۲۸ق). تسهیل الوصول الی علم الأصول. مکه: المکتبة المکیة.
۴۱. محلی شافعی، محمد بن احمد. (۱۴۲۶ق). البدر الطالع فی حل جمع الجوامع. بیروت: مؤسسه الرسالة ناشرون.

۴۲. مغنیه، محمد جواد. (۱۹۷۵م). علم أصول الفقه فی ثوبه الجدید. بیروت: دار العلم للملایین.
۴۳. مکی عاملی، حسین یوسف. (۱۳۹۱). قواعد استنباط الأحکام. قم: بی نا.
۴۴. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۸ق). انوار الأصول. تقریرات احمد قدسی. چاپ دوم. قم: مدرسة الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
۴۵. مهذب، علی. (۱۳۵۵). تحقیقی در حکم و اقسام آن در حقوق اسلامی. مجله مقالات و بررسی‌ها، بهار ۱۳۵۶ (۲۸ و ۲۹)، ۱۴-۳۱.
۴۶. نائینی، محمدحسین. (۱۳۵۲). أجود التقریرات. تقریرات ابوالقاسم خویی. قم: مطبعة العرفان.
۴۷. _____. (۱۳۷۶). فوائد الأصول. تقریرات محمدعلی کاظمی خراسانی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسین بقم المقدسة.
۴۸. نملة، عبدالکریم. (۱۴۱۴ق). الواجب الموسع عند الأصولیین. ریاض: مكتبة الرشد.
۴۹. نورمفیدی، سید مجتبی. (۱۳۸۸). درس خارج اصول (کیفیت جعل بعضی از مصادیق حکم وضعی). پایگاه اطلاع‌رسانی استاد سید مجتبی نورمفیدی، بازیابی شده در ۲۹ خرداد ۱۴۰۰، از <https://b2n.ir/s56491>

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۶۶

References

• The Holy Qur'ān

1. al-Khurāsānī, Muhammad Kāzīm (al-Ākhund al-Khurasānī). 2004/1425. *Kifāyat al-Uṣūl*. 9th. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
2. Al-Āsnawī al-Shāfi'ī, 'Abd al-Raḥīm ibn Ḥasan. 1924/1343. *Nihāyat al-Sūl fī Sharḥ Mihāj al-Uṣūl*. Cairo: 'Ālim al-Kutub.
3. Inb Ḥājib, 'Uthmān ibn 'Umar. 2006/1427. *Mukhtaṣar Muntahī al-Sūl wa al-Amal fī 'Ilmī al-Uṣūl wa al-Jadal*. Beirut: Dār ibn Ḥazm.
4. Al-Naysābūrī, Muslim ibn Ḥajjāj. 1991/1412. *Ṣaḥīḥ Muslim*. Edited by Muḥammad Fu'ād 'Abd al-Bāqī. Cairo: Dār al-Ḥadīth.
5. al-Shaybānī, Aḥmad Ibn Ḥanbal. 1995/1416. *Musnad al-Imām Aḥmad Ibn Ḥanbal*. Beirut: Mu'assasat al-Risālah.
6. Ibn Subkī, 'Abd al-Wahhāb. 1981/1402. *Jam' al-Jawāmi' fī Uṣūl al-fiqh*. Edited by 'Allāmah Banānī. Beirut: Dār al-Fikr.
7. Ibn Fārs, Abī al-Ḥusayn Aḥmad. 1983/1404. *Mu'jam Maqā'īs al-Lughah*. Qom: Būstān-i Kitāb-i Qom (Intishārāt-i Daftar-i Tabliḡhāt-i Islāmī-yi Ḥawzi-yi 'Ilmīyyi-yi Qom).
8. Ibn Manzūr, Muḥammad Ibn Mukarram. 1993/1414. *Lisān al-'Arab*. 3rd. Beirut: Dār al-Fikr.
9. Ibn Najīm al-Ḥanafī, Zayn al-Dīn ibn Ibrāhīm. 1936/1355. *Fath al-Ghaffār bi Sharḥ al-Minār al-Ma'rūf bi Mishkāt al-Anwār fī Uṣūl al-Minār*. Cairo: Maṭba'at Muṣṭafā al-Bābī al-Ḥalabī.
10. al-Ashrafī al-Shahrūdī, Muṣṭafā. 2010/1389. *Taqrīrāt Buḥūth Dars al-Khārijal-Uṣūl*. <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/ashrafī/osool/89/891007/>
11. Al-Iṣfahānī, Fathullāh. 1982/1361. *Nukhbat al-Azhār fī Ahkām al-Khīyār*. Qom: al-Maṭba'at al-'Ilmīyyah.
12. Al-Āmidī, Abu al-Ḥasan 'Alī ibn Abī 'Alī. 2001/1422. *al-Ahkām fī Uṣūl al-Ahkām*. Riyadh: Dār al-Ṣamī'ī.
13. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 2004/1383. *Maṭūriḥ al-Anṣār* Qom: Majma' al-Fikr al-Islāmī.
14. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 2007/1428. *Farā'id al-Uṣūl (al-Rasā'il)*. 9th. Qom: Majma' al-Fikr al-Islāmī.
15. Al-Mūsawī al-Bunjurdī, Sayyid Mīrzā Ḥasan. n.d. *Muntahī al-Uṣūl*. 2nd. Qom: Kitbāb Furūshī Baṣīrafī.

16. al-Jawharī, Ismā‘il Ibn Ḥammād. 1987/1407. *al-Şiḥāḥ: Tāj al-Lughat wa Şiḥāḥ al-‘Arabīyyah*. 1st. Edited by Aḥmad ‘Abd al-Ghafūr ‘Aṭār. Beirut: Dār al-‘Ilm lī al-Malāyīn.
17. al-Ḥusaynī al-Shīrāzī, al-Sayyid Şādiq. 2006/1427. *Bayān al-Uşūl*. 2nd. Qom: Dār al-Anşār.
18. al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥammad Taqī. 1997/1418. *al-‘Uşūl al-‘Āmma lī al-Fiqh al-Muqāran*. 2nd. Qom: al-Majma‘ al-‘Ālamī li Ahl al-Bayt (A.S).
19. Khādīmī Kūshī, Muḥammad ‘Alī. 2012/1391. *Maḥmūm Shināsī Aḥkām-i Imtīnānī*. Faşlnāmih-yi Fiqh, 19 (74) 107-131.
20. Al-Khallāf, ‘Abd al-Wahhāb. 1942/1361. *‘Ilm al-Uşūl al-Fiqh*. 7th. Cairo: Maktabat al-Da‘wat al-Islāmī.
21. al-Mūsawī al-Khu‘ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1996/1417. *Al-Hidāyat fī al-Uşūl. Taqrīrāt Ḥasan Şāft Isfahānī*. Qom: Mu‘assasat Şāhib al-Amr.
22. al-Mūsawī al-Khu‘ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 2002/1422. *Mişbāḥ al-Uşūl*. 5th. Taqrīrāt Sayyid Muḥammad Surūr Wā‘iz Ḥusaynī. Qom: Maktabat al-Dāwarī.
23. Rashād, ‘Alī Akbar. 2016/1395. *Taqrīrāt Buḥūth Dars al-Khārij al-Uşūl*. <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/rashad/osool/95/951013>
24. al-Zuḥaylī, Wahabi. 1985/1406. *Uşūl al-Fiqh al-Islāmī*. Beirut; Damascus: Dār al-Fikr.
25. Zaydān, ‘Abd al-Karīm. 1976/1396. *Al-Wajīz fī Uşūl al-Fiqh*. 6th. Baghdad: Mu‘assasat al-Qurṭabah.
26. al-Subḥānī al-Tabrīzī, Ja‘far. 2010/1389. *Dars Khārij al-fiqh*. Madrīsh –al-fiqāhat, Retrieved on 17 June, 2021 from <https://www.eshia.ir/feqh/archive/>
27. al-Ḥusaynī al-Sīstānī, al-Sayyid ‘Alī. 1993/1414. *Al-Rāfid fī ‘Ilm al-Uşūl*. Taqrīrāt Sayyid Munīr Qatīfī. Qom: Ḥamīd Lithography.
28. Al-Shāṭībī, Ibrāhīm ibn Mūsā. 2004/1425. *Al-Muwāfiqāt fī Uşūl al-Shar‘ah*. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyah.
29. Shākīrī, Balāl. 2017/1396. *Ḥaqīqat-i Ḥukm-i Shar‘ī dar Uşūl-i Fiqh*. Qom: Pazhūhishgāh-i ‘Ulūm va Farhang-i Islāmī (Islamic Sciences and Culture Academy).
30. al-‘Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn ‘Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1995/1416. *Tamhīd al-Qawā‘id al-Uşūlīyat wa al-‘Arabīyah*. Qom: Maktab al-A‘lām al-Islāmī.
31. al-Şadr, al-Sayyid Muḥammad Bāqir. 1997/1418. *Durūs fī ‘Ilm al-Uşūl (al-Ḥalqat al-Ūlī)*. 5th. Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴
پاییز ۱۴۰۰

۶۸

32. al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥammad Sa‘īd. 1993/1414. *Al-Muḥkam fī Uṣūl al-Fiqh*. Qom: Mu‘assasat al-Minār.
33. al-Ṭurayḥī, Fakhr al-Dīn Ibn Muḥammad. 1995/1416. *Majma‘ al-Baḥrayn*. 3rd. Tehran: al-Maktabat al-Murtaḍawīyya li Ḥyā‘ al-Āthār al-Ja‘farīyya.
34. al-Burūjirdī al-Najafī, Muḥammad Taqī. 1988/1361. *Nihāyat al-Afkār alqawā‘id al-Fiqhīya (Taqrīrāt Buḥūth al-Muḥaqqiq al-‘Irāqī)*. Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
35. Al-Ghazālī, Abū Ḥamid Muḥammad. 1997/1417. *Al-Mustasfā fī ‘Ilm al-Uṣūl*. Beirut: Dār al-Mirṣād.
36. Al-Ṭabariṣtānī al-Rāzī, Ibn Khaṭīb Muḥammad ibn ‘Umar (Fakhr al-Rāzī). n.d. *Al-Maḥṣūl fī ‘Ilm al-Uṣūl*. Beirut: Mu‘assasat al-Risālat al-Nāshirūn.
37. Al-Farāhīdī, Khalīl ibn Aḥmad. 1989/1409. *Kitāb al-‘Ayn*. 2nd. Qom: Mu‘assasat Dār al-Hijra.
38. Al-Fayyūmī, Abul ‘Abbās Aḥmad ibn Muḥammad. n.d. *Al-Miṣbāḥ al-Munīr fī Sharḥ al-Kabīr lil Rāfi‘ī*. Qom: Manshūrāt Dār al-Raḍī.
39. Luṭfi, Asadullāh. 2013/1392. *Taḥlīl-i Ḥukm-i Fiqhī Rukḥṣat wa ‘Azīmat*. Faṣlnāmih-yi Fiqh wa Uṣūl, 45 (92), 77-99.
40. Al-Maḥallawī al-Ḥanafī, Muḥammad ibn ‘Abd al-Raḥman. 2007/1428. *Tashīl al-Wuṣūl ‘Ilā ‘Ilm al-Uṣūl*. Mecca: al-Maktabat al-Makkīyah.
41. Al-Mahallī al-Shāfi‘ī, Muḥammad ibn Aḥmad. 2005/1426. *Al-Badr al-Ṭālī‘ fī Ḥal Jam‘ al-Jawāmi‘*. Beirut: Mu‘assasat al-Risālat al-Nāshirūn.
42. Mughniyya, Muḥammad Jawād. 1975. *‘Ilm Uṣul al-Fiqh fī Thawbih al-Jadīd*. Beirut: Dār al-‘Ilm li al-Malāyīn.
43. Al-Makkī al-‘Āmilī, Sayyid Ḥusayn Yūsuf. 2012/1391. *Qawā‘id Isīnbat al-Aḥkām*. Qom.
44. Makārim Shīrāzi, Nāṣir. 2007/1428. *Anwār al-Uṣūl. Taqrīrāt Aḥmad Qudsī*. 2nd. Qom: Madrasī-yi Imām ‘Ali Ibn Abī Ṭālib
45. Muḥadhab, ‘Alī. 1976/1355. *Tahqīq dar Ḥukm wa Aqsām-i Ān dar Ḥuqūq-i Islāmī*. Majalīh-yi Maqālāt wa Barrasīhā. Spring 1977/1356, (28.29), 14-31.
46. al-Gharawī al-Iṣfahānī, Muḥammad Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Iṣfahānī, Mīrzā Nā‘inī, Kumpānī). 1973/1352. *Ajwad al-Taqrīrāt. Taqrīrāt al-Sayyid al-Khuṭbī*. Qom: Maṭba‘at al-‘Irfān.
47. al-Gharawī al-Iṣfahānī, Muḥammad Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Iṣfahānī, Mīrzā Nā‘inī, Kumpānī). 1997/1376. *Fawā‘id al-Uṣūl. Taqrīrāt Muḥammad ‘Alī Kāzīmī*

Khurāsānī. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

48. Al-Namlat, 'Abd al-Karīm ibn 'Alī ibn Muḥammad. 1993/1414. *Al-Wājib al-Muwassa' 'Ind al-Uṣūlīyīn*. Riyadh: Maktabat al-Rushd.

49. Nūr Mufīdī, Sayyid Mujtabā. 2009/1388. *Dars al-Khārij al-Uṣūl*. <https://b2n.ir/s56491>

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۷۰

The Principle of the Authenticity of Linking a Child to Lawful Sexual Intercourse ¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 56064.1902

Abdollah Esmati Yahya Abadi

Student of Level Three at Hawza Ilmiyya of Mashhad- Iran; (*Corresponding Author*);
esmati@mailkh.com

Seyyed Mohammad Hassan Mousavi Mehr

Teacher of Advance Level at Mashhad Hawza Ilmiyya and PhD Student at Ferdowsi
University of Mashhad- Iran; m@m.com

Receiving Date: 2019-11-21; Approval Date: 2020-05-27

**Justārḥā-ye
Fiḥī va Uṣūlī**

Vol.7, No.24

Fall 2022

71

Abstract

One of the most important and widely used principles in the discussion of lineage is the principle of linking a child to lawful sexual intercourse (*waṭī al-muḥtaram*). This principle, which applies in the case of doubt, is mentioned for the first time in the words of the author of the book *Jawāhir al-Kalām*. Although it has been claimed that this principle was one of the initiatives of the author of *Jawāhir al-Kalām* and does not have a precedent in the words of jurists, its roots can be seen in the words of the jurists before him and in their discussions such as having sexual

1 . Esmati Yahya Abadi - A; (2022); “ The Principle of the Authenticity of Linking a Child to Lawful Sexual Intercourse “; *Jostar_ Hay Fihi va Usuli*; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 71-102 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 56064.1902

intercourse with a usurped slave-girl, breastfeeding (*riḍā'*) and inheritance.

The implications of this principle are that, if there is any doubt between giving birth to a child due to lawful sex intercourse, including a woman having sexual intercourse with her husband or misapprehended sex intercourse (*waḥī bi al-shubhā'*), according to *sharī'ah* the child belongs to a person whose sexual intercourse is lawful and all the legal effects such as inheritance are applied to such a person. While describing the differences between this principle and the principle of *al-farāsh*, this study presents evidence for the authenticity of this principle such as the connection between lawful sex intercourse and linking the child to it, the principle of validity (*iṣālat al-ṣiḥah*), reference to the narrations, and the attention of the *sharī'ah*. After criticizing most of that evidence, the only evidence that seems to be valid from the viewpoint of the writer is the attention of the *sharī'ah*, and assuming its validity, the minor premise of this issue is proved by induction.

Keywords: Marriage, Proving the Lineage, Misapprehended Sex Intercourse (*waḥī bi al-shubhā'*), Reluctance (*ikrāh*), Lawful Sex Intercourse, Principle of Farāsh.

قاعده اصالت لحوق ولد به وطنی محترم^۱

عبدالله عصمتی یحیی آبادی^۲

سید محمد حسن موسوی مهر^۳

چکیده

از جمله قواعد مهم و پرکاربرد در بحث نسب، قاعده لحوق ولد به وطنی محترم است. این قاعده که در صورت شک جاری می‌شود، برای اولین بار در کلمات صاحب جواهر مطرح شده است. اگرچه ادعا شده است که این قاعده از ابتکارات صاحب جواهر بوده است و پیش از آن سابقه‌ای در میان عبارات فقها نداشته است ولی می‌توان ریشه‌های آن را در کلمات علمای قبل از او در خلال مباحثی مانند وطنی غاصبانه کنیز و رضاع و ارث به دست آورد.

قاعده اصالت لحوق ولد
به وطنی محترم

۷۳

مفاد این قاعده آن است که چنانچه میان پدید آمدن فرزند از راه حلال (وطنی محترم) اعم از وطنی شوهر و وطنی به‌شبهه و میان راه حرام (غیر محترم) شک وجود داشته باشد، از دید شرع فرزند ملحق به کسی است که وطنی از ناحیه او حلال و محترم بوده باشد و تمام آثار شرعی لحوق فرزند از قبیل ارث بر چنین شخصی مترتب می‌شود.

در این مقاله، ضمن بیان تفاوت این قاعده با قاعده فراش، ادله‌ای بر اعتبار آن همچون ملازمه میان عنوان وطنی محترم و لحوق فرزند، اصالة الصحة، اصطیاد از روایات و مذاق شریعت مطرح شده است. در ضمن نقد اکثر آن ادله، تنها دلیل باقیمانده که از نظر نگارندگان

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۸/۳۰؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۰۷.

۲. دانش آموخته سطح سه حوزه علمیه خراسان، مشهد-ایران، (نویسنده مسئول): esmati@mailkh.com

۳. مدرس سطوح عالی حوزه علمیه مشهد و دانشجوی دکتری مدرسی معارف دانشگاه فردوسی مشهد: m@m.com

معتبر به نظر می‌رسد، دلیل مذاق شریعت است که بر فرض حجیت آن، صغرای آن در این بحث با استقرا ثابت می‌شود.

کلیدواژه‌ها: نکاح، ثبوت نسب، وطی به شبهه، اکراه، وطی محترم، قاعده فراش.

مقدمه

شکی نیست که بحث نسب و رابطه میان فرزند و والدین، اهمیت زیادی در فقه دارد. مباحثی مانند توارث، امکان استفاده از خمس، امامت در نماز جماعت و نیز حرمت استفاده از زکات مبتنی بر لحوق شرعی فرزند به والدین یا پدر. در مواردی که شک در این انتساب واقع شود، حکمت بالغه الهی اقتضاء می‌کند تا با بیان قاعده یا قواعدی وظیفه افراد را درباره آن مشخص نماید.

از جمله این قواعد، قاعده «لحوق ولد به وطی محترم» است که مفاد آن به صورت اجمالی عبارت است از: این که اگر در موردی وطی محترمی مانند وطی زوج و یا وطی به شبهه و هم‌چنین وطی نامحترمی مانند وطی شخص زانی رخ دهد و شک در تعلق ولد به وطی کننده به وطی محترم و یا زانی باشد، فرزند از لحاظ نسب متعلق به وطی کننده به وطی محترم است.

باید توجه داشت که این قاعده مختص به جایی نیست که یقین به تحقق وطی غیر محترم و حرام داشته باشیم، بلکه در فرض احتمال تحقق چنین وطی، مانند مواردی که میان زوجین درباره فرزند اختلاف وجود داشته باشد نیز جاری است و آثار شرعی فرزند را ثابت می‌کند.

اهمیت این قاعده در مواردی روشن می‌شود که قاعده «الولد للفراش» جاری نشود. در این صورت با اثبات انتساب فرزند به شخصی که مجامعت او حلال بوده است آثار شرعی مترتب بر آن را جاری می‌سازیم.

پیشینه

با تحقیقی که نگارندگان این مقاله انجام داده‌اند، این قاعده با این عبارت، برای اولین بار و تنها در کلمات صاحب جواهر مطرح شده است و پیش از او هر چند

اشاراتی به آن رفته است، ولی هیچ‌یک از فقها به شکل صریح و مستقل به آن نپرداخته‌اند.

صاحب جواهر ذیل این مسئله که اگر زوج و زوجه دربارهٔ ولد اختلاف داشته باشند و زوج مدعی باشد که از زمان وطی، نهایت مدت حمل سپری شده است و در نتیجه امکان لحوق فرزند به او وجود ندارد، ولی زوجه این ادعا را رد نماید، چنین گفته است:

«اما مسئلهٔ دوم که همان اختلاف [میان زوج و زوجه] بود ظاهراً مبنای این مسئله، اصل لحوق فرزند به وطی محترم تا زمان روشن شدن فساد این [لحوق] است. این [قاعده] قاعده‌ای دیگر غیر از قاعدهٔ «الولد للفراش» است، هرچند علت این تمایز را [به این جهت] بدانیم [که از قاعدهٔ فراش اخص است. بنابراین هر زمان وطی محترمی تحقق پیدا کند شرعاً به لحوق فرزند [به وطی کننده] حکم می‌شود، مگر آن که علم پیدا شود که [این فرزند به وطی کننده ملحق نیست مثل این که] وضع حمل قبل از سپری شدن اقل حمل یا پس از سپری شدن اکثر حمل بوده باشد و یا به دلیل دیگری [این علم پدید آید]. پس در این فرضی [که گذشت] که وطی توسط زوج صورت گرفته است و زوج و زوجه در مدت سپری شده از وطی با یکدیگر اختلاف دارند، زن به این دلیل که سخنش موافق اصل پیش گفته [یعنی اصل لحوق فرزند به وطی محترم] است منکر محسوب می‌شود [و لازم است مرد بر ادعای خود دلیل و بینه اقامه نماید] و در این میان فرقی نیست که زوج ادعا نماید که [از زمان وطی] اقصی الحمل سپری شده است یا اقل حمل سپری نشده است، چون در هر حال ادعای وی مخالف با اصل لحوق فرزند به وطی کننده محترم است» (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۳۱: ۲۳۴).

در این فرع، به جهت اختلاف زوج و زوجه در مدت زمان سپری شده از وطی، امکان جریان قاعدهٔ فراش وجود ندارد، چرا که در حقیقت بازگشت اختلاف زوجین به تحقق و عدم تحقق فراش است و در چنین موردی، اصلی که با آن بتوان ثبوت یا عدم ثبوت فراش را اثبات کرد وجود ندارد. بنابراین به دلیل اقرار زوج بر وقوع وطی محترم، موضوع قاعدهٔ «لحوق ولد به وطی محترم» ثابت می‌شود و به آن عمل می‌کنیم.

بعد از صاحب جواهر، این قاعده توسط بعضی از معاصران نیز مورد بررسی قرار گرفته است، ولی این قاعده را به عنوان قاعده ای ابداعی توسط مرحوم صاحب جواهر و بدون مستند شرعی تلقی کرده اند (شیرازی زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۲۵/۷۸۴۹؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ۵۱۸).

این در حالی است که ریشه های این مضمون، گرچه به نحو اجمالی در کلمات بعضی از فقها آمده است و بدون استناد نیست.

۱. شواهد وجود این مضمون در کلمات فقیهان

به طور کلی می توان شواهد وجود این مضمون در کلمات فقها را در حول سه مسئله مشاهده کرد:

۱-۱. ثبوت مهریه و حقوق ولد

اگر شخصی کنیزی را غصب کند و با او همبستر شود، به فرض علم به غصبیت، فقها حکم کرده اند که ولد ملحق به او نیست، بلکه ملحق به کنیز است و در نتیجه به مولای او می رسد و در عکس مسئله، حکم به حقوق فرزند به واطی کننده شده است. محقق ثانی در بیان علت حکم نخست یعنی الحاق فرزند به کنیز و در نتیجه جزو اموال دانستن کنیز، چنین می گوید:

«این [مسئله] نیز از صوری است که قبلاً بیان آن ها گذشت، که اگر غاصب، عالم به تحریم [مجامعت] باشد و کنیز چنین علمی نداشته باشد، در این صورت صرفاً غاصب زناکار است نه کنیز. بنابراین، فرزند به غاصب ملحق نیست، بلکه متعلق به صاحب کنیز است، زیرا منتسب به کنیز و ملحق به وی است و [علاوه بر آن که] لازم است بر غاصب حد زنا جاری شود، باید مهر [المثل] کنیز را نیز بپردازد، زیرا واطی از ناحیه کنیز محترم بوده است» (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۶/۳۱۶).

۲-۱. حصول محرمیت به واسطه شیر حاصل از واطی به شبیه

در ارتباط با این که اگر واطی به شبیه ای واقع شود، آیا شیر حاصل از آن سبب محرمیت شیرخوار به مرد و فرزندان او می شود یا خیر، مشهور فقها فتوا به نشر حرمت

و محرمیت داده‌اند. شهید ثانی وجه این حکم را ملازمه میان حقوق فرزند به فرد و نشر محرمیت از جانب او به واسطه شیر حاصل از ولادت چنین فرزندی می‌داند. ایشان در این باره چنین می‌گوید:

«[وطی به] شبهه داخل در وطی صحیح است. علت این که [مصنف] وطی به شبهه را به صورت خاص ذکر کرده است، این است که اشاره‌ای به وجود اختلاف درباره آن داشته باشد. میان علما در غیر بحث رضاع مشهور است که وطی به شبهه، به نکاح صحیح ملحق است، زیرا وطی به شبهه همانند نسب صحیح است و شیر [و رضاع] تابع نسب صحیح است. [شایان ذکر است که] ابن ادریس [حلی] معتقد است که وطی به شبهه نشر حرمت نمی‌کند و بعد از بیان این مطلب بلافاصله قائل به تحریم شده است و می‌گوید: "من نسبت به این مطلب تامل دارم". [بنابراین] حاصل کلام ابن ادریس بازگشت به تردید وی در این مطلب دارد. [به هر حال بنا بر قبول قول مشهور] شیر حاصل از وطی به شبهه نسبت به فردی موجب محرمیت می‌شود که متصف به وطی به شبهه بشود، بنابراین اگر شبهه از ناحیه زن و مرد تحقق پیدا کرده باشد، به تبع حقوق فرزند به هر دو، احکام شیر به آن‌ها تعلق خواهد گرفت و اگر شبهه اختصاص به یکی از این دو داشته باشد، احکام رضاع نیز به همان فرد اختصاص خواهد داشت، چه این که این احکام تابع فرزند [شرعی] است» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق. ۲۰۸/۷-۲۰۷).

قاعده اصالت حقوق ولد
به وطی محترم

۷۷

شهید در عبارت فوق مستند حقوق فرزند را قاعده فراش قرار نداده است، چرا که اگر چنین بود تطبیق آن بر زن به تنهایی امکان پذیر نبود. بنابراین در وطی به شبهه، نه از باب جریان قاعده فراش بلکه از باب احترام داشتن این وطی، حقوق فرزند ثابت است، کمالین که تعابیر او نیز ظهور در این قاعده دارد.

۱-۳. ارث

در بحث ارث، مشهور بلکه اجماع فقهای امامیه بر این است که ولد زنا ارث نمی‌برد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۲۳۸/۱۳؛ نجفی، ۱۳۶۲، ۲۷۴/۳۹)، حال آن که در کلمات همین بزرگان آمده است که اگر در فرایند انعقاد نطفه یک طرف مرتکب حرام نشده باشد

مثل آن که او را مجبور به این کار کرده باشند و یا این که از روی شبهه مجامعت کرده باشد، در این صورت علاوه بر این که از فرزند ارث می برد، فرزند نیز از او ارث خواهد برد. محقق اردبیلی می نویسد:

«و اگر زنا نسبت به یکی از پدر یا مادر رخ داده باشد، نسبت به وی [شرعاً] نسب حاصل نخواهد بود و برای طرف مقابل [که مرتکب زنا نشده است] نسب حاصل خواهد شد. بنابراین [مولودی که از چنین مجامعتی متولد شده است] همانند بچه ملاعنه خواهد بود [که از ناحیه پدر رابطه خویشاوندی شرعی ندارد ولی از ناحیه مادر ارث و سایر احکام جاری است]» (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ۱۱/۵۱۹).

در میان فقهای معاصر نیز به این مطلب تصریح شده است.

«از ولد زنا نه پدر و نه مادر زناکار او ارث نمی برند و [همچنین است] کسانی که به واسطه پدر و مادر با او ارتباط دارند، او نیز از این افراد ارث نمی برد. از ولد الزنا تنها فرزندان و [همسرش اعم از] زوج یا زوجة او ارث می برند و او نیز از آنها ارث خواهد برد و چنانچه زنا اختصاص به یکی از پدر یا مادر داشته باشد عدم توارث به همان فرد اختصاص خواهد داشت» (حکیم، ۱۴۱۰ق، ۲/۴۱۱).

حتی محقق اول، موضوع ثبوت ارث را وطی محترم می شمرد و در صورت عدم تحقق آن عنوان، ارث را ثابت نمی داند.

«گاه [برای اثبات انتساب ولد زنا به مادرش] به این مطلب تمسک می شود که او [ولد زنا] پدری ندارد و این که از مادرش متولد شده است، امری ثابت و متحقق است. پس باید گفت که نسبت او به مادرش ثابت است. اما این [وجه]، وجهی ضعیف است، زیرا انتساب [در منظر شرع مقدس] تنها در صورتی محقق می شود که یا ازدواج صحیحی باشد و یا این که [وطی به] شبهه باشد. و نظر حق [در رابطه با زانی] این است که تنها فرزند نسبی او از او ارث می برد [نه فرزند زنا]، زیرا نسب آن [زنا] منقطع [و در منظر شارع بی ارزش] است که وجه آن قول امام ع است: "الولد للفرش و للعاهر الحجر" که معنای آن [للعاهر الحجر] این است که فرزندی برای او نیست» (محقق حلی، ۱۴۱۲ق، ۳/۲۶۳).

صریح ترین عبارت در این باره را مرحوم نراقی بیان کرده است. او درباره این که

اگر وطی از یک طرف وطی به شبهه باشد می گوید که توارث ثابت است، زیرا این وطی نزد شارع معتبر است و به همین جهت آثارِ وطی معتبر بر آن مترتب می شود. «چنانچه شبهه از ناحیه یکی از ابویین باشد و از طرف دیگر وطی به شبهه [صورت گرفته باشد]، از جانب فردی که وطی به شبهه داشته است، هم فرزند ارث می برد و هم [به آن وطی کننده به شبهه از این فرزند] ارث خواهد رسید. [شایان ذکر است که [انکشاف این که وطی به شبهه صورت گرفته است، در صحت انتساب مضر نیست، چرا که اشتباه هم یکی از اسباب محلله [شرعی] است و شرعاً مثبت نسب است. پس نسب [میان فرزند و واطئ بالشبهه] از دید شرع صحیح است گرچه بعد آشکار شود که سبب این نسب فاسد بوده است» (نراقی، ۱۴۱۵ق، ۱۹/۴۴۰-۴۴۱).

۲. تحلیل کلمات

آنچه از کلمات فقیهان استفاده می شود این است که واقعیت و حقیقتی نفس الامری به نام وطی محترم مورد پذیرش علما بوده است که با اثبات آن می توان فرزند را ملحق به وطی کننده کرد. البته مفاد قاعده، همان گونه که بعد از این به صورت مبسوط بررسی خواهد شد چنین است که اگر در موردی وطی نامحترمی نیز در میان باشد و یا شک در تحقق وطی غیر محترم داشته باشیم، در این صورت نیز فرزند ملحق به فردی است که به صورت حلال وطی کرده است. عبارات فوق این معنا را به صورت کامل بیان نمی کند و لازم است که با استفاده از ملازمه میان احکام جاری برای زن و اثر وطی محترم، فرزند را ملحق به واطئ به فعل حلال نمود که اثبات این ملازمه در ضمن ادله خواهد آمد. پس آنچه تا به حال از کلمات علما به دست آمده است و به احتمال زیاد از پشتوانه های کلمات صاحب جواهر است، ثبوت حقیقتی به نام وطی محترم است که با علم به یک اثر، می توان به سایر آثار آن نیز پی برد.

۳. تحلیل مفاد قاعده

برای روشن شدن مفاد قاعده، ذکر دو مقدمه ضروری است.

۳-۱. مراد از وطی محترم

در ابتدا باید دانست که مراد علما از وطی محترم، وطی نیست که شارع تمامی آثار وطی صحیح، از جمله نسب را بر آن مترتب کرده است، زیرا در این صورت مفاد کلمات فقها و ملازمه مطرح شده، از قبیل ضروری به شرط محمول خواهد شد و مجالی برای اقامه دلیل بر آن باقی نمی ماند.

از کلمات بسیاری از فقها، در ابواب مختلف فقهی برمی آید که وطی محترم حقیقتی نفس‌الأمری است که اثبات آن از راه علم به آثار آن ممکن است.

حقیقت وطی محترم عبارت است از این که شارع در مقام اعتبار خود، همچنان که عناوینی مانند ملکیت یا نکاح و یا غیر آن‌ها را دارد که در تحقق آن‌ها شرایطی جداگانه از عرف لحاظ و اعتبار کرده است، در باب وطی نیز یک حقیقت عرفی وجود دارد که بر تمامی وطی‌ها اعم از این که به زنا باشد یا به غیر آن، اطلاق وطی می کند ولی شارع حصه خاصی از آن را نزد خود اعتبار کرده است و معتبر می داند و با سایر حصص آن، معامله عدم وطی کرده است و آثار وطی را بر آن مترتب نمی کند.^۱

البته این سخن به این معنا نیست که شارع وطی فرد زانی را مانند عدم وطی به نحو مطلق محسوب کرده است، زیرا لازمه چنین امری عدم ترتب آثار واحکام ولد الزنا حتی زنا بر این وطی است که یقیناً باطل است و با سایر ادله شرعی سازگار نیست. بلکه منظور آن است که شارع در دایره اعتبارات و احکام شرعی خود، این وطی را عدم وطی به حساب آورده است و این منافی با آن نیست که وطی محقق شده بالوجدان که داخل در اعتبارات شرعی نیست، آثاری شرعی داشته باشد.

از جمله آثار وطی محترم که در کلمات فقها مطرح شده است، ثبوت مهریه (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۱۱۰/۱۲؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۱۷/۸)، و برداشته شدن حد زنا (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۲۳۵/۱۲) و نیز لزوم نگه داشتن عده بر زن (سند، ۱۴۲۹ق، ۲۲۳/۱) است.

با توجه به آنچه گذشت، مراد از وطی محترم، وطی زوج و وطی به شبهه و وطی اکراهی می باشد.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۸۰

۱. البته نسبت به وجود چنین حقیقت نفس‌الأمری اشکال وجود دارد که در آینده خواهد آمد.

۳-۲. نسبی بودن احترام وطنی

گاه وطنی که رخ داده است، از طرف زن و مرد هر دو محترم و حلال است یعنی از راهی همانند ازدواج شرعی و یا شبهه رخ داده است و گاه این وطنی از هر دو طرف، غیر محترم و حرام است. اما مواردی نیز وجود دارد که وطنی از یک طرف از ناحیه محترم و از طرفی از ناحیه نامحترم است، مثل این که شخصی با اکراه با زنی همبستر شود که در این صورت وطنی از ناحیه زن، محترم و از ناحیه مرد، نامحترم است.

گرچه ممکن است در ابتدا چنین به نظر برسد که این مورد از مفاد قاعده خارج است، زیرا در آن یقین به تحقق وطنی محترم، البته به صورت نسبی وجود دارد که فرزند نیز از آن ناشی شده است. در حالی که مفاد قاعده اختصاص به صورت شک در تشکیل فرزند از وطنی محترم و نامحترم دارد، اما با دقت معلوم می شود که مربوط به بحث است و می توان با کمک بعضی از ادله حکم آن را استنتاج کرد.

بعضی از احکام به صورت نسبی بر وطنی حلال مترتب اند یعنی نسبت به هر فرد که صدق عنوان وطنی حلال بنماید این احکام جاری خواهد بود و گرنه خیر، مانند ارث که از یک جهت مرتبط با پدر است و از جهت دیگر مرتبط با مادر. در این دسته از احکام، همچنان که در کلمات علما ذکر شد، حکم توارث و عدم توارث نسبت به هر طرف جاری می شود یعنی بفرض اگر مادر مکروه یا بیهوش بوده باشد و با او زنا صورت بگیرد، فرزند از او ارث می برد و از پدر با فرض این که با اختیار اقدام به این وطنی کرده باشد ارث نخواهد برد. اما دسته دیگر از احکام مخصوص به فرزندان زنا، چنین نیست که به صورت نسبی جاری شود، بلکه به صورت کلی یا جاری می شود یا جاری نمی شود، مانند جواز امامت جماعت یا قبول شهادت فرد که در این دسته چنانچه فرزند را ملحق به وطنی محترم بدانیم، این احکام ثابت خواهند بود و گرنه این احکام ثابت نیست و از ظاهر کلمات برخی از فقها چنین استفاده می شود که فرزند تشکیل یافته از وطنی حلال و حرام ملحق به حلال زاده است (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸ق، ۴۵؛ نجفی، ۱۳۶۲، ۲۶۸/۴۱)، هر چند برخی دیگر در این مورد توقف کرده اند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ۳۹۸-۳۹۹، مسئله ۱۴۵۷)

بحث فوق بر این پیش فرض استوار است که موضوع حکم شرعی در دلیل

خود مقید به حلال‌زادگی یا حرام‌زادگی از یک طرف نشده باشد، مثل این که شارع موضوع حکم امامت جماعت را ولد زنا از جانب پدر بداند که در این صورت چون از ابتدا موضوع حکم مقید است، نوبت به اجرای این قاعده نمی‌رسد. همچنین مسئله دیگری نیز که در این زمینه مطرح است، قاعدهٔ لحوق فرزند به اشرف از میان والدین است که بعضی از بزرگان معاصر چنین مدعی‌اند که مستفاد از روایات است و فرزند را ملحق به شخصی می‌کند که وطی از ناحیه او شرعی باشد (گلپایگانی، ۱۳۷۲، ۶۳/۱) که البته به اعتقاد نگارندگان، همهٔ جوانب این مسئله واضح نیست و نیاز به بحث دارد یعنی ثابت نیست که شریعت اشرف میان والدین را آن کسی دیده که وطی از ناحیه او محترم باشد یا این که مختص به صورت وطی به شبهه در جانب مرد است، همچنان که مستند اشاره شده در کلام بزرگ معاصر نیز مربوط به این مورد است.

با توجه به آنچه گذشت مفاد قاعده «الولد يلحق بالوطی المحترم» را می‌توان چنین بیان کرد:

ممکن است میان پدید آمدن فرزند از راه حلال (وطی محترم) - اعم از وطی شوهر و وطی به شبهه - و راه حرام (غیر محترم) شک وجود داشته باشد و یا این که وطی از ناحیهٔ یک طرف حرام و از ناحیهٔ طرف مقابل حلال باشد، مثل آنکه یک طرف نسبت به این عمل اکراه شده باشد یا جاهل به حرمت آن باشد. در تمام این صورت‌ها از دید شرع، فرزند ملحق به کسی است که وطی از ناحیهٔ او حلال و محترم باشد و تمام آثار شرعی لحوق فرزند از قبیل ارث بر چنین شخصی مترتب می‌شود.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۸۲

۴. نسبت قاعده با قاعدهٔ فراش

از جمله قواعدی که شباهت بسیاری با قاعدهٔ مورد بحث دارد، قاعده معروف «فراش» است که مفاد آن عبارت است از: اگر در موردی شک در لحوق ولد به فراش و یا غیر آن وجود داشت، ولد ملحق به صاحب فراش خواهد بود. (بجنوردی،

۱۴۱۹ق، ۲۷/۴)

از این رو لازم است ابتدا تفاوت این دو قاعده را بیان کنیم تا از این رهگذر، محل بحث و مفاد قاعده «لحوق الولد بالوطی المحترم» نیز روشن تر شود.

۴-۱. تفاوت اول: صورت‌های علم یا شک در تحقق وطی

صورت‌هایی که ممکن است این دو قاعده در آن جاری شوند، سه صورت است که در ادامه به آن خواهیم پرداخت:

الف) صورتی که از ناحیه زوج یا واطی بالشبهه یقین به عدم تحقق وطی داشته باشیم. روشن است که در این صورت فرزند امکان لحوق به این دو را ندارد، زیرا در علم اصول ثابت شده است که قطع دارای حجیت ذاتی است و نمی‌توان حجیت را از آن سلب کرد (آخوند خراسانی، ۱۴۳۲ق، ۲۵۸). بنابراین با توجه به این که این دو قاعده تبعیدی هستند و در نتیجه، امکان جعل و تعبد شارع وجود ندارد، هیچ‌یک از این دو قاعده در جایی که علم به عدم لحوق فرزند به فراش یا به وطی کننده محترم باشد جاری نخواهند شد.

ب) صورتی که بدانیم وطی از سوی زوج یا واطی بالشبهه محقق شده است. در این صورت، هم قاعده فراش جاری خواهد بود و هم قاعده وطی محترم، زیرا تحقق عنوان فراش و هم‌چنین وطی محترم قطعی است.

ج) صورتی که در تحقق وطی شک باشد که طبعاً در این صورت امکان وطی وجود خواهد داشت، مثل این که زن همسری داشته باشد که امکان وطی توسط او بوده است. ظاهر کلام صاحب جواهر که این قاعده را اخص از قاعده فراش می‌داند (نجفی، ۱۳۶۲، ۲۳۴/۳۱) آن است که عنوان فراش صادق است ولی قاعده «لحوق الولد» جاری نیست. دلیل این مطلب آن است که به تصریح بعضی از فقهای امامیه در صدق عنوان فراش، امکان وطی کفایت می‌کند و دخول فعلی شرط نیست (طوسی، ۱۳۸۷ق، ۲۳۲/۵؛ نجفی، ۱۳۶۲، ۴۸/۳۴)، به همین جهت، قاعده فراش جاری خواهد بود. اما از آنجا که در تحقق عنوان وطی محترم شک داریم و تمسک به این قاعده از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود عام می‌شود، امکان جریان قاعده «لحوق ولد به وطی محترم» وجود ندارد.

قاعده اصالت لحوق ولد
به وطی محترم

نقد و بررسی

این تفاوت با این اطلاق صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا در جریان قاعده فراش، احراز عنوان فراش شرط است و این که فراش به مجرد امکان وطی محقق شود، امری است که بدون دلیل به نظر می‌رسد. فراش درحقیقت، به معنای بستر است و در صورت شک در تحقق وطی، عنوان بستر صدق نمی‌کند، بلکه به نظر می‌رسد صحیح این است که آنچه منجر به تشکیل یافتن ولد می‌شود محقق شود که همان انزال در فرج و یا حوالی آن است، اگرچه دخول یا وطی شرط نباشد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ۵۰۳-۵۰۴). پس صرف این که در سابق وطی رخ داده باشد، منجر به تحقق فراش نمی‌شود، بلکه آنچه اهمیت دارد فراش فعلی است.

با توجه به این مطلب می‌توان گفت که در این قاعده نیز عنوان وطی موضوعیت ندارد، بلکه آنچه مهم است تحقق عنوانی است که احتمال تشکیل یافتن ولد از آن وجود داشته باشد که همان انزال است. بنابراین از این جهت تفاوتی میان دو قاعده وجود ندارد و در تمسک به هر دو، احراز این عنوان شرط است. در غیر این صورت تمسک به هر دو قاعده از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود عام خواهد بود.^۱ از این رو ضعف کلام صاحب جواهر که پیش از این نقل شد معلوم می‌شود، زیرا در صورت اختلاف زوجین در گذشتن مدت اقصی الحمل، در تحقق وطی منجر به تکون ولد شک است و در این صورت مجالی برای جریان قاعده مذکور نیست.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۸۴

۴-۲. تفاوت دوم تعمیم قاعده نسبت به وطی به شبهه و وطی زوج

شکی نیست که قاعده «لحوق الولد» شامل وطی به شبهه نیز می‌شود، زیرا هم چنانکه گذشت، کشف وطی محترم از طریق آثار آن است که از جمله آثار آن، لزوم عده است و در وطی به شبهه، عده نگاه داشتن بر زن لازم است (سند، ۱۴۲۹ق، ۲۲۳/۱).

۱. درحقیقت منشأ اشکال در کلمات بزرگان خلط میان احتمال وطی حلال و احتمال تکون ولد از وطی حلال است که مورد قاعده فراش، امر دوم است نه اول، بنابراین احراز وطی و یا امر مشابه آن که امکان تکون ولد از آن وجود دارد، ضروری است.

حال اگر بپذیریم که قاعده فراش مختص به صورت وطی زوج است، تفاوت این دو قاعده نمایان می‌شود.

نسبت به تحقق فراش در مورد وطی به شبهه وعدم تحقق آن سه احتمال بلکه سه قول وجود دارد.

۴-۲-۱. قول اول

عنوان فراش بر وطی به شبهه نیز صادق است، بنابراین در صورت دوران میان زنا و وطی به شبهه، ولد به حکم قاعده فراش ملحق به وطی کننده به شبهه می‌شود. از جمله فقیهانی که به این مطلب تصریح کرده است شهید ثانی در مسالک است:

«[مصنف] با تعبیر به «الوطی فجوراً» از موردی که شخصی زنی را وطی به شبهه کند احتراز جسته است. [توضیح این] وطی به شبهه به این نحو است که زن فرزند خود را در زمانی به دنیا بیاورد که بین کمترین مدت حمل و بیشترین مدت حمل از وطی شوهرش و وطی کننده به شبهه سپری شده است، در این صورت بین شوهر و وطی کننده به شبهه قرعه انداخته می‌شود و فرزند ملحق به کسی می‌شود که قرعه به نام او افتاده است. [علت این حکم هم آن است که] زوجه فراش هر دوی آنها محسوب می‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۸/۳۸۰).

برای این قول به سه دلیل استدلال شده است:

دلیل اول

اجماع علما بر وجود فراش در وطی به شبهه. بعضی از معاصران در تقریر اجماع چنین گفته‌اند که اگر شخصی از روی جهل به حکم یا موضوع با زنی در عده ازدواج کند، در این صورت وطی او از قبیل وطی به شبهه خواهد بود. حال اگر فرزندی متولد شد که امکان لحوق آن به زوج سابق و نیز واطی به شبهه وجود داشته باشد، علمای امامیه یا مسئله را به قرعه احاله داده‌اند و یا فرزند را ملحق به واطی به شبهه دانسته‌اند و هیچ‌یک از ایشان قائل به لحوق فرزند به زوج سابق نشده‌است. از این رو می‌توان نتیجه گرفت که فراش در منظر علما بر واطی به شبهه صادق است، در غیر این صورت وجهی برای عدم جریان قاعده فراش و در نتیجه عدم حکم به لحوق ولد به زوج وجود نمی‌داشت (سند، ۱۴۲۹ق، ۱/۲۲۳).

نقد و بررسی

این دلیل اخص از مدعا است و در بیان قول سوم خواهد آمد که امکان انطباق فتوای علما بر نظریه سوم نیز وجود دارد.

دلیل دوم

در حدیث نبوی، فراش در مقابل «و للعاهر الحجر» بیان شده است (حر عاملی، بی تا، ۱۶۹/۲۱) و از آنجا که وطی کننده به شبهه بدون تردید عاهر و زناکار نبوده است و به همین جهت حد زنا بر او جاری نمی شود، باید گفت که داخل در عبارت «الولد للفراش» است (حکیم، بی تا، ۸۴/۱۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ۵۱۶).

نقد و بررسی

اشکال اجمالی این دلیل آن است که این تقابل بیانگر آن است که پیامبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ در مقام بیان حکم وطی به شبهه نبوده اند و صرفاً به بیان حکم موردی اشاره فرموده اند که دوران بین فراش و زنا باشد. به عبارت دیگر، زناکار نبودن وطی کننده به شبهه مساوی با صاحب فراش بودن او نیست، بلکه احتمال دیگری نیز وجود دارد که چنین فردی نه صاحب فراش باشد و نه زانی بلکه از فرض روایت خارج باشد. البته این دلیل جوابی تفصیلی و تحلیلی دارد که در ذیل ادله قول دوم خواهد آمد.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۸۶

دلیل سوم

حکومت ادله وطی به شبهه بر ادله قاعده فراش سبب توسعه در مراد از فراش شده است. بعضی از معاصران چنین می گویند:

«[چگونه نسبت به الحاق فرزند به واطی به شبهه شک می شود] و حال آنکه روایات متقدم [در بحث وطی به شبهه] دلالت بر این می کند که [فرزند حاصل از وطی به] شبهه ملحق به فرزند [حاصل از وطی] صحیح است و در نتیجه دایره فراش را شرعاً توسعه داده است و آن را شامل شبهه نیز می کنند» (انصاری، ۱۳۹۱ق، ۹۱/۳، پانویس ۳)

نقد و بررسی

روشن است که صرف دلالت روایات بر الحاق فرزند به وطی کننده به شبهه ملازمه ای

با توسعه دایره فراش ندارد. در حکومت نیازمند تنزیل یا نظارت یک دلیل بر دلیل دیگر هستیم، حال آنکه روایات وطی به شبهه چنین لسانی را درباره ادله فراش ندارند.

۴-۲-۲. قول دوم

عنوان فراش بر وطی به شبهه مطلقاً صادق نیست. بنابراین در صورت دوران امر بین لحوق فرزند به زوج و وطی کننده به شبهه، فرزند به زوج ملحق می شود. از جمله کسانی که این مطلب از ظاهر کلامش بر می آید امام خمینی است؛ او الحاق فرزند به واطی به شبهه را منوط به عدم امکان تولد وی از زوج شرعی کرده است که در نتیجه اگر زوج شرعی با شرائط لحوق فرزند وجود داشته باشد، فرزند ملحق به زوج است، نه واطی به شبهه. (خمینی، ۱۳۷۹، ۳۰۸/۲؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱، ۵۱۶)

برای این قول می توان به دو دلیل استدلال کرد.

دلیل اول

مستند قاعده فراش، حدیث معروف نبوی است که «الولد للفراش و للعاهر الحجر» (حر عاملی، بی تا، ۱۶۹/۲۱) و در این حدیث تقابل میان زنا و فراش است و از همین مقابله می توان دانست که وطی به شبهه، به طور کلی از مفاد قاعده خارج است و روایت ناظر به آن نیست.

نقد و بررسی

این وجه به نظر صحیح نیست، به دو دلیل:

اولاً: مراد از «العاهر الحجر» ثبوت حد رجم و سنگسار بر شخص زانی نیست، بلکه مراد این است که نصیب چنین شخصی سنگ است؛ کنایه از آنکه به گفته او درباره تعلق فرزند به او اعتنا نشده است و فرزند به او منتسب نخواهد بود و این معنا برای وطی کننده به شبهه نیز متصور است یعنی می توان گفت که در صورت چنین ادعایی، فرزند به او داده نمی شود و اعتنایی به قول او نمی شود.^۱

۱. اگرچه احتمال این معنا نیز خدشه به استدلال وارد می کند، ولیکن این معنا صحیح است و اینکه حجر به معنای رجم باشد، خلاف وجدان است، بلکه حجر آنچیزی است که رجم به وسیله آن محقق می شود. بعضی از فقهای معاصر نیز به این معنا اشاره داشته اند. (بجنوردی، ۱۴۱۹، ۳۱/۴)

ثانیاً: متفاهم عرفی از روایت این است که چنانچه امکان لحوق فرزند به فراش وجود داشته باشد، ملحق به فراش است، خواه احتمال مقابل زنا باشد، خواه وطی به شبهه، بنابراین خصوصیتی در عاهر وجود ندارد.

به بیان دیگر اگر معنای «و للعاهر الحجر» نفی فرزند از فرد زانی باشد، احتمال خصوصیت در زنا وجود دارد، به این بیان که روایت می گوید: زانی نسبت به فرزند هیچ نسبتی ندارد. در نتیجه تقابل میان صاحب فراش و زانی اقتضاء می کند که روایت ناظر به صورت دوران میان زوج و زانی باشد و شامل صورت وطی به شبهه نشود. حتی می توان گفت که طبق این احتمال وطی به شبهه به قرینه مقابله، داخل در عنوان فراش خواهد بود.

اما اگر گفته شود که روایت درباره مطلب فوق ساکت است و در مقام بیان نیست و تنها چنین می گوید که ولد متعلق به فراش است و حکم زانی را از منظر لحوق فرزند بیان نکرده است، عرف احراز خصوصیت نمی کند و این قاعده را به نحو مطلق جاری می داند، از این رو باید بررسی شود که عنوان صاحب فراش بر وطی کننده به شبهه صادق است یا خیر؟

از آنچه گذشت فساد این استدلال روشن شد که وطی کننده به شبهه حد ندارد و داخل در مورد فراش است.

دلیل دوم

فراش در روایت به معنای زوج است و وطی کننده به شبهه زوج نیست، در نتیجه روایت شامل وطی به شبهه نمی شود.

صاحب جواهر در این باره می گوید:

«صدق اصل عنوان فراش بر وطی به شبهه ممنوع است، زیرا در [کتاب های لغوی] صحاح و قاموس و مختصر النهایة و . . . آمده است که مراد از فراش زوجه است. البته این مطلب منافات ندارد با این که گاه به خاطر احترام وطی، فرزند ملحق به آن وطی باشد، مانند کنیز، طبق این مبنا که [کنیز] فراش محسوب نمی شود» (نجفی، ۱۳۶۲، ۲۹/۲۶۰).

نقد و بررسی

این دلیل نیز مخدوش است، زیرا به مقدار فحوصی که صورت گرفته است، موردی پیدا نشد که فراش به معنای زوج آمده باشد، بلکه فراش در لغت به معنای آن چیزی است که فرش قرار می‌گیرد که معنایی مفعولی دارد (خلیل بن احمد، ۱۴۱۰ق، ۲۵۵/۶)، از این رو در قرآن کریم بر زمین اطلاق فرش شده است (البقرة/۲۲). در اینجا نیز به معنای بستر آمیزش است که در نتیجه مراد از روایت، لحوق ولد به صاحبان این بستر است. حال در زنا بستری وجود ندارد، زیرا زنا حالتی استثنایی است و بستری برای آن در منظر عرف محقق نشده است. اما نسبت به وطی به شبهه باید دید که آیا بستر بر آن صادق است تا روایت بر آن منطبق شود یا خیر؟ پاسخ به این سؤال در گرو بررسی موارد وطی به شبهه است که قول مختار عهده‌دار بیان آن است.

۴-۲-۳. قول سوم

باید دانست که وطی به شبهه به طور کلی به دو شکل محقق می‌شود:

قاعده اصالت لحوق ولد
به وطی محترم

شکل اول: شخص بدون تحقق عقد و صرفاً از روی اشتباه با زن جماع کند، مثل این که مکانی تاریک باشد و شخص به اعتقاد این که همسر او است با او جماع کند و بعد معلوم شود که زن بیگانه‌ای بوده است. در این صورت همانند زنا است که از دید عرف حالتی استثنایی است و عرف بر آن، بستر را صادق نمی‌داند، اگرچه ممکن است شارع آن را محترم بشمارد.

شکل دوم: صورتی است که شخص با زن عقد عرفی بسته است و بعد معلوم می‌شود که این عقد به جهتی صحیح نبوده است، مثل آن که زن در عده باشد و آن دو یا به حکم یا به موضوع جهل داشته باشند. در این صورت انصاف آن است که بر وطی عنوان بستر صادق است، زیرا فراش عنوانی عرفی است که تابع اعتبارات عرفی است و با تحقق سبب عرفی، بر این فرض که اعتقاد دو طرف به مؤثریت شرعی آن وجود دارد، مسبب آن نیز محقق می‌شود.

البته اگر دو طرف با علم به خلل در عقد، چنین عملی را مرتکب شوند، قطعاً عنوان فراش بر آن‌ها صادق نخواهد بود، زیرا عرف می‌گوید که این شخص در

شریعت خود سبب مؤثر را انجام نداده است و درحقیقت به اعتبار این که متشرع است، به زعم خود نیز سبب فراش را محقق نکرده است و شارع نیز با زانی دانستن او عنوان فراش را نسبت به او الغا کرده است.

شاهد بر این مطلب آن است که اگر زوج فردی کافر باشد که عقد شرعی را محقق نکرده است و سپس در حقوق ولد به او و یا به فرد زانی شک شود، یقیناً ولد ملحق به زوج کافر خواهد بود، زیرا عنوان فراش بر او منطبق خواهد بود، اگرچه عقد شرعی را انجام نداده است.^۱

با توجه به این مطلب، پاسخ از دلیل اجماعی که در وجه اول توسط بعضی از معاصران گفته شده بود روشن می شود، زیرا در صورت تحقق عقد و عدم علم به عده، عنوان فراش بر وطی کننده به شبهه صادق است و از این جهت است که علما روایت را در این فرض ثابت ندانسته اند ولی این مطلب نافی آن نیست که عنوان فراش بر وطی به شبهه به نحو مطلق صدق نکند.

آنچه گفته شد، در ارتباط با وطی به اکراه نیز وجود دارد یعنی وطی از ناحیه شخص مکروه وطی محترم شرعی است، به همین جهت، احکام آن برای او جریان دارد، اگرچه فراش بر آن صادق نیست، زیرا حالتی استثنایی است.

بنابراین می توان نتیجه گرفت که رابطه قاعده فراش با قاعده حقوق ولد به وطی محترم، عموم و خصوص من وجه است، نه آن که قاعده حقوق از قاعده فراش اخص باشد، آن چنانکه صاحب جواهر به آن معتقد است. جهت روشن شدن مسئله اشاره ای به صورت های دوران بین فراش و وطی به شبهه و زنا خواهیم کرد:

صورت اول: دوران میان وطی زوج و زنا؛

صورت دوم: دوران میان وطی زوج و وطی به شبهه به نحو اول (که از دید عرف فراش محقق نمی شود)؛

صورت سوم: دوران میان وطی زوج و وطی به شبهه به نحو دوم (که از دید عرف فراش محقق می شود)؛

جستارهای
فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۹۰

۱. البته ممکن است گفته شود که به اعتبار ادله دال بر لزوم معامله با کافران به اعتقادات خود آنان، عقد شرعی برای آنها به اعتقاد خودشان ثابت است.

صورت چهارم: دوران میان وطی به شبهه به نحو اول و زنا؛

صورت پنجم: دوران میان وطی به شبهه به نحو دوم و زنا؛

صورت ششم: دوران میان وطی زوج و وطی اکراهی؛

صورت هفتم: دوران میان وطی به شبهه به نحو اول و وطی اکراهی؛

صورت هشتم: دوران میان وطی به شبهه به نحو دوم و وطی اکراهی.

قاعده فراش در صورت اول، دوم، چهارم، ششم و هشتم جریان دارد و ولد را ملحق به زوج و یا وطی کننده به شبهه به نحو دوم می کند. اما نسبت به سایر صورتها، یا از جهت تعارض با فراش دیگر و یا از جهت عدم وجود فراش، قاعده فراش جاری نیست.

اما قاعده حقوق ولد به وطی محترم تنها در تصویر اول و چهارم و پنجم جریان دارد و در سایر تصاویر از جهت تعارض با وطی محترم دیگر جریان ندارد.

پس مورد اجتماع در صورت اول و چهارم است و ماده افتراق نیز در صورت دوم، پنجم، ششم و هشتم است و بقیه صور نیز از مواردی هستند که هر دو قاعده نسبت به آنها ساکت است.

قاعده اصالت حقوق ولد
به وطی محترم

۵. ادله بر قاعده حقوق

برای این قاعده می توان به چهار دلیل تمسک نمود.

۵-۱. دلیل اول: ملازمه میان عنوان وطی محترم و حقوق به وطی کننده

با توجه به توضیحی که در تحلیل مراد از وطی محترم گفته شد، وجه استدلال به این دلیل روشن است، زیرا حقوق ولد از جمله آثار و لوازم عنوان وطی محترم است و با اثبات آن از طریق سایر آثار، این اثر نیز ثابت می شود.

به عبارت دیگر با اثبات یکی از معلولها و لوازم، اصل ملزوم و علت ثابت می شود و با اثبات آن علت، سایر لوازم و معلولها از جمله حقوق در نسب را می توان اثبات کرد.

حال می توان گفت که برای وطی به شبهه در روایات، هم حکم لزوم پرداخت مهریه و هم لزوم اعتداد برای زوجه ثابت شده است (حر عاملی، بی تا، ۲۰/۴۴۷-۴۴۸، حدیث ۶، ۷). بنابراین می توان گفت که عنوان اعتباری وطی محترم در وطی به شبهه

ثابت است و در نتیجه حقوق نسب نیز که از لوازم آن است، ثابت می‌شود.

برخی از معاصران در این ارتباط چنین می‌نویسند:

«اما واطی به شبهه [دارای فراش است]، زیرا زن با و طی او باید عده نگه دارد و [حال آن که] اعتداد تنها در صورت حرمت منی آن [واطی] است که با منی دیگر خلط نشود. پس معنای وجود عده نسبت به واطی به شبهه این است که واطی به شبهه دارای حق وجوب عده بر زن است تا این که منی او [سالم از خطر اختلاط با سایر میاه] باقی بماند و این معنای فراش نسبت به [واطی به شبهه] است» (سند، ۱۴۲۹، ۲۲۳/۱).

تاکنون روشن شد که اگر فرزندی از و طی به شبهه متولد شود، ملحق به واطی به شبهه است. حال اگر زنی هم از موارد و طی به شبهه باشد و هم با او زنا صورت گرفته باشد، لازم است عده نگه دارد که این ملازم با ثبوت حکم حقوق ولد است و از طرفی می‌دانیم که نسبت به زنا عده لازم نیست (حکیم، ۱۴۱۰، ۳۲۱/۲)، پس بدون تردید می‌توان گفت لزوم اعتداد در فرض مزبور به دلیل احترام و طی به شبهه است، بنابراین ملازم آن نیز که حقوق فرزند است مستند به همان و طی محترم خواهد بود.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۹۲

نقد و بررسی

این دلیل به نظر ناتمام می‌رسد، چرا که دلیلی بر معجول بودنِ عنوانی با نام و طی محترم در شریعت وجود ندارد. در نتیجه می‌توان گفت که لزوم اعتداد یا سایر آثار، اموری تبعیدی هستند که توسط شارع برای و طی به شبهه جعل شده‌اند و حقوق نسب نیز از جمله آثاری است که باید توسط شارع جعل شده باشد و ملازمه‌ای میان اثبات سایر آثار و این اثر خاص وجود ندارد.

شاهد بر این مطلب اختلاف علما در ثبوت حکم رضاع برای و طی به شبهه است (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲/۲۲۶؛ بحرانی، ۱۳۶۳، ۵۰۶/۲۳) و اگر این ملازمه قطعی بود، وجهی برای تردید باقی نمی‌ماند.

با توجه به این مطلب، اشکال در ضمیمه اشاره شده نیز روشن می‌شود، زیرا می‌توان گفت که لزوم اعتداد حکمی تبعیدی است که برای و طی محترم ثابت شده است،

ولی ملازمه با این ندارد که فرزند مشکوکی که احتمال تشکیل یافتن آن از غیر این وطی وجود دارد، ملحق به همان وطی محترم خواهد بود. بنابراین اگر از راهی یقین حاصل شد که ولد از طریق زنا تشکیل یافته است، نمی توان به فقیهی نسبت داد که در این صورت او فرزند را ملحق به وطی محترم می داند و حال آن که لزوم اعتداد یا پرداخت مهریه نسبت به وطی محترم ثابت است. به عبارت دیگر لحوق ولد مستند به عنوان دیگری است که تشکیل یافتن ولد از این وطی باشد و این تشکیل یافتن با صرف اثبات آثار وطی مانند لزوم اعتداد و پرداخت مهریه، ثابت نمی شود.

۵-۲. دلیل دوم: أصالة الصحة

در کلام بعضی از معاصران، این قاعده به أصالة الصحة در فعل مسلمان مستند شده است و در وجه آن گفته شده که ظاهر حال مسلمان در این است که ولد ملحق به وطی محترم است (انصاری، ۱۳۹۱، ۶۹/۳، پانویس ۱).

قاعده اصالت لحوق ولد
به وطی محترم

نقد و بررسی

اگر مقصود از اصالة الصحة آن است که در دوران میان وطی به شبهه و زنا باید حمل بر صحت کنیم، با وجود روشن بودن وجه هر دو عمل، جایی برای جریان اصالة الصحة نیست یعنی وقتی معلوم است که وطی اول، وطی به شبهه بوده است و وطی دوم زنا است، با فرض علم به حال هر دو وطی، وجهی برای جریان بنای عقلایی بر ظهور حال وجود ندارد. کما این که نسبت به نسب نیز ظهور حالی وجود ندارد تا بتوان به آن اخذ کرد.

و چنانچه مقصود از اجرای اصالة الصحة این است که فرزند در ضمن حیات خود تصرفاتی دارد که تنها در صورت حلال زاده بودن نافذ است، مانند حکم در مرجعیت و یا امامت جماعت، این مطلب قابل پذیرش است که به حکم اصالة الصحة اثر داشتن اعمال او و صحیح بودن آنها ثابت می شود و از آن جهت که صحت متفرع بر حلال زاده بودن است، حلال زاده بودن او نیز ثابت می شود و این یعنی پذیرش قاعده لحوق فرزند به وطی محترم.

اما باید گفت که این مطلب با مبانی موجود در اصالة الصحة سازگار نیست، زیرا اولاً اجرای اصالة الصحة در صورتی است که یقین به جهل فاعل نسبت به عمل خود وجود نداشته باشد (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ۳۲۲/۴)، چه این که جهل ناشی از عدم شناخت حکم باشد یا این که تحقق شرط برای او مشکوک باشد. در اینجا فرض بر این است که همگان از جمله خود فرزند به حلال زاده بودنش جهل دارند و دست کم، احتمال عقلایی در جهل او وجود دارد که مانع از اجرای اصالة الصحة خواهد بود.

ثانیاً اثبات حلال زاده بودن شخص فرع بر حجیت مثبتات اصالة الصحة است که این مطلب مورد پذیرش محققان نیست (بروجردی نجفی، ۱۴۳۵ق، ۹۵/۴؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ۳۳۱/۴).

اما اگر مقصود توضیح فرع مطرح شده در کلام صاحب جواهر با کمک اصالة الصحة است که اگرچه مصب دعوا میان زوجین در اقصی الحمل است ولی غرض زوج از این ادعا آن است که ولد را از خود نفی کند که لازم آن تحقق زنا از طرف زوجه است و مقتضای اصالة الصحة آن است که شخص مسلمان اقدام بر زنا نکرده است و در نتیجه قاعده مربوط به صورت دوران میان وطی محترم و غیر محترم نیست؛ در پاسخ باید گفت:

اولاً این برداشت با کلمات صاحب جواهر هماهنگ نیست، زیرا او قاعده را اخص از قاعده فراش می داند و واضح است که اگر مقصود از قاعده همان اصالة الصحة باشد، اخص بودن از قاعده فراش در آن متصور نیست. علاوه بر آنکه تعبیر به اصل لحوق ولد که تعبیری نامأنوس و غیر متعارف است، ظهور در وجود قاعده‌ای غیر از اصالة الصحة دارد.

ثانیاً اگر مبنای تشخیص مدعی از منکر، مصب دعوا باشد، پر واضح است که این سخن جایی ندارد، زیرا اثبات نگذشتن اقصی الحمل به وسیله اصالة الصحة در

۱. نکته‌ای شایان توجه است که معنای اصالة الصحة در تفسیر اخیر متفاوت از تفسیر قبلی است، زیرا در تفسیر قبل مراد از صحت، ترتب اثر شرعی بود که مستند اجرای اصل در آن بنای عقلا است و حال آن که در این تفسیر، مراد از صحت عدم ارتکاب فعل حرام است که تنها مستند آن، روایات وارد در مسئله است (واعظ حسینی بهسودی، ۱۴۴۰ق، ۳۸۸/۴۸-۳۸۹).

فعل زوجه، از مصادیق اصل مثبت است. اما اگر توجه به غرض از دعوا مهم باشد،^۱ می‌توان گفت که غرض زوج صرفاً نفی فرزند از خود است نه اثبات فرزند برای دیگری یا اثبات زنا و اصاله الصحة تنها متکفل نفی زنا است که ملازمه عادی با وقوع وطی از طرف زوج دارد. بنابراین تنها راه باقیمانده برای اثبات انتساب فرزند به زوج قائل شدن به حجیت مثبتات اصاله الصحة است که با نفی زنا این انتساب ثابت شود و حال آن که حجیت آن محل خدشه است.

۵-۳. دلیل سوم: اصطیاد از روایات

همان‌طور که در تحلیل مفاد قاعده گفته شد، این قاعده شامل صورت شک میان زنا یا وطی صحیح و شرعی و هم‌چنین شک میان وطی به شبهه و زنا می‌شود و با اثبات حکم لحوق ولد به زوج و یا وطی‌کننده به شبهه، می‌توان مفاد این قاعده را ثابت کرد.

حال می‌توان گفت که نسبت به صورت اول، قاعده فراش حاکم است و لحوق ولد به زوج را ثابت می‌کند، هم‌چنانکه نسبت به فرضی از صورت دوم نیز که وطی به شبهه همراه با عقد عرفی است، این قاعده حاکم است.

اما در ارتباط با فرض دیگر وطی به شبهه، یعنی جایی که به دلیل اشتباه خارجی^{۹۵} وطی به شبهه صورت گرفته است، می‌توان به روایات وارد شده در این باره تمسک کرد. از جمله این روایات، روایت اسماعیل بن جابر است:

«من [اسماعیل بن جابر] از اباعبدالله امام صادق ع سؤال کردم نسبت به شخصی که به زنی نگاه می‌کند و از آن زن خوشش می‌آید، پس [در رابطه با] آن زن سؤال می‌کند و به او پاسخ می‌دهند که دختر فلان شخص است. آن شخص نزد پدر آن زن می‌آید و به او می‌گوید: دختری را به همسری من در آور و آن مرد دختر را به همسری مرد اول در می‌آورد و زن از آن شخص دارای فرزند می‌شود. سپس مرد بعد [از مدتی] می‌فهمد که زن دختر آن شخص نبوده، بلکه کنیز [فردی دیگر]

۱. اختلاف مزبور بر این پایه استوار است که موافقت یا مخالفت با اصل معیار تشخیص مدعی از منکر باشد که خود بحث دیگری را طلب می‌کند.

بوده است. [حکم این مسئله چیست؟] حضرت پاسخ فرمودند که [آن زن] فرزند آور به موالی خود داده می شود و [لکن] فرزند متعلق به مرد است و آن شخصی که این زوج را محقق ساخته است [یعنی مدعی پدر بودن بوده است] باید قیمت فرزند را به موالی [آن زن که] فرزند آورده است بپردازد که او باعث مغرور شدن مرد شده و او را فریب داده است» (حر عاملی، بی تا، ۲۱/۲۲۰).

در اینجا شخص با اعتقاد به این که زوجه اوست وطی کرده است و بعد معلوم شده که جاریه بوده است ولی حضرت ولد را ملحق به زوج دانسته اند.

اما در ارتباط با وطی اکراهی می توان گفت که در منظر فقها به منزله همان وطی به شبهه است، بنابراین ادله وطی به شبهه شامل آن می شود. (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۶/۳۱۹).

بعضی از بزرگان معاصر برای این مطلب به دو دلیل تمسک کرده اند:

الف) در وطی به شبهه شخص اگرچه اعتقاد به عدم حرمت داشته است ولی اعتقاد او مطابق با واقع نبوده است و با این حال حکم به لحوق ولد شده است و در اینجا که اعتقاد شخص مطابق با واقع نیز بوده است، باید به طریق اولی احکام نکاح صحیح را جاری کرد (گلیپگانی، ۱۳۷۲، ۶۳/۱).

اما ظاهراً می توان این دلیل را مورد خدشه قرار داد که اولویتی وجود ندارد بلکه ممکن است در امر دوم قبح عرفی وجود داشته باشد و شارع از جهت مراعات آن، آثار ولدیت را مرتب نکند. شایان ذکر است که معنای این سخن آن نیست که عرف آن دو شخص را پدر و مادر نمی داند، چرا که نظر عرف در این زمینه اهمیتی ندارد و مهم نظر شارع است، بلکه مراد آن است که از جهت وجود قبح عرفی در اصل اکراه نمی توان اولویت وجود ملاک لحوق را کشف کرد. البته این مطلب صرف استحسان است ولی برای مقابله با اولویت و انکار قطعی بودن آن مؤثر است.

ب) الحاق ولد به شخص تابع اعتبارات عرفی است و شارع این طریقه را امضاء کرده است و تنها در مورد ولد زنا دلیل وارد شده است که ولد شرعی محسوب نمی شود و در غیر آن، چه وطی به شبهه باشد و چه وطی اکراهی، دلیلی وجود ندارد، از این رو اخذ به همان سیره متداول می شود (گلیپگانی، ۱۳۷۲، ۶۴/۱).

پس با جمع میان قاعده فراش و این روایات، می توان مفاد قاعده لحوق ولد به

وطی محترم را ثابت کرد.

نقد و بررسی

روایاتِ ناظر به صورتِ وطی به شبهه یا مختص به صورتِ اکراه، در صورتی جریان دارند که عنوانِ وطیِ اکراهی یا وطی به شبهه و تکوُن ولد از آن دو احراز شده باشد. اما محل بحث در صورت شک میان تکوُن ولد از زنا یا از این دو است که در این صورت موضوعِ وطی به شبهه احراز نشده است تا بتوان به عموم آن تمسک کرد و رجوع به عمومِ روایات، از قبیلِ تمسک به عام در شبههٔ مصداقیه است. پس این دلیل نیز ناتمام به نظر می‌رسد.

۵-۴. دلیل چهارم: مذاق شریعت

در این مطلب شکی وجود ندارد که ولد الزنا بودن شخص و حکم به لحوق ولد به زانی منجر به حقارت و تمسخر آن ولد و هم‌چنین سرافکنندگی خانوادهٔ زن خواهد شد. حال می‌توان گفت که شارع مقدس که بنای خود را بر تکریم مؤمنان و دفاع از آنان (الحج/۳۸) و حرمت تمسخر آنان (الهمزة/۱) قرار داده است و هم‌چنین اشاعهٔ فحشا را امری قبیح بر شمرده است (النور/۱۹)، مذاق او مقتضی آن است که ولد ملحق به زوج و یا وطی‌کننده به شبهه باشد که در نتیجه کرامت زن و هم‌چنین آن فرزند حفظ شود و از سوی دیگر، ولد الزنا دانستن آن فرزند مستلزم اشاعهٔ فحشا میان مؤمنان است که شارع راضی به آن نیست.

روشن است که این دلیل و نظایر آن قطع آور نیستند تا این که حکم به نحو قطعی ثابت باشد و حجیت آن نیازمند دلیل نباشد، بلکه باید به دنبال دلیل بر حجیت چنین مذاقی بود. به عبارت دیگر مذاق شارع در این امور به نحو علی نیست تا با اثبات آن، حکم شرعی ثابت شود، بلکه به نحو اقتضائی است که اگر در مقابل دلیلی نباشد، می‌تواند تأثیر خود را بگذارد. بنابراین برای اثبات حجیت و تأثیر آن باید دلیلی بر حجیت وجود داشته باشد. شاید بتوان برای آن به ادلهٔ دال بر طرح روایت مخالف کتاب تمسک نمود که بعضی از محققان علم اصول از آن‌ها چنین برداشت کرده‌اند

که مراد مخالف روح کتاب است (هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۳ق، ۷/۳۳۳-۳۳۴). از این رو حجیت آنچه موافق روح کتاب است، ثابت می‌شود. پس این مطلب نیز که مقتضی مذاق شارع و روح کلمات اوست حجت و مستند است.

نقد و بررسی

ظاهراً با قبول این امر، امری فراتر از مفاد قاعده ثابت می‌شود، زیرا اگر ملاک سرافکنندگی زن و خانواده او باشد، در صورت شک میان وطی به شبهه و زوج نیز باید گفت که ولد ملحق به زوج باشد و حال آن که هر دو وطی محترم هستند. اما اگر استکشاف مذاق تنها از طریق اشاعه فحشا باشد، در صورت دوران میان وطی کننده بودن زوج و وطی به شبهه که هیچ‌یک فحشا محسوب نمی‌شوند، حکم به لحوق فرزند به زوج نمی‌شود، پس مفاد قاعده همسو با این مذاق خواهد بود. نگارندگان بر این عقیده‌اند که انحصار استکشاف مذاق شارع در هریک از دو راه بدون دلیل است و یقین به وجود این مذاق تنها در قدر متیقن میان آن دو است که صورت دوران میان زوج و زانی یا وطی کننده به شبهه و زانی است. در نتیجه می‌توان قاعده لحوق ولد به وطی محترم را با تمام حدود آن از مذاق شارع کشف کرد و به آن حکم کرد. هم‌چنین در صورت احتمال تحقق وطی محترم و تکوّن ولد از آن نیز به مقتضای این دلیل، فرزند ملحق به وطی محترم خواهد بود. اما درباره حکم وطی نسبی که در ابتدای گفتار به آن اشاره شد، باید گفت که اگر مفاسد فوق بر عدم اجرای احکام حلال‌زاده از قبیل جواز امامت جماعت مترتب شود، می‌توان با استناد به مذاق شارع احکام را ثابت دانست، وگرنه خیر. اما نظر نگارندگان بر این است که صرف عدم جواز امامت جماعت، مستلزم هتک احترام شخص و اشاعه فحشا در جامعه مسلمانان نیست. از آن گذشته بر فرض ثبوت حکم جواز امامت جماعت، لحوق ولد به وطی محترم ثابت نمی‌شود، زیرا لحوق ولد به وطی محترم ملزوم حکم به جواز امامت جماعت است و با توجه به عدم وجود حیثیت حکایت از واقع در مذاق مزبور، اثبات آن از قبیل اصل مثبت است.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۹۸

شایان ذکر است که بحث از حجیت مذاق شارع نیازمند بحث مفصل دیگری است و در این مقاله بر فرض حجیت آن سخن گفته شده است.

نتیجه گیری

با توجه به آنچه گفته شد، قاعده حقوق ولد به وطی محترم مغایر با قاعده فراش است و شامل صورت دوران میان وطی زوج و زنا و هم چنین وطی به شبهه یا اکراهی و زنا می شود و در هر دو مورد، ولد را ملحق به زوج و وطی کننده به شبهه و یا مکره می کند. به نظر نگارندگان تنها دلیلی که می توان برای این قاعده اقامه کرد و به آن تمسک نمود، مذاق شارع مقدس است که میل به اشاعه فحشا نداشته است و مدافع حقوق مؤمنان و حافظ احترام آنها است و این مطلب مقتضی الحاق ولد به وطی محترم خواهد بود.

منابع

• قرآن کریم

۱. آخوند خراسانی، محمدکاظم بن حسین. (ق ۱۴۳۲). کفایة الأصول. چاپ چهارم. بیروت: مؤسسة آل البيت علیه السلام لإحياء التراث.
۲. انصاری، قدرت الله. (۱۳۹۱). موسوعة احکام الاطفال وأدلتها. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
۳. بحرانی، یوسف بن احمد. (۱۳۶۳). الحدائق الناضرة في احکام العترة الطاهرة. قم: مؤسسة النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۴. بجنوردی، سید حسن. (۱۴۱۹). القواعد الفقهية. چاپ اول. قم: نشر الهدی.
۵. بروجردی نجفی، محمدتقی. (۱۴۳۵ق). نهاية الأفكار. تقرير ضياء الدين عراقی. چاپ ششم. قم: مؤسسة النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۶. حر عاملی، محمد بن حسن. (بی تا). تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. قم: مؤسسة آل البيت علیه السلام لإحياء التراث.
۷. حکیم، محسن. (۱۴۱۰ق). منهج الصالحين (المحشى). بیروت: دار التعارف للمطبوعات.
۸. ———. (بی تا). مستمسک العروة الوثقی. بیروت: دار إحياء التراث العربي.

۹. خليل بن احمد. (۱۴۱۰ق). كتاب العين. چاپ دوم. قم: مؤسسه انتشارات هجرت.
۱۰. خمینی، سیدروح‌الله. (۱۳۷۹). تحریر الوسیله. قم: دارالعلم.
۱۱. سند، محمد. (۱۴۲۹ق). سند العروة الوثقی؛ کتاب النکاح. قم: فذک.
۱۲. شبیری زنجانی، موسی. (۱۴۱۹ق). کتاب نکاح. قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
۱۳. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۱۴. طوسی، محمدبن حسن. (۱۳۸۷). المبسوط في فقه الامامية. تهران: کتابفروشی مرتضوی.
۱۵. فاضل لنکرانی، محمد. (۱۴۲۱ق). تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیله. قم: مرکز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام.
۱۶. ———. (۱۴۲۵ق). جامع المسائل. قم: امیر قلم.
۱۷. گلپایگانی، محمدرضا. (۱۳۷۲). الدر المنضود في أحكام الحدود. قم: دارالقرآن الکریم.
۱۸. محقق حلی، جعفر بن حسن. (۱۴۱۲ق). النهایة و نکتها. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۱۹. محقق حلی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام. قم: اسماعیلیان.
۲۰. محقق کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد في شرح القواعد. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
۲۱. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۰۳ق). مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۲۲. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۱۸ق). انوار الفقاهة: کتاب الحدود و التعزیرات. قم: مدرسه الإمام علی بن ابی طالب عليه السلام.
۲۳. نجفی، محمدحسن بن باقر. (۱۳۶۲). جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام. چاپ هفتم. بیروت: دار إحياء التراث العربي.
۲۴. نراقی، احمد بن محمد مهدی. (۱۴۱۵ق). مستند الشیعة في احکام الشریعة. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
۲۵. هاشمی شاهرودی، سید محمود. (۱۴۳۳ق). بحوث في علم الأصول. تقریرات سید محمدباقر صدر. قم: مؤسسه دائرة المعارف الفقه الاسلامی.
۲۶. هاشمی شاهرودی، علی. (۱۴۲۶ق). دراسات في علم الأصول. تقریرات ابوالقاسم خوئی. قم: دائرة المعارف الفقه الاسلامی.
۲۷. واعظ حسینی بهسودی، سید محمدشورور. (۱۴۴۰). موسوعة الإمام الخوئي (مصباح الأصول). تقریرات سید ابوالقاسم موسوی خوئی. چاپ هفتم. مؤسسه الخویی الإسلامية.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۰۰

References

- *The Holy Qur'an.*
- 1. al-Khurāsānī, Muhammad Kāzīm (al-Ākhund al-Khurasānī). 2010/1432. *Kifāyat al-Ūṣūl*. 4th. Beirut: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihya' al-Turāth.
- 2. Anṣārī, Qudratullāh. 2012/1391. *Mawsū'at Ahkām al-Atfāl wa Adilatuhā*. Qom: Markaz Fiḥ al-A'immat al-Aṭhār.
- 3. al-Baḥrānī, Yūsuf Ibn Aḥmad (al-Muḥaqqiq al-Baḥranī). 1984/1363. *al-Ḥadā'iq al-Nāḍira ft Ahkām al-'Itrat al-Ṭāhira*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
- 4. al-Burūjirdī al-Najafī, Muḥammad Taqī. 1988/1361. *Nihāyat al-Afkār alqawā'id al-Fiḥīya (Taqrīrāt Buḥūth al-Muḥaqqiq al-'Irāqī)*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
- 5. al-Ḥur al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. n.d. *Tafṣīl Wasā'il al-Shī'a ilā Tahṣīl al-Masā'il al-Sharī'a*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihya' a-lturāth.
- 6. al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥammad Sa'īd. 1990/1410. *Minḥāj al-Ṣāliḥīn*. Beirut: Dār al-Ta'aruf lil Maṭbū'āt.
- 7. al-Ṭabāṭabā'ī al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥsin. n.d. *Mustamsak al-'Urwat a-l-Wuthqā*. Beirut: Dār 'Ihya' al-Turāth al-'Arabī.
- 8. al-Farāhīdī, Khalīl Ibn Aḥmad. 1989/1410. *Kitāb al-'ayn*. 2nd. Edited by Mahdī al-Makhzūmī and Ibrāhīm al-Sāmīrā'ī. Qom: Mu'assasat Dār al-Hijra.
- 9. al-Mūsawī al-Khumaynī, al-Ṣayyid Rūḥ Allāh (al-Imām al-Khumaynī). 2000/1379. *Tahrīr al-Wasīlah*. Qom: Dār al-'Ilm.
- 10. al-Sanad al-Baḥrānī, Muḥammad. 2008/1429. *Sanad al-'Urwat al-Wuthqā: Kitāb al-Nikāh*. Qom: Intishārāt Fadak.
- 11. Shubiyrī Zanjānī, Sayyid Mūsā. 1998/1419. *Kitāb-i Nikāh*. Qom: Mu'assisi-yi Pazhūhishī-yi Ra'y Pardāz.
- 12. al-'Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn 'Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1992/1413. *Masālik al-Afhām ilā Tanqīḥ Sharā'i' al-Islām*. Qom: Mu'assasat al-Ma'ārif al-Islāmīyya.
- 13. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1967/1387. *al-Mabsūṭ ft Fiḥ al-Imāmīyya*. 3rd. Tehran: al-Maktabat al-Murtaḍawīya li 'Ihya' al-Āthār al-Ja'farīyah.

14. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2000/1421. *Tafṣīl al-Sharī'a Fī Sharḥ Tahṙīr al-Wasīlah, Kitāb al-Qaḍā wa al-Shahādāt*. Qom: Markaz Fiqh al-A'immat al-Athār.
15. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2004/1425. *Jāmi' al-Masā'il*. 10th. Qom: Amīr al-Qalam.
16. al-Mūsawī al-Gulpāyegānī, al-Sayyid Muḥammad Riḍā. 1993/1372. *Al-Durr al-Mandūd fī Ahkām al-Ḥudūd*. Qom: Dār al-Qur'ān al-Karīm.
17. al-Ḥillī, Najm al-Dīn Ja'far Ibn al-Ḥasan (al-Muḥaqqiq al-Ḥillī). 1991/1412. *al-Nihāyat wa Nukatuhā*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
18. al-Ḥillī, Najm al-Dīn Ja'far Ibn al-Ḥasan (al-Muḥaqqiq al-Ḥillī). 1987/1408. *Sharā'i' al-Islām fī Masā'il al-Ḥalāl wa al-Ḥarām*. Qom: Mu'assasat Ismā'īlīyān.
19. al-'Āmilī al-Karakī, 'Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Karakī, al-Muḥaqqiq al-Thānī). 1993/1414. *Jami' al-Maqāsid fī Sharḥ al-Qawa'id*. 2nd. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihyā' al-Turāth.
20. al-Ardabīlī, Aḥmad Ibn Muḥammad (al-Muḥaqqiq al-Ardabīlī). 1982/1403. *Majma' al-Fā'ida wa al-Burhān fī Sharḥ Īrshād al-Aḍḥhān*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
21. Makārim Shīrāzi, Nāṣir. 1997/1418. *Anwār al-Fiqāhat: Kitāb al-Ḥudūd wa al-Ta'zīrāt*. Qom: Madrisi-yi Imām 'Alī Ib Abī Ṭalib.
22. al-Najafī, Muḥammad Ḥasan. 1983/1362. *Jawāhir al-Kalām fī Sharḥ Sharā'i' al-Islām*. 7th. Edited by 'Abbās al-Qūchānī. Beirut: Dār Ihyā' al-Turāth al-'Arabī.
23. al-Narāqī, Aḥmad Ibn Muḥammad Mahdī (al-Fāzil al-Narāqī). 1994/1415. *Mustanad al-Shī'a fī Ahkām al-Sharī'a*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihyā' al-Turāth.
24. al-Hāshimī al-Shāhrūdī, al-Sayyid Maḥmūd. 2011/1433. *Buḥūth fī 'Ilm al-Uṣūl. Taqrīrāt Sayyid Muḥammad Bāqir al-Ṣadr*. Qom: Mu'assasat Dā'irat al-Ma'ārif al-Fiqh al-Islāmī Ṭibqan li Maḍḥhab Ahl al-Bayt.
25. al-Hāshimī al-Shāhrūdī, al-Sayyid Maḥmūd. 2005/1426. *Dirāsāt fī 'Ilm al-Uṣūl. Taqrīrāt Sayyid al-Khu'ī*. Qom: Mu'assasat Dā'irat al-Ma'ārif al-Fiqh al-Islāmī Ṭibqan li Maḍḥhab Ahl al-Bayt.
26. Al-Wā'iz al-Ḥusaynī al-Behsūdī, Sayyid Muḥammad Surūr. 2018/1440. *Mawsū'at al-Imām al-Khu'ī (Miṣbāḥ al-Uṣūl). Taqrīrāt al-Buḥūth al-Sayyid al-Khu'ī*. 7th. Mu'assasat Ihyā' Āthār al-Imām al-Khu'ī.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۰۲

Jostar- Hay Fiqhi va Usuli
(Jurisprudence and Principles of Jurisprudence) (JFU)

Vol.7 , No.24 , Fall2022

Print ISSN 2476-7565

Online ISSN 2538-3361

Obligatory Ruling of Unjustified Leaving Family Life by the Husband Reliance on the Wife's Sexual Intercourse Right in the Jurisprudence of the Five Major Schools¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 55008.1768

Elham Maghzi Najaf-Abad

PhD student in Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Tehran University;
Tehran-Iran; (*Corresponding Author*); emona691@gmail.com

Hussain Davarzani (Late)

Abedin Mo'meni

Associate Professor of Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Tehran University;
Tehran-Iran;

Receiving Date: 2019-07-31; Approval Date: 2020-05-31

**Justārḥā-ye
Fiqhī va Uṣūlī**

Vol.7, No.24
Fall 2022

103

Abstract

According to the note of Article **1130** of the Civil Code, leaving the family by the husband based on certain conditions is considered as an example of difficulty and trouble and gives the wife the right to divorce. However, it seems that before the establishment of the right for the wife, according to sexual intercourse right (Ḥaqq al-Waṭy) for her, the husband is considered sinful and Nāshiz

1 . *Maghzi Najaf-Abad; E; (2022)*; “ Obligatory Ruling of Unjustified Leaving Family Life by the Husband Reliance on the Wife's Sexual Intercourse Right in the Jurisprudence of the Five Major Schools “; *Jostar_ Hay Fiqhi va Usuli*; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 103-136 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 55008.1768.

(a man who refuses to fulfill his marital duties) in leaving his family unjustified and the wife can ask the judge to compel him the right of sexual intercourse. The present study aimed at examining the ‘obligatory ruling of unjustified leaving family life by the husband reliance on the wife’s sexual intercourse right in the jurisprudence of the five major sects’ by the descriptive-analytical method and through studying the jurisprudential books of the five major sects. At the end of this study, it has been concluded that there is a difference of opinion in the jurisprudence of the five major schools regarding the extent of the wife’s sexual intercourse right. In Ḥanafī jurisprudence, although it is obligatory for the husband doing reasonable sexual intercourse, wife’s sexual intercourse right is once during the entire marriage time. So, although the husband is sinful for leaving the sexual intercourse, he cannot be forced to do so. In Shāfi‘ī jurisprudence, the wife has no sexual intercourse right, so the husband is free in this regard. In Mālikī jurisprudence, the wife has the right once every four nights and the husband can be forced to the same amount. Shī‘ī well-known and Ḥanbalī jurists believe that the wife has the right once in every four months, which their evidences have been undermined in this study, and the theory of the right of sexual intercourse based on reasonable and customary needs of wife has been proved. Consequently, the husband is obligated to pay attention to the wife’s required and reasonable sexual intercourse and if he leaves it for an unjustified reason, he will be considered sinful and will be forced to do so.

Key Words: Leaving Family Life, Sexual Intercourse Right, Material Disobedience of Husband, Wife Sexual Chastity, the Jurisprudence of the Five Major Schools.

حکم تکلیفی ترک غیر موجه زندگی خانوادگی توسط زوج با تکیه بر حق وطی زوجه در فقه مذاهب خمسسه^۱

الهام مغزی نجف آباد^۲

مرحوم حسین داورزنی^۳

عابدین مؤمنی^۴

چکیده

مطابق تبصره ماده ۳۱۱ قانون مدنی، ترک زندگی خانوادگی توسط زوج، با شرایطی، از مصادیق عسرو حرج محسوب می شود و به زوجه حق طلاق می دهد. اما به نظر می رسد قبل از ایجاد حق طلاق برای زوجه، با توجه به وجود حق وطی برای او، زوج در رها کردن غیر موجه زندگی خانوادگی گنهگار و ناشز محسوب می شود و زوجه می تواند اجبار او به رعایت حق وطی را از حاکم بخواهد. پژوهش حاضر با هدف «بررسی حکم تکلیفی ترک غیر موجه زندگی خانوادگی توسط زوج با تکیه بر حق وطی زوجه در فقه مذاهب خمسسه» و با روش توصیفی-تحلیلی، از طریق مطالعه کتب فقهی مذاهب خمسسه صورت گرفته است و در پایان پژوهش این نتیجه به دست آمده است که در فقه مذاهب خمسسه، درباره میزان حق

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسسه
۱۰۵

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۵/۰۹؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۱۱ (متخذ از رساله دکتری)

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران، (نویسنده مسئول): emona691@gmail.com

۳. یاد خاطره ایشان گرامی باد.

۴. دانشیار فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران: abedinmomeni@ut.ac.ir

وطی زوجه اختلاف نظر وجود دارد. در فقه حنفی حق وطی زوجه یک بار در کل دوران زوجیت است، گرچه از لحاظ تکلیفی بر زوج واجب است که مباشرت (وطی) به معروف داشته باشد. پس اگرچه زوج در ترک مباشرت گنهکار است، اما نمی‌توان او را بر ادای آن اجبار کرد. در فقه شافعی، زوجه هیچ‌گونه حقی بر وطی ندارد و در نتیجه زوج از این نظر آزاد است. در فقه مالکی، زوجه یک بار در هر چهار شب حق دارد و زوج را به همین مقدار می‌توان اجبار کرد. مشهور فقهای شیعی و حنابله قائل به وجود حق وطی به میزان یک بار در هر چهار ماه هستند که در این پژوهش مستند آنان تضعیف شده است و نظریهٔ إعفاف جنسی زوجه توسط زوج (حق مباشرت براساس نیاز معقول و معروف زوجه) تثبیت شده است. در نتیجه، زوج موظف است به مباشرت مورد نیاز و معقول زوجه توجه کند و در صورت ترک غیرموجه آن گنهکار محسوب می‌شود و بر آن اجبار می‌گردد.

کلیدواژه‌ها: ترک زندگی خانوادگی، حق وطی، نشوز زوج، إعفاف جنسی زوجه، فقه مذاهب خمسسه.

مقدمه

براساس قانون الحاق یک تبصره به مادهٔ ۱۱۳۰ قانون مدنی مصوب ۱۳۸۱/۴/۲۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام، یکی از مواردی که در صورت احراز توسط دادگاه صالح، از مصادیق عسرو حرج محسوب می‌شود، ترک زندگی خانوادگی توسط زوج، حداقل به مدت شش ماه متوالی یا نه ماه متناوب، در مدت یک سال بدون عذر موجه است که برای زوجه این حق را به وجود می‌آورد که از دادگاه تقاضای طلاق کند.

منظور از ترک زندگی خانوادگی موردی است که همسری به عمد، زندگی مشترک با همسر و فرزندان را رها سازد، خواه از او خبری در دست نباشد خواه چنان باشد که هر روز نیز اعضای خانواده او را ببینند. بنابراین اگر کسی در اثر حوادث قهری، مانند جنگ و هواپیماری و تبعید، از خانواده‌اش دور بماند، نمی‌توان گفت خانواده را ترک کرده است. هم‌چنین هرگاه همسری برای تجارت یا درمان، مدتی به مسافرت برود و غیبت او چندان به درازا نکشد که بتوان گفت زندگی خانوادگی را فدای اغراض خود کرده است، موجبی برای طلاق به وجود نمی‌آید، چرا که طبق

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۰۶

بند یک تبصره، ترک زندگی خانوادگی در صورتی از موجبات طلاق قرار می‌گیرد که موجه نباشد. غیبت‌های اضطراری و ناخواسته یا مبتنی بر مصلحت مشروع را باید موجه شمرد (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ۳۶۴/۱-۳۶۶).

اما سؤال مهمی که ایجاد می‌شود این است که آیا ترک غیر موجه زندگی خانوادگی علاوه بر ایجاد حق طلاق برای زوج، حرمت تکلیفی نیز دارد یا خیر؟. گرچه فقها به طور خاص حکم تکلیفی ترک زندگی خانوادگی، حتی برای چند روز، توسط زوج را بدون عذر موجه بیان نکرده‌اند و در اذهان عمومی جا افتاده است که زوج، تکلیفی در قبال این موضوع ندارد، اما می‌توان با دلایل متعددی این تکلیف را ثابت کرد. در این مقاله، فقط بر حق وطی زوج از میان این دلایل تکیه شده است. در صورتی که ثابت شود، زوج در این زمینه دارای حق است، به جهت تقابل حق و تکلیف، بر زوج واجب است که حق او را ادا کند و در صورت عدم اجرای این تکلیف و ترک زندگی خانوادگی، ظلم به زوج صورت گرفته است و زوج ناشز محسوب می‌شود و گنه کار است و باید فوراً آن را ادا کند یا به هر طریق دیگری او را راضی نماید (هدایت‌نیا، ۱۳۹۶، ۱۲۱؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹ق، ۸۱۱/۲) و اگر ثابت نشود، آزاد است که شب‌هایش را هرکجا که بخواهد سپری کند. گرچه در زمینه حق جنسی زوج تحقیقاتی انجام شده است، ولی بیشتر در فقه شیعه مطرح بوده است و استدلال‌های موجود در آن هم بسیار مختصر است. اما در این مقاله استدلال‌های جامع و کاملی بر نظریات موجود ارائه شده است و دیدگاه اهل سنت نیز بیان شده است. به علاوه به طور تلویحی نظریه مساوات حق جنسی که در مقاله قلمرو حقوق همسر در روابط زناشویی نوشته دکتر سعید نظری توکلی، ارائه شده است، مورد نقد قرار گرفته است و نظریه جدیدی بر پایه اعفاف جنسی زوج که توسط علمای اهل سنت و برخی علمای شیعی به طور پراکنده بیان شده است بررسی و تقویت شده است.

در ادامه به بررسی نظر فقهای مذاهب خمس، درباره وجود یا عدم وجود حق وطی برای زوج و میزان آن پرداخته می‌شود. به طور کلی در زمینه حق جنسی زوج در فقه مذاهب خمس دو نظریه وجود دارد.

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوج در فقه مذاهب
خمس

۱. نظریه اول: نفی مطلق حق جنسی برای زوجه

براساس این نظریه زوجه هیچ حقی در مواقع ندارد، اما بهتر است زوج او را از این بابت تأمین کند و پاک دامن نگه دارد. شافعیه قائل به این نظر هستند و قاضی از حنابله نیز معتقد است بر زوج وطی واجب نیست، مگر آن که ترک مواقع با زن به جهت اضرار به او باشد (مقدسی، بی تا، ۱۳۷/۸؛ ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۳۰۴/۷).

دلیل این نظریه آن است که حق جنسی، حقی مختص زوج است و همانند دیگر حقوق مختص زوج، استیفای آن بر او واجب نیست و اجبار زوج هم معنا ندارد، همان طور که اگر زوج حقی بر ذمه دیگران داشته باشد، اجبار به استیفای آن حق از دیگران معنا ندارد (النوی، بی تا، ۴۱۲/۱۶؛ زحیلی، ۱۴۲۷ق، ۱۱۳/۳). هم چنین داعی و انگیزه ایجاد رابطه جنسی شهوت و محبت است و این دو را نمی توان با اجبار ایجاد کرد (النوی، بی تا، ۴۱۲/۱۶).

اما این نظریه خلاف نظر مشهور فقهاست که برای زوجه حق جنسی قائل هستند. به دلیل آن که اگر حق جنسی برای زوجه متصور نبود، الزام زوج به کفاره و وطی و یا طلاق در ایلاء و ظهار و هم چنین فسخ عقد نکاح به دلیل ناتوانی های جنسی زوج از جمله عنن و دیگر عیوب معنا نداشت (فهدعبدالله، بی تا، ۵).

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۰۸

۲. نظریه دوم: اثبات حق جنسی برای زوجه

قائلین به وجود حق جنسی برای زوجه از حیث میزان آن چند دسته شده اند که در ذیل بیان می شوند.

۲-۱. یک بار در کل دوران حیات زوجیت

حنفیه معتقد است حق زوجه یک بار در کل دوران زوجیت است تا استحقاق مهر را به دست آورد (عسقلانی شافعی، ۱۳۷۹ق، ۳۰۸/۹؛ جزیری، ۱۴۱۹ق، ۳۱۱/۴؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲ق، ۲۰۲/۳). گرچه برخی معتقدند بیشتر از یک بار به جهت تداوم نکاح و وجوب حسن معاشرت بین زوج و خداوند واجب است، اما بر آن الزام نمی شود. در واقع وجوب بیش از یک بار، یک واجب تکلیفی بر عهده زوج است و نه یک حق دینی به نفع زوجه (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ۳۳۱/۲).

اما در رد این نظر باید گفت براساس ادله ایلاء وظهار و غیره، وطی بیش از یک بار حق زوجه است، وگرنه زوج اجبار به طلاق یا وطی نمی شد (ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۳۰۴/۷).

۲-۲. یک بار در هر چهار ماه

حق جنسی زوجه یک بار در هر چهار ماه است. حنبله و اکثر فقهای امامیه قائل به این نظر هستند (ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۳۰۴/۷؛ بهوتی، ۱۴۲۷ق، ۶۰۴/۲؛ موسوی عاملی، ۱۴۱۱ق، ۶۱/۱). فقهای شیعه و حنبلی برای این میزان از حق زوجه به دلایل ذیل استناد کرده اند.

۲-۲-۱. آیه ایلاء

﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءَ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (بقره/۲۲۶)

براساس ادله باب ایلاء، حق وطی برای زوجه چهار ماه به بعد ایجاد می شود و نه قبل از اتمام چهار ماه و وجه این ادعا آن است که شارع مقدس برای زوج مولی، مهلت چهار ماه قرار داده است و بعد از انقضای این مدت زوج را مخیر بین طلاق یا کفاره و وطی کرده است. پس اگر وطی در کمتر از چهار ماه حق زوجه بود، اصلاً ایلاء منعقد نمی شد، چرا که زوج بر ترک واجب و ترک ادای حق زوجه قسم خورده است که ظلم و حرام است. درحالی که یکی از شروط انعقاد قسم آن است که بر فعل مرجوح صورت نگیرد، چه برسد به آن که بر ترک واجب باشد. پس به مقتضای این تحدید زمانی، با دلالت التزامی، نتیجه عدم جواز ترک وطی بیش از چهار ماه می شود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ۴۶؛ بهوتی، بی تا، ۱۹۲/۵؛ ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۳۰۴/۷؛ مقدسی، بی تا، ۱۳۷/۸).

اما در نقد استدلال باید گفت: اولاً احکام ایلاء یک حکم تعبدی خاص است که برای مورد خاص ثابت شده است، بنابراین از احکام باب ایلاء نمی توان عدم جواز ترک وطی زوجه بیش از چهار ماه را استفاده کرد. ایلاء در دوران جاهلیت یکی از شکل های طلاق محسوب می شده است، اما شریعت حکم آن را تغییر داد و برای آن احکام خاصی وضع نمود. از این رو از احکام ایلاء نمی توان حکم حق وطی زوجه را استفاده کرد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۲۹۷/۳۳).

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج باتکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

ثانیاً حتی اگر حکم ایلاء در مسئله مورد بحث نیز جاری شود، مدعا اثبات نمی‌شود، زیرا مبدأ چهار ماهی که در باب ایلاء هست، از زمان مباشرت قبلی محاسبه نمی‌شود بلکه مبدأ چهار ماه، بنا بر نظر مشهور، زمان شکایت به حاکم شرع است یا بنا بر نظر برخی، زمان قسم خوردن و ایلاء است و به هر حال از زمان مباشرت بیش از چهار ماه گذشته است، پس اثبات نمی‌کند حداکثر جواز خودداری از وطی چهار ماه است (خویی، بی تا، ۱/۱۴۳).

۲-۲-۲. روایات

عمده ترین دلیلی که برای اثبات حکم عدم جواز ترک وطی زوجه بیش از چهار ماه وجود دارد، روایات است که در ادامه بیان و بررسی می‌شود.

۲-۲-۱. روایت صحیح صفوان

«أحمد بن محمد عیسی عن علی بن أحمد بن أشیم عن صفوان بن یحیی قال: سألت الرضا علیه السلام عن الرجل یكون عنده المرأة الشابة فیمسک عنها الأشهر و السنة لا یقربها، لیس یرید الإضرار بها، یكون لهم مصیبة، یكون فی ذلك آثماً؟ قال: اذا ترکها أربعة اشهر كان آثماً بعد ذلك، الا أن یكون باذنها» (طوسی، ۱۴۰۷ ق، ۷/۴۱۹).

بر اساس این روایت، اگر زوج بیش از چهار ماه از مجامعت با زوجه خودداری کند، گناهکار محسوب می‌شود. پس از مفهوم این جمله شرطیه استفاده می‌شود که اگر ترک مجامعت کمتر از چهار ماه باشد، گناه ندارد. باید توجه داشت، گرچه سؤال درباره شخص خاصی است، اما قیودی که راوی آن‌ها را مطرح کرده است در جواب امام علیه السلام نیامده است، پس نتیجه این می‌شود که امام علیه السلام در مقام بیان یک قانون عام برای اثبات حق جنسی زوجه است.

از لحاظ سندی این روایت صحیح است، اما شهید ثانی در مسالك از آن به روایت ضعیف تعبیر کرده است، در حالی که این روایت در من لا یحضره الفقیه و تهذیب با سند صحیح وارد شده و معتبر است. (صدوق، ۱۴۱۳ ق، ۳/۴۰۵؛ طوسی، ۱۴۰۷ ق، ۷/۴۱۲).

اما در مورد اصل دلالت روایت، اشکال اخص بودن دلیل از مدعی، با دو بیان مطرح شده است:

۱. مورد این روایت زوجه جوان است. پس این روایت دلیل حرمت در مورد زوجه غیر جوان نیست.

۲. این روایت درباره مرد مصیبت زده ای است که در حالت عادی نیست و در نتیجه درباره زوجی که در شرایط عادی به سر می برد، حق زوجه بیش از این است.

توضیح اشکال اول: برخی معتقدند که یقیناً مورد روایت و مرجع ضمائر آن در سؤال و جواب، خصوص زن جوان است، پس حکم حرمت مخصوص زن جوان است و در مورد زن غیر جوان حرمتی برای ترک وطی زوجه در کار نیست (موسوی خمینی، بی تا، ۳۶۸/۲؛ حر عاملی، ۱۳۸۸ ش، ۱۹۸/۲؛ نراقی، ۱۴۱۵، ۸۰/۱۶).

در جواب این ادعا باید گفت هر چند مورد قضیه خاص است، اما از اثبات حکم در موردی خاص، نفی حکم در سایر موارد استفاده نمی شود و خاص بودن مورد قضیه دلیل بر آن نیست که موضوع ثبوتی حکم حرمت، خاص زن جوان باشد و نسبت به غیر او، ترک مباشرت بیش از چهار ماه مانعی نداشته باشد (فیض کاشانی، بی تا، ۲۹۰/۲). پس ممکن است موضوع ثبوتی حکم اعم باشد و باید سراغ ادله دیگر رفت که آیا دلیلی بر تعمیم حرمت وجود دارد یا خیر؟

با بررسی ادله، این نتیجه حاصل می شود که نمی توان درباره پیرزن ها قائل به حرمت شد، زیرا اولاً عجز آن به سنی رسیده اند که تمایلات جنسی غالب آن ها فروکش کرده است و مصداق «لَا يَزْجُونَ نِكَاحًا» می باشند. ثانیاً نکاح و جماع برای آن ها زیان آور است. پس نه تنها رعایت مصلحت و حق آن ها اقتضا نمی کند که مرد موظف به مباشرت باشد، بلکه رعایت حقوق آن ها، مقتضای آن است که مرد موظف به ترک مباشرت باشد (سبحانی، بی تا، ۱۰۵/۱).

اما در مورد زوجه میانسال می توان گفت هر چند روایت صفوان درباره زوجه جوان است، ولی دلیل بر آن نیست که حکم ثبوتی مخصوص زوجه جوان باشد. برای اثبات حکم حرمت در مورد زوجه میانسال می توان به تناسب حکم و موضوع و الغای خصوصیت از روایت و قاعده لاضرر و لاجرح استدلال کرد. زیرا تمایلات جنسی در مورد آن ها باقی است و بسیاری از اوقات ترک مباشرت اضرار به آن ها

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

به حساب می‌آید یا آن‌ها را به حرج می‌اندازد (طباطبائی، ۱۴۱۸ق، ۶۷/۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۱۶/۲۹؛ انصاری، ۱۴۱۵ق، ۷۶).

توضیح اشکال دوم: این روایت مخصوص زوجی است که در شرایط روحی و جسمی نامناسب به سر می‌برد و میل جنسی او دچار اشکال شده است و چهارماه مهلت به او داده شده است تا به شرایط عادی برگردد. در نتیجه به نظر می‌رسد نافی حق زوجه‌ای که زوج او مانع عقلایی نداشته است و در شرایط طبیعی به سر می‌برد، در کمتر از چهار ماه نباشد. دو دلیل بر این ادعا می‌توان مطرح کرد.

اول آن که از عبارت «فیمسک عنها الا شهر والسنة» و عبارت «لا یرید الإضرار» در روایت استفاده می‌شود که سائل در مقام سؤال از یک حالت استثنائی است و آن حالت مصیبت‌زدگی و حزنی است که مانع زوج می‌شود تا به زن میل جنسی پیدا کند و به همین جهت شارع این حالت و شرایط زوج را در نظر گرفته است و این فرصت را به او داده است تا از این حالت خارج شود و در مقابل زوجه باید شرایط زوج خود را در نظر بگیرد و صبوری کند. بنابراین در حالات طبیعی زوج نمی‌تواند زوجه خود را نادیده بگیرد و عبارت «لیس یرید الإضرار بها» این ادعا را تأیید می‌کند که زوج قصد ضرر رساندن به او را نداشته است و به جهت مانع نتوانسته است حق او را ادا کند. پس وجود این قدر متیقن (حالت مصیبت‌زدگی) در مقام افتاء، مانع از استفاده اطلاق در روایت وارده شده در مقام افتاء است.

دوم آن که این ادعا که کلمه مصیبت فقط در متن سؤال آمده باشد و نه متن جواب و در نتیجه جواب امام علیه السلام در مقام بیان یک قاعده کلی و کبرا است پذیرفتنی نیست، چرا که چنین ادعایی در صورتی صحیح است که امام در جواب، کلمه کلی رجل را آورده باشد، در حالی که «اذا ترکها» آمده است، پس ضمیر به زوج مذکور در سؤال برمی‌گردد.

عرف برای قیودی که در سؤال آمده است خصوصیت قائل است و احتمال خصوصیت مانع از انعقاد اطلاق است و در نتیجه نمی‌توان حکم را به موارد دیگر تعدی داد. بنابراین حتی اگر ظهوری برای خصوص این حالت ایجاد نکند، اطلاقی هم ایجاد نمی‌کند، زیرا این مسئله همانند قرینیت موجود بر مقصود است

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۱۲

(خراسانی، ۱۴۰۹ق، ۱/۲۴۷). بنابراین در این مورد به قدر متیقن اکتفا می‌شود و دربارهٔ حق زوجه‌ای که زوج او در شرایط عادی به سر می‌برد باید به دلایل دیگر تمسک کرد (شیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۵/۱۴۸۳).

۲-۲-۲-۲. روایت حفص از امام صادق علیه السلام

«قال اذا غاصب الرجل امرأة فلم يقربها من غير يمين اربعة اشهر استعدت (فاستعدت) عليه، فاما ان يفيء و اما ان يطلق، فان تركها من غير مغاضبة أو يمين فليس بمؤل» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۲۲/۳۴۱).

براساس این روایت اگر مرد از روی غضب چهار ماه ترک مباشرت کند (اگرچه قسم هم نخورده باشد) و زن علیه او به حاکم شرع شکایت کند که شوهر به من ظلم کرده است، مدت چهار ماه به زوج مهلت داده می‌شود تا از رفتار خود برگردد و کفاره بدهد و وطی کند یا طلاق دهد. روشن است که اگر در مرحلهٔ قبل، حقی برای زن وجود نداشته باشد، با رفتار زوج ظلمی به حق او نشده است، تا حق شکایت داشته باشد. به بیانی دیگر، هر چند در روایت، مرد خشمگین شده است و چنین اقدامی کرده است، ولی متفاهم عرفی از این که زن حق شکایت دارد این است که حقی از او ضایع شده باشد و در این تفویض حق، خشم مرد دخالتی ندارد و در نتیجه یکی از حقوق زن این است که مباشرت شوهرش از چهار ماه به تأخیر نیفتد (شیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۵/۱۴۲۵).

از این روایت به حسنه و یا صحیحه تعبیر شده است، بنابراین سند آن مشکلی ندارد (سبزواری، ۱۴۲۳ق، ۲/۸۹، نجفی، ۱۴۰۴ق، ۲۹/۱۱۶).

اما از لحاظ دلالتی به نظر می‌رسد که دلیل اخص از مدعی است. زیرا اگر ترک مباشرت از روی خشم باشد و با قصد اضرار همراه باشد، عرفاً نوعی توهین به زن و هتک حرمت اوست و ثبوت حق شکایت در چنین شرایطی اثبات نمی‌کند که اگر ترک مباشرت با خشم و غضب هم همراه نباشد (مثلاً به خاطر اشتغال زیاد یا پیش آمدن مصیبتی باشد)، حقی از زن تفویض شده است و می‌تواند شکایت کند، پس نمی‌توان از آن یک قانون عام و کلی استنباط کرد.

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

به علاوه، روایت درصدد بیان آن است که اگر حتی بدون قسم، از روی غضب حق جنسی زوجه نادیده گرفته شود، احکام ایلاء را دارد و در نتیجه همان اشکالات دلیل ایلاء وارد است (سبزواری، ۱۴۲۳ق. ۲/۸۹؛ نجفی، ۱۴۰۴ق. ۲۹/۱۱۶؛ طباطبائی حکیم، ۱۴۱۶ق. ۱۴/۷۴).

۲-۲-۳. روایت مرسله

«محمد بن جعفر عن بعض رجاله عن ابی عبد الله ع قال: من جمع من النساء ما لا ینکح فزنی منهن شیء فالأثم علیه» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق. ۲۰/۱۴۱).

براساس این روایت اگر عدم مقاربت زوج باعث زناى زوجات او شود، گناه آنان به گردن زوج است و تحمل گناه زوجه اشاره به وجود حق جنسی برای زوجه و تکلیف زوج به ادای آن دارد. این روایت از نظر سندی ضعیف و مرسله است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق. ۴۶)، اما با صرف نظر از اشکال سندی، ادعا شده است این روایت اشاره دارد به این که ترک مباشرت زمینه ساز وقوع در زنا است، از این رو جایز نیست.

اما روایت اخص از مدعا است، زیرا این روایت کسی را که زن عقیقه ای دارد و مطمئن است که با ترک مباشرت، همسرش به زنا نمی افتد، شامل نمی شود و در نتیجه از زوج مطالبه وطی او نمی شود و در این زمینه حقی هم ندارد، چه چهار ماه باشد چه بیشتر از آن. به علاوه، ظاهر عبارت «من جمع من النساء ما لا ینکح» این است که زوج ازدواج کرده است ولی برای همیشه مباشرت را ترک کرده است و زن را «کالمعلقة» قرار داده است یا مدتی مباشرت را ترک کرده است که در حکم ترک دائم است، نه این که چهار ماه بیشتر آن را ترک کرده است. مضاف بر این که در این روایت اسمی از چهار ماه برده نشده است. پس حتی اگر اصل حرمت ترک وطی براساس آن ثابت شود، میزان آن مشخص نمی شود (خویی، بی تا، ۱/۱۴۳).

۲-۲-۴. روایت عبدالله بن عمر

براساس این روایت از یکی از بانوان مدینه که شوهرانشان به جهاد رفته بودند، این شعر شنیده شد که می گفت: «و وَاللَّهِ لَوْلَا حَسْبِيَةُ اللَّهِ وَحَدَهُ لَحُرِّكَ مِنْ هَذَا السَّرِيرِ جَوَائِئُهُ». این شعر حاکی از شدت ناراحتی و دشواری تحمل آنان از سفر شوهرانشان

و طبعاً عدم برخورداری از حظ جماع بود. از آنان دربارهٔ بیشترین مدتی که یک زن می‌تواند از جماع خودداری کند، سؤال شد. از جواب‌های مختلفی که دادند، بیشترین مدت که چهار ماه بود به صورت یک قانون درج شد که مردان بیش از چهار ماه حق دور ماندن از محل زندگی و خانوادهٔ خود را ندارند و در صورت سفر موظف هستند برای ادای تکلیف خود نسبت به زنان مراجعت کنند (ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۳۰۵/۷؛ متقی الهندی، ۱۴۰۱ق، ۵۷۳/۱۶؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۵۰۷/۱۲؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲ق، ۲۰۳/۳).

اولاً این مطلبی است که در بعضی از کتب تاریخی نوشته‌اند، ولی اصل وقوع چنین قضیه‌ای ثابت نیست. به علاوه در برخی از منابع تاریخی این قضیهٔ مختلف نقل شده است و بیشترین مدت شش ماه بیان شده است (متقی الهندی، ۱۴۰۱ق، ۵۷۳/۱۶). ثانیاً با صرف نظر از عدم ثبوت و عدم حجیت آن، این استدلال از این بحث بیگانه است، زیرا مبدأ چهار ماه در آن قانون، زمان خروج است، در حالی که مبدأ در این بحث، تاریخ آخرین وطی است و این دو کاملاً متفاوت هستند، زیرا چه بسا مثلاً پس از دو یا سه ماه که از وطی گذشته، خارج شوند (خویی، بی تا، ۱۴۶/۱).

۲-۲-۲-۵. روایات محمد بن سلیمان دربارهٔ حکمت زمان عدهٔ وفات

در روایاتی از معصومین علیهم السلام همانند روایت محمد بن سلیمان (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۲۳۶/۲۲) علت تعیین مدت چهار ماه و ده روز برای عدهٔ وفات، نهایت مقدار تحمل و صبر زنان بیان شده است، زیرا معمولاً پس از مرگ شوهر، حدوداً ده روز اول، ایام عزا و سوگواری است و طبعاً توجهی به این مسائل (نیازهای جنسی) نیست. اما همین که این ایام خاص سپری شد، مجدداً انسان به خود می‌آید و غرایز او حالت طبیعی خود را باز می‌یابد و توجه به این نیاز غریزی نیز پیدا می‌شود و از این که پس از آن ده روز، فقط چهار ماه دیگر که همان مدت ایلاء است باید عده نگهدارد، معلوم می‌شود که نظر امام علیه السلام این است که زن بیش از این مدت نمی‌تواند صبر کند (مجلسی، بی تا، ۲۰۴/۸).

بنابراین انسان اجمالاً مطمئن می‌شود که معیار، همین چهار ماه درست است و نظر معصوم نیز همین است (بحرانی، بی تا، ۱۵/۱۰). اما در جواب می‌توان گفت اولاً سند

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

روایت مجهول است و ثانیاً شاید علت مذکور در روایت علت نباشد بلکه حکمت آن باشد، چرا که واضح است که زنان با یکدیگر متفاوت اند و چه بسا برخی خیلی زودتر و یا خیلی دیرتر نیاز پیدا کنند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ۲۳۸).

۲-۲-۳. اجماع

گروهی از فقها درباره حرمت ترک وطی تا چهار ماه ادعای اجماع کرده اند (فیض کاشانی، بی تا، ۲/۲۹۰؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۷/۶۶) و برخی آن را «المعروف من مذهب الاصحاب» دانسته اند (موسوی عاملی، ۱۴۱۱ق، ۱/۶۱؛ حائری طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ۱۱/۶۷). برای ارزیابی دلیل اجماع، در دو مرحله باید بحث شود: مرحله اول، آیا اجماعی در مسئله وجود دارد؟ (بحث صغروی)؛ مرحله دوم، آیا اجماع حجت است (بحث کبروی).

۲-۳-۱. بحث صغروی (ثبوت اجماع)

با مراجعه به کتب فقهی، این نتیجه حاصل می شود که چنین اجماعی ثابت نیست، زیرا این مسئله قبل از شیخ طوسی در کلام هیچ فقیهی نیامده است و متقدمین از فقها که حلقه وصل به عصر معصومین علیهم السلام را تشکیل می دهند آن را عنوان نکرده اند. تنها شیخ صدوق روایت صفوان را در من لایحضره الفقیه (صدوق، ۱۴۱۳ق، ۳/۴۰۵) نقل کرده است که درباره مضمون آن بحث خواهد شد. اولین کسی که صریحاً این مطلب را آورده است شیخ طوسی در کتاب النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی است (طوسی، ۱۴۰۰ق، ۴۸۲). شاید به همین جهت است که نراقی در مستند نراقی، ۴۱۵ق، ۱۶/۷۷ آن را مشهور می داند و فاضل هندی در کشف اللثام (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ۷/۲۷۱) آن را به اکثر اصحاب نسبت داده است.

با توجه به عدم تعرض قدما نسبت به این مسئله، نمی توان اجماع مزبور را احراز کرد و حداکثر می توان قائل به شهرت، آن هم پس از ابن ادریس شد.

۲-۳-۲. بحث کبروی (حجیت اجماع)

برخی حجیت این اجماع (در فرض ثبوت) را مورد مناقشه قرار داده اند و می گویند

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۱۶

که شرط حجیت اجماع آن است که اجماع «قطعی المدرکیه و محتمل المدرکیه» نباشد وگرنه حجیت ندارد. در مسئله مورد بحث، با توجه به این که ادله دیگری به جز اجماع، از جمله روایات وجود دارد و این احتمال وجود دارد که آن ادله مستند اجماع کنندگان باشد، چنین اجماعی مدرکی خواهد بود و قابلیت استناد نخواهد داشت یا از آن جهت که خود آن ادله را باید مورد بررسی قرار داد و یا از آن رو که بر فرض پذیرش آن دلائل، دیگر نمی توان چنین اجماعی را دلیل مستقل به شمار آورد و ارزش مستقلی برای آن قائل شد. پس اجماع مزبور کاشف از نظر معصوم علیه السلام نیست و حجیت ندارد (خویی، بی تا، ۱/۱۴۲).

۲-۲-۴. دلیل ثانوی قاعده لا ضرر و قاعده لا حرج

بر اساس این دلیل ثانوی، عدم وطی زوجه مطلقاً موجب وقوع زوجه در ضرر و یا حداقل، حرج و سختی شدید روحی و جسمی خواهد شد و در نتیجه بر زوج او واجب است که حداقل یک بار در چهار ماه وطی کند تا این عناوین برطرف شوند (سبحانی، بی تا، ۱/۱۰۳؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۱۵/۲۹؛ بهوتی، بی تا، ۱۹۲/۵؛ فهد عبدالله، بی تا، ۵؛ دسوقی مالکی، بی تا، ۲/۴۷۱).

بر این استدلال دو اشکال وارد شده است. اولاً نفی ضرر و حرج به ملاحظه ضرر و حرج، برای غالب و نوع افراد نیست، بلکه آنچه منفی است ضرر و حرج شخصی است. بنابراین، تقیید حکم به چهار ماه وجهی ندارد، زیرا بانوان متفاوت هستند. بسا بانویی که فقط پس از یک ماه به حرج و ضرر می افتد، در حالی که ممکن است این ضرر یا حرج بعد از یک سال یا بیشتر در مورد دیگری محقق شود، پس معیار چهار ماه بر حرج و ضررهای شخصی قابل انطباق نیست (سبحانی تبریزی، بی تا، ۱/۱۰۳). ثانیاً: دلیل نفی ضرر و حرج تنها متکفل نفی احکام ضرری و حرجی است و اصلاً ناظر به اثبات حکم جهت رفع یا دفع ضرر و حرج از دیگری نیست. بنابراین دفع ضرر یا حرج از زوجه بر زوج واجب نیست و به عبارت دیگر، حکمی منفی است که منشأ ضرر شود. اما نفی حرج و ضرر به این معنا نیست که مکلفانش موظف به انجام کاری باشند که با آن کار، از دیگری حرج و ضرر را رفع یا دفع کنند. چه اگر

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

رفع ضرر یا حرج از زوجه بر زوج واجب باشد، لازمه اش این است که تزویج زنان بی شوهر که در حرج یا ضرر هستند، نیز بر او واجب باشد، درحالی که کسی قائل به این مطلب نیست. در این مسئله شوهر با ترک وطی ضرری به همسر خود ندهد است و او را در حرج قرار نداده است، بلکه فقط می‌توانسته با وطی خود مانع تحقق ضرر و حرج گردد (خویی، بی‌تا، ۱/۱۴۳).

در جواب این که گفته شد دلیل لا ضرر و لا حرج ناظر به اثبات حکم جهت رفع یا دفع ضرر و حرج از دیگران نیست، باید گفت مبنای برخی این نیست و برخی قائل به اثبات حکم جهت رفع ضرر و حرج هستند، مثل جعل ولایت بر طلاق توسط زوجه در صورت إضرار زوج (صدر، ۱۴۰۹ق، ۵/۴۹۱-۴۹۶؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴ق، ۱/۷۵).

در جواب این که عدم لزوم تزویج زنان بی شوهر که در حرج اند، به عنوان نقض آن مسئله مطرح شد، باید گفت وضعیت و شرایط زوجه انسان با زنان دیگری که نیاز به شوهر دارند بسیار متفاوت است. در مورد زوجه، اختیار طلاق به دست شوهر است و ازدواج با دیگری برای او ممکن نیست و شرعاً هیچ راهی برای رفع نیاز جنسی او وجود ندارد. با وجود این محدودیت‌ها، خودداری زوج از رفع این نیاز حیاتی، اضرار به زوجه است. کسی که تشنه و گرسنه است، اگر جلوی او را برای تهیه آب و نان بگیرند و او را از خوردن و آشامیدن منع کنند، این کار اضرار و ایجاد حرج درباره اوست، درحالی که عدم اقدام جهت تزویج زن‌های دیگر ملازم با اضرار و در حرج قرار دادن آن‌ها نیست، بلکه آن‌ها می‌توانند خودشان برای رفع ضرر و حرج از خود ازدواج کنند و اختیار آن‌ها در دست این فرد نیست.

این مطلب از صحیحہ صفوان بن یحیی نیز استفاده می‌شود، زیرا سؤال شده است که شخصی چندین ماه مباشرت را ترک کرده است و قصد اضرار هم ندارد، پس معلوم می‌شود که ترک مباشرت عرفاً اضرار است نه دفع ضرر از دیگری (زیدان، ۱۴۱۳ق، ۷/۲۴۲).

ذکر این نکته لازم است که برخی در لزوم مباشرت بین حاضر و مسافر در سفری که غیر واجب به وجوب شرعی است تفاوتی قائل نیستند (مقدسی، بی‌تا، ۱۳۷/۸؛ طباطبائی

یزدی، ۱۴۰۹ق، ۸۱۰/۲) و معتقدند بر زوجی که سفر رفته است واجب است که برگردد تا حق زوجه را ادا کند. اما برخی دیگر بین این دو فرق گذاشته اند و وجوب مباشرت را بر زوج حاضر واجب می دانند نه مسافری که برای عذر و نیاز به سفر رفته است (ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۲۹۹/۷؛ نراقی، ۱۴۱۵ق، ۷۹/۱۶؛ طباطبائی حائری، ۱۴۱۸ق، ۶۷/۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۱۶/۲۹)، چرا که مسافرت مانند عذر است که رفع حرمت می کند و هم چنین سیره قطعی متشرعه نیز همین گونه بوده است و در نهایت اصل برائت است. بنابراین در مسافرت زوج حق زوجه ساقط می شود (سبحانی تبریزی، بی تا، ۱۰۵/۱).

اما در جواب باید گفت با عنایت به ادله نفی ضرر نوعی و نفی حرج نوعی می توان حکم به وجوب مباشرت کرد. پس زوج باید سعی کند تا قبل از چهار ماه برگردد و با زوجه مباشرت کند (زیدان، ۱۴۱۳ق، ۲۴۲/۷). روشن است زوج مسافری که به سفر مستحب به جهت تفریح یا زیارت مستحب رفته است به طریق اولی نباید زوجه خود را بیش از چهار ماه رها کند و با او مباشرت نکند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ۳۰؛ بحرانی، ۱۴۲۹ق، ۱۱۹/۱).

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

۱۱۹

۲-۳. یک بار در هر طهر

ابن حزم حق زوجه را یک بار در هر طهر می داند؛ البته به شرط وجود قدرت بر مجامعه توسط زوج و اگر حق زوجه را ادا نکند، گنهکار محسوب می شود و بر آن اجبار می شود، زیرا مرتکب منکر شده است (قرطبی ظاهری، بی تا، ۱۷۴/۹).

دلیل او بر این ادعا آیه ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْتَ فَأَتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾ (بقره/۲۲۲) است، با این بیان که صیغه امر «فأتوهن» ظهور در وجوب دارد. این فتوا ناشی از مبنای اصولی اوست که امر بعد از حظر و منع را دال بر وجوب می داند، مگر این که دلیلی خارجی دال بر عدم وجوب قائم شود که در این صورت بر اباحه حمل می شود. در اینجا نیز دلیلی بر اباحه وجود ندارد، بنابراین بر وجوب مباشرت حمل می شود (قرطبی، بی تا، ۷۷/۳).

اما این نظر صحیح نیست، چرا که مبنای اصولی او مردود است و امر بعد از حظر دال بر اباحه است نه وجوب (العوایشه، ۱۴۲۵ق، ۲۳۲/۵).

۲-۴. یک بار در هر چهار شب

حق زوجه یک بار در هر چهار شب است. این نظر امام مالک و ثوری است (جزیری، ۱۴۱۹ق، ۳۱۰/۴؛ ابن جزی، بی تا، ۱۴۱).

مستند ایشان روایتی است از عبدالرزاق از شعبی که براساس این روایت زن هر چهار شب یک بار حق قسم و وطی دارد (سرخسی، ۱۴۱۴ق، ۲۲۰/۵؛ بهوتی، بی تا، ۱۹۱). اما این روایت صلاحیت اثبات مدعا را ندارد، چرا که اولاً کعب بن سوار صلاحیت تشریح حکم ندارد و عمر نیز بر پایه استحسان ظنی این حکم را تقریر کرده است. ثانیاً در این قضیه حق وطی به حق مضاجعه و قسم قیاس شده است و مقایسه حق فراش با حق قسم شاهی ندارد و قیاس مع الفارق است. ثالثاً تحدید این حق به یک شب در چهار شب به طور مطلق برای همگی مردان جوان و پیر صحیح نیست، بلکه باید در حکم تفصیل قائل شد چون هر فرد توانایی به خصوصی دارد.

۲-۵. نظریه مماثلت و مشابهت حق جنسی زوجه با حق جنسی زوج

براساس این نظریه همان طور که زوج حق دارد غریزه جنسی خود را از طریق زوجه خود اشباع کند و بر زوجه نیز واجب است که به نیازهای زوج خود پاسخ دهد وگرنه گنهکار است و ناشزه محسوب می شود، زوج نیز باید نیازهای جنسی زوج خود را پاسخ دهد، وگرنه گنهکار محسوب می شود و این یعنی مماثلت در حق جنسی.

قائلین به این نظریه دلایل ذیل را مطرح کرده اند.

۲-۵-۱. دلیل اول

یکی از اهداف تشریح ازدواج پاسخگویی زوجین به غرایز جنسی خود در این نهاد است تا پاک دامنی اخلاقی هر یک از زوجین تأمین شود و از انحراف جنسی و اخلاقی در امان بمانند (مقدسی، بی تا، ۱۳۷/۸؛ ابن زیدان، ۱۴۱۳ق، ۳۲۰/۷؛ بهوتی، بی تا، ۱۱۴/۳) و این هدف تأمین نمی شود مگر با اثبات حق جنسی متساوی با زوج برای زوجه (فهد عبدالله، بی تا، ۵، ۲۸).

خداوند از روی مصالحی در نهاد هر یک از زوجین غرایز جنسی نهاده است.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۲۰

اگرچه مرد می‌تواند آن را با ازدواج مجدد و موقت با زوجه‌ای غیر از زوجه خود ارضا کند اما زوجه حق چنین کاری ندارد. پس چگونه ممکن است زوجه خود را با وجود این غریزه قوی، بدون وجود حق یا حق مختصر جنسی پاکدامن نگه دارد، بی آنکه متحمل فشار روحی و جنسی شود؟

و عجیب است که برخی از فقها در مقدار وطی واجب، دخول بدون انزال را کافی دانسته‌اند (موسوی خمینی ۱۴۲۲ق، ۹۷۲؛ حکیم، ۱۴۱۶ق، ۷۴/۱۴؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۱۷/۲۹؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۶۷/۷) چه زوجه لذت ببرد و چه نبرد، چه برسد به این که به کمال لذت برسد! (فضل الله، ۱۴۱۷ق، ۳۱/۱). به‌ویژه این که زوجه وقتی ازدواج می‌کند در جوی زندگی می‌کند که غرایزش بیدار می‌شود و انتظار چهار ماه برای او انتظاری بس دشوار است و مسمای دخول (نوی، بی‌تا، ۳۲۴/۱۷) جز آن که آتش شهوت او را به غلیان درآورد، هیچ نفعی برای او ندارد، بلکه موجب ضرر جسمی و روحی بیشتر او می‌شود، برخلاف زن غیرمتزوج که به جهت آن که وضعیت طبیعی او این چنین است، امکان صبر برای او هست. به‌همین دلیل برخی گفته‌اند قضای شهوت جنسی حق زن است، بنابراین عزل حرام است، چرا که با بهره‌وری و التذاذ جنسی زوجه منافات دارد (علامه حلی، ۱۳۸۸ق، ۵۷۶؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۱۱/۲۹؛ کاسانی، ۱۴۰۶ق، ۳۳۵/۲؛ ابن قدامه، ۱۳۸۸ق، ۲۹۸/۷؛ طحطاوی، ۱۴۱۷ق، ۳۰۶/۲؛ حسینی روحانی، بی‌تا، ۲۰۹).

در نقد این استدلال باید گفت، اگرچه این دلیل براساس مقاصد شارع از تشریح ازدواج (حتی به شکل جزء العلة) مطرح شده است، اما نهایت چیزی که براساس این دلیل استفاده می‌شود آن است که تحصین زوجه و حفظ پاک‌دامنی او بر زوج واجب است، ولی ملازمه‌ای بین این مسئله و مساوات و مشابهت حق جنسی زوج و زوجه نیست، زیرا طبیعت و کمیت و کیفیت نیاز جنسی این دو با یکدیگر متفاوت است (عابدی، مهرکش، ۱۳۹۳، ۱۳۱).

۲-۵-۲. دلیل دوم

آیه ﴿فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ﴾ (نساء/۱۲۹).

براساس این آیه، معلقه حرام است که یعنی رها کردن زوجه و قرار دادن او در

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

حالت وسط به سبب تقصیر زوج در ادای حقوق زوجه به نحوی که زوجه نه مطلقه است که بتواند ازدواج کند و نه زوج دارد که بتواند حقوق خود را از جمله نفقه و وطی استیفا کند. در نظر نگرفتن حق وطی مشابه با زوج نیز در حکم تعلیق زوجه است و حرام است (جصاص، ۱۴۰۵ق، ۶۹/۲؛ شاخوری، ۱۴۱۷ق، ۱/۱۶۸).

اما این استدلال مردود است، چرا که با فرض شمول معلقه بودن زوجه نسبت به ادا نکردن حق وطی، مساوات حق جنسی زوجه با زوج قابل استنباط نیست، زیرا آیه تعلیق را به عدم میل کامل به زوجه معنا کرده است و عرف مجرد استجابت نکردن مرد نسبت به نیاز جنسی زوجه را حتی برای برخی دفعات، معلقه و رها کردن زوجه محسوب نمی کند (فیض کاشانی، بی تا، ۲/۲۸۹).

۲-۵-۳. دلیل سوم

آیه ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (بقره: ۲۲۸).

بر اساس این آیه حقوق زوجه همانند حقوق زوج است. پس همان طور که بر زوجه واجب است هر زمان که زوج از او تقاضای تمکین دارد، تمکین کند، بر مرد نیز واجب است که زوجه را هنگام نیاز جنسی اش استجابت کند و این یعنی همان تساوی و تماثل این حق بین زوجین. البته آنچه توسط دلیل خاص استثنا شده است، همانند قیمومیت و طلاق که مختص زوج است، از مدلول آیه تخصیصاً خارج می شود (شاخوری، ۱۴۱۷ق، ۱/۳۳).

در نقد این استدلال باید گفت، اولاً برخی از فقها منظور آیه را مماثلت در اصل واجب و حق معنا کرده اند، به این معنا که همان طور که زوج حقوقی دارد، زوجه نیز حقوقی دارد و در واقع تشبیه اصل حقوق است و نه کمیت و کیفیت ادای حقوق، زیرا واضح است که شکل حقوق این دو مثل نفقه و اطاعت (مختص زوجه) و طلاق (مختص زوج) با یکدیگر متفاوت است (شافعی، ۱۴۱۰ق، ۹۳/۵؛ نووی، بی تا، ۱۲/۱۶؛ بکری، ۱۴۱۸ق، ۴۲۱/۳؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ۳۲۴/۴؛ فاضل کاظمی، بی تا، ۵۲/۴؛ اردبیلی، بی تا، ۵۹۲؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۵۸۷/۲۴).

حتی اگر فرض شود که حقوق از حیث کمیت و کیفیت نیز مساوی و مشابه

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۲۲

هستند (حسینی شیرازی، بی تا، ۲۵/۱) باز هم مدعا اثبات نمی شود، چرا که در این آیه حقوق به معروف مقید شده است و منظور از معروف آنچه عرف آن را حسن می پندارد است و روشن است که عرف، عدم استجابت زوجه برای ارضای نیاز او، در بعضی اوقات (به جهت تفاوت های شرایط زوج و زوجه) را مخالف معروف نمی داند.

۲-۵-۴. دلیل چهارم

آیه ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (نساء: ۱۹).

براساس این آیه، معاشرت (شامل معاشرت زناشویی نیز می شود) باید براساس معروف صورت گیرد و این مهم حاصل نمی شود مگر با قول به تساوی زوجه و زوج در مورد حق جنسی به نحوی که هر دو از آن لذت ببرند (شاخوری، ۱۴۱۷ق، ۱۷۱/۱؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ۱۳/۶؛ سامی بن محمد، ۱۴۳۵ق، ۷۵۵).

در نقد این استدلال به آیه باید گفت، منظور از امر به معاشرت به معروف در آیه، ضرورت تقید به تمام مراتب معروف نیست، زیرا روشن است که برخی از مراتب آن واجب نیست و وجوب مخصوص مواردی است که انجام ندادن آن عنوان سوء معاشرت بگیرد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۵۳/۳۱) و این تفسیر به معنای مماثلت حق جنسی زوجه با زوج نیست، چرا که واضح است که عرف عدم استجابت زوجه در برخی مواقع را موجب صدق عنوان سوء معاشرت نمی داند و حق جنسی زوجه را براساس شرایط زوج و زوجه از حیث سن شهوت، کار، حضور و سفر و غیره متغیر می داند (سبحانی تبریزی، بی تا، ۱۰۷/۱، ۲۹۵/۲).

۲-۵-۵. دلیل پنجم

نصوص و روایاتی که تاکید می کند غریزه جنسی زوجه بر غریزه مرد غلبه دارد، همانند روایت اصبغ بن نباته و روایت ضریس و اسحاق بن عمار و ابی بصیر و مسعدة بن صدقه (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۶۳/۲۰) و روایاتی که دلالت دارند بر این که اگر دختران ازدواج نکنند، به فساد کشیده می شوند، مانند روایت کلینی (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۶۱/۲۰) و هم چنین روایاتی که دلالت می کنند که اهتمام زنان به مردان است، مانند

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

۱۲۳

خبر عبدالرحمان، روایت واسطی، روایت ابن جمهور، روایت وهب و روایت غیاث بن ابراهیم (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۶۲/۲۰).

این روایات حتی اگر دلیل محسوب نشوند، شاهی بر این ادعا است که غریزه زوجه از مرد کمتر نیست و راهی جز ارضای آن در محدوده ازدواج نیست (شاخوری، ۱۴۱۷ق، ۳۲/۱).

در نقد استدلال به این روایات گفته شده است اولاً سند برخی از این روایات صحیح نیست، گرچه برخی دیگر از لحاظ سندی مشکلی ندارند، همانند روایت غیاث بن ابراهیم. ثانیاً مجرد تفوق جنسی بر زوج موجب ایجاب همسان در پاسخگویی جنسی به مطالبت زوجه نیست و شاید معنای روایت آن است که اگر شهوت جنسی زن برانگیخته شود، از مرد بیشتر و شدیدتر است و در نتیجه مفاد روایت چنین می شود که مطلوب از زوج آن است که هنگام وطی زوجه او را نیز به ارضای کامل برساند (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ۳۳۵/۲) نه این که در ابتدا، مقاربت بر زوج به مقدار مساوی واجب باشد. شاید روایات بر این مطلب دلالت دارد که در صورتی که زوج ترس از وقوع زوجه در حرام داشته باشد باید زوجه را تمکین کند (براساس نظریه اعفاف جنسی زوجه) و واضح است که این مطلب با مماثلت حق این دو متفاوت است.

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰
۱۲۴

۶. نظریه اعفاف جنسی زوجه

براساس این نظریه حق زوجه مقید به زمان و تعداد خاصی نیست و ملاک آن تحقق عنوان احسان است، به نحوی که نیاز ضروری زوجه را در حد معقول برطرف کند و حتی برخی معتقدند تأمین این نیاز از اطعام او مهم تر است. برخی علمای اهل سنت مانند ابن تیمیه (ابن تیمیه، ۱۴۰۸ق، ۲۹۴/۱؛ سامی بن محمد بن جادالله، ۱۴۳۵ق، ۷۵۵؛ العوایشه، ۱۴۲۵ق، ۲۳۲/۵) و هبه زحیلی (زحیلی، بی تا، ۶۶۰۰/۹) دکتر زیدان (زیدان، ۱۴۱۳ق، ۲۴۱/۷)، غزالی (غزالی طوسی، بی تا، ۵۰/۲) و برخی دیگر قائل به این نظریه هستند (مرداوی دمشقی، بی تا، ۳۵۴/۸). آنان ادله ای که برای نظریه مساوات حق جنسی بیان شد را بیان کرده اند، مثل مقصد شارع از تشریح نکاح و معاشرت به معروف و دفع ضرر و حرج از زوجه که گفته شد این ادله بیشتر دلالت بر این

نظریه دارند تا تساوی، که به جهت اختصار ذکر نمی‌گردد و خواننده به همان نظریه ارجاع داده می‌شود.

بیان شد که در فقه شیعه مشهور علما حق زوجه را یک بار در هر چهار ماه می‌دانند، اما در مورد زوجه‌ای که بیش از این نیاز دارد، تکلیف چیست؟ گفته شده است «اگر زنی به علت کثرت میل به تمتعات نمی‌تواند تا چهار ماه صبر کند، احتیاط آن است که یا زوج قبل از چهار ماه اقدام به مباشرت کند و یا او را طلاق دهد تا زن در معصیت واقع نشود» (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹ق، ۲/۸۱۰).

در توجیه این مسئله گفته شده است، گرچه رفع و دفع مقتضی حرام و منکر واجب نیست (حکیم، ۱۴۱۶ق، ۱۴/۷۶)، اما شاید بتوان گفت در این مسئله رفع مقتضی حرام واجب است، چرا که بر اساس آیه شریفه ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ﴾ (تحریم/۶) هر مؤمنی وظیفه دارد خودش و اهل خود و کسانی که تحت ولایت او هستند را از داخل شدن به جهنم حفظ کند و در نتیجه شوهر وظیفه دارد که زنی که اهل اوست و در اثر کثرت شهوت، به زنا و عصیان و در نهایت ورود به جهنم مبتلا می‌شود را حفظ نماید. واضح است که مرد در مورد زن بیگانه چنین وظیفه‌ای ندارد که مثلاً برای جلوگیری از ارتکاب حرام با او ازدواج کند، زیرا به نظر فقها ایجاد مقتضی برای معروف و یا رفع مقتضی منکر واجب نیست و سیره هم برخلاف آن است.

اما در نقد صحیحۀ صفوان که تنها دلیل پذیرفته شده از سوی برخی بر وجوب تنها یک بار مباشرت در هر چهار ماه است (خویی، بی تا، ۱/۱۴۲)، باید گفت چهار ماهی که در روایت ذکر شده است، مفهوم (جواز ترک وطی تا چهار ماه) ندارد، زیرا موضوع آن در مورد شخص مصیبت زده‌ای است که قصد اضرار به زن را نداشته که به او مهلت چهار ماه داده شده است، ولی از این مطلب نمی‌توان استفاده کرد که همه افراد می‌توانند بدون هیچ دلیل موجهی مباشرت را تا چهار ماه تأخیر بیندازند و به زن نیازمند ضرر وارد کنند، چرا که صرف تعمد بر عدم وطی، بر قصد اضرار دلالت دارد (زیدان، ۱۴۱۳ق، ۷/۲۴۲).

پس می‌توان گفت که اگر زوج عذر شرعی یا عرفی یا تکوینی داشته باشد، تأخیر

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

تا چهار ماه مجاز است، اما اگر عذری نباشد مرد نمی‌تواند با ترک مباشرت، زن را به ضرر و حرج بیندازد و به این جهت که مرد زن را به تزویج خود درآورده است و او را طلاق هم نمی‌دهد، عرفاً ضرر به او منتسب می‌گردد و اضرار شمرده می‌شود و روایت صفوان هم بر وجود صغرای اضرار شهادت می‌دهد. حتی برخی گفته‌اند اگر زوج دچار ناتوانی جنسی است، باید با استفاده از دارو خود را درمان کند تا بتواند نیازهای زوجه خود را تأمین کند (قرطبی، ۱۳۸۴ق، ۳/۱۲۴) و برخی دیگر زیاده‌روی در عبادت به نحوی که قوت زوج بر جماع را از بین ببرد، جایز ندانسته‌اند (عسقلانی، ۱۳۷۹ق، ۹/۲۹۹).

اما دلیل دیگری که بر حرمت ترک مباشرت در صورت ضرر می‌توان اقامه کرد، آیه شریفه «لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ» است. مطابق صحیحۀ کنانی و حلبی از امام صادق علیه السلام مراد از نهی مضارّه در این آیه، نهی از ترک جماع است. او می‌گوید از امام علیه السلام راجع به قول خدای متعال «لَا تُضَارَّ» پرسیدم، امام علیه السلام فرمودند: چنین بود که بعضی از زنان شایسته به خواسته شوهر برای هم‌بستری تن نمی‌دادند و می‌گفتند نمی‌گذارم چنین کاری صورت گیرد، زیرا می‌ترسم باردار شوم و این فرزند شیرخوارم از بین برود و هم چنین هنگامی که زوجه زوج را به هم‌بستری دعوت می‌کرد، زوج امتناع می‌کرد و همین مطلب را می‌گفت، ولی خداوند از این کار نهی کرد (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ق، ۲۱/۴۵۷، ۲۰/۱۸۹).

این آیه شریفه هم صغرای اضرار را ثابت می‌کند و در نتیجه هم امکان تمسک به عموماً لا ضرر را فراهم می‌آورد، و هم خود دلیل مستقلی بر حرمت مضارّه با ترک مباشرت است (شیبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۵/۱۴۸۶).

نتیجه‌گیری

روشن است که حقوقی که شارع مقدس برای زن یا شوهر قرار داده است، تعبد محض نیست که مناط آن دور از فهم بشر باشد، بلکه برای حفظ کیان خانواده قوانینی که براساس عدالت استوار است وضع کرده است و مقتضای عدالت دینی و اسلامی این است که هم چنان که شارع مقدس درباره نفقه و لباس و مسکن حقوقی

قرار داده‌است، باید برای تأمین نیاز جنسی که امری حیاتی و مهم برای بشر و یکی از اهداف اساسی ازدواج آن‌هاست، حقوقی را برای بانوان در نظر بگیرد. این که گفته شود، مرد در تأمین نیاز جنسی تام‌الاختیار است و زن هیچ‌گونه حقی از این ناحیه ندارد، با مذاق شارع حکیم که قوانینش را براساس عدالت جعل کرده‌است و به انسان‌ها اجازه نمی‌دهد که به دیگران ضرر بزنند یا دیگران را در حرج قرار بدهند، سازگار نیست. بنابراین، حق زوجه به تناسب نیاز معقول او باید تأمین شود حتی مذاهب حنفی و شافعی که حق مختصری برای زوجه قائل شده‌اند به استحباب یا وجوب تکلیفی و طی زوجه حسب نیاز او تأکید داشته‌اند بنابراین ترک زندگی خانوادگی حتی برای چند روز موجب نادیده گرفتن این حق شده که حق الناس و گناه می‌باشد.

منابع

• قرآن کریم.

۱. ابن تیمیه. تقی الدین. (۱۴۰۸ق). الفتاوی الکبری لابن تیمیه. بی‌جا: دار الکتب العلمیه.
۲. ابن جزی. محمد. (بی‌تا). القوانین الفقهیه. بی‌جا: بی‌تا.
۳. ابن حزم، أبو محمد. (بی‌تا). الإحکام فی أصول الأحکام. بیروت: دار الآفاق الجدیدة.
۴. ———. (بی‌تا). المحلی بالآثار. بیروت: دار الفکر.
۵. ابن عابدین، محمد امین (۱۴۱۲ق). حاشیة ابن عابدین؛ رد المحتار علی الدر المختار. چاپ دوم، بیروت: دار الفکر الإسلامیة.
۶. ابن قدامة المقدسی، ابو محمد. (۱۳۸۸ق). المغنی. قاهره: مکتبه القاهره.
۷. اردبیلی، احمد. (بی‌تا). زبده البیان فی احکام القرآن. تهران: المکتبه الجعفریة لإحیاء الآثار الجعفریة.
۸. اشتهاودی، علی پناه. (۱۴۱۷ق). مدارک العروة. تهران: دار الأسوة للطباعة و النشر.
۹. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۱۵ق). کتاب النکاح. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۱۰. بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم. (۱۴۰۵ق). الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة. قم: مؤسسة النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۱۱. بحرانی آل عصفور، حسین. (بی‌تا). الأنوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع. قم: مجمع البحوث العلمیه.

حکم تکلیفی ترک
غیرموجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکلیف بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

١٢. بحراني، محمد سند. (١٤٢٩ق). **سند العروة الوثقى: كتاب النكاح**. قم: مكتبة فذك.
١٣. بكرى، عثمان. (١٤١٨ق). **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**. بي جا: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
١٤. بهوتى، منصور. (١٤٢٧ق). **منح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمد**. عربستان سعودى: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع.
١٥. ———. (بى تا). **كشاف القناع عن متن الإقناع**. بي جا: دار الكتب العلمية.
١٦. جزيرى، عبدالرحمن. (١٤١٩ق). **الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت عليه السلام**. بيروت: دار الثقليين.
١٧. حجاوى مقدسى، موسى. (بى تا). **الإقناع فى فقه الامام الحنبل**. بيروت: دارالمعرفة.
١٨. حر عاملى. محمد بن حسن. (١٣٨٨). **بداية الهداية فى احكام الفقه و الشرايع**. تحقيق محمد على انصارى. قم: نور مطاف.
١٩. ———. (١٤٠٩ق). **وسائل الشيعة**. قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
٢٠. حسيني شيرازى، سيد محمد. (بى تا). **الرسائل الثلاث**. بي جا: بي نا.
٢١. حسيني روحانى، سيد صادق. (بى تا). **المسائل المستحدثه**. بي جا: بي نا.
٢٢. خراسانى، محمد كاظم. (١٤٠٩ق). **كفاية الأصول**. بي جا: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
٢٣. خويى، سيد ابوالقاسم. (بى تا). **مبانى العروة الوثقى**. تقرير سيد محمد تقى خويى. بي جا: بي نا.
٢٤. دسوقى، محمد بن احمد. (بى تا). **حاشية الدسوقى على الشرح الكبير**. بي جا: دار الفكر.
٢٥. زحيلي، وهبه. (١٤٢٧ق). **الوجيز فى الفقه الاسلامى**. چاپ دوم. دمشق: دار الفكر.
٢٦. ———. (بى تا). **الفقه الاسلامى و ادلته**. چاپ چهارم. سوريه: دار الفكر.
٢٧. زيدان، عبدالكريم. (١٤١٣ق). **المفصل فى أحكام المرأة و البيت المسلم فى الشريعة الاسلاميه**. بيروت: مؤسسة الرسالة.
٢٨. سامى بن محمد بن جادالله. (١٤٣٥ق). **الاختيارات الفقهية لشيخ الاسلام ابن تيمية**. مکه: دار عالم الفوائد.
٢٩. سبحانى تبريزى، جعفر. (بى تا). **نظام النكاح فى الشريعة الإسلامية الغراء**. قم: بي جا.
٣٠. سبزواري، محمد باقر. (١٤٢٣ق). **كفاية الأحكام**. قم: مؤسسة النشر الاسلامى، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
٣١. سرخسى، محمد. (١٤١٤ق). **المبسوط**. بيروت: دار المعرفة.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ٢٤

پاییز ١٤٠٠

١٢٨

۳۲. شاخوری، شیخ جعفر. (۱۴۱۷ق). کتاب النکاح. تقریرات سید محمد حسین فضل الله. بیروت: دار الملائک.
۳۳. شافعی، أبو عبد الله. (۱۴۱۰ق). الأم. بیروت: دار المعرفة.
۳۴. شبیری زنجانی، سید موسی. (۱۴۱۹ق). کتاب نکاح. قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
۳۵. شربینی، شمس الدین. (۱۴۱۵ق). مغنی المحتاج الی معرفة معانی الفاظ المنهاج. بی جا: دار الکتب العلمیة.
۳۶. شهید ثانی، زین الدین. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام الی تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
۳۷. صدر، سید محمد باقر. (۱۴۱۷ق). بحوث فی علم الأصول. بی جا: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.
۳۸. صدوق، محمد بن علی بن بابویه. (۱۴۱۳ق). من لایحضره الفقیه. چاپ دوم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۹. طباطبائی حائری، سید علی. (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل. قم: مؤسسه آل البيت علیهما السلام لإحياء التراث.
۴۰. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم. (۱۴۰۹ق). العروة الوثقی. چاپ دوم. بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
۴۱. _____ (۱۴۱۴ق). تکملة العروة الوثقی. قم: کتابفروشی داوری.
۴۲. _____ (۱۴۲۲ق). العروة الوثقی مع تعالیک الإمام الخمینی. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه.
۴۳. طباطبائی حکیم، سید محسن. (۱۴۱۶ق). مستمسک العروة الوثقی. قم: مؤسسه دار التفسیر.
۴۴. طحاوی، أبو جعفر. (۱۴۱۷ق). مختصر اختلاف العلماء. چاپ دوم. بیروت: دار البشائر الإسلامیة.
۴۵. طوسی، ابو جعفر. (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیة. چاپ سوم. تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.
۴۶. _____ (۱۴۰۰ق)، النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی. چاپ دوم. بیروت: دار الكتاب العربی.
۴۷. _____ (۱۴۰۷ق). تهذیب الأحکام. چاپ چهارم. تهران: دار الکتب الإسلامیة.
۴۸. عابدی، احمد؛ مهرکش، احسان. (۱۳۹۳). حق جنسی در اسلام و کنوانسیون رفع

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج باتکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه
۱۲۹

- تبعيض عليه زنان. فصلنامه حقوق اسلامي، ۱۱ (۴۳)، ۱۳۶-۱۰۱.
۴۹. عسقلاني، ابن حجر. (۱۳۷۹ق). فتح الباري شرح صحيح البخاري. بيروت: دار المعرفة.
۵۰. علامه حلي، حسن بن يوسف. (۱۳۸۸ق). تذكرة الفقهاء. قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام.
- لإحياء التراث.
۵۱. عوايشه، حسين. (۱۴۲۵ق). الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة. عمان: المكتبة الإسلامية.
۵۲. غزالي، ابوحامد. (بي تا). إحياء علوم الدين. بيروت: دارا لمعرفة.
۵۳. فاضل كاظمي، جواد. (بي تا). مسالك الأفهام إلى آيات الأحكام. بي جا: بي نا.
۵۴. فاضل لنكراني، محمد. (۱۴۲۱ق). تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة- النكاح. قم: مركز فقهية الأئمة الأطهار عليه السلام.
۵۵. ———. (۱۴۲۵ق). ثلاث رسائل. قم: مركز فقهية أئمة اطهار عليه السلام.
۵۶. فاضل هندي، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق). كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام. قم: دفتر انتشارات اسلامي.
۵۷. فهد عبدالله. (بي تا). المختصر في فقه الحقوق الزوجية. بي جا. بي جا: بي نا.
۵۸. فيض كاشاني، محمد محسن. (بي تا). مفاتيح الشرائع. قم: انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفي رحمته الله.
۵۹. قرطبي، ابو عبدالله. (۱۳۸۴ق). تفسير القرطبي. چاپ دوم. قاهره: دار الكتب المصرية.
۶۰. كاتوزيان، ناصر (۱۳۹۴). دوره حقوق مدني- حقوق خانواده. چاپ چهارم. تهران: شركت سهامی انتشار.
۶۱. كاساني، علاء الدين. (۱۴۰۶ق). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. چاپ دوم. بي جا: دارالكتب العلمية.
۶۲. متقي هندي، علاء الدين. (۱۴۰۱ق). كنز العمال. چاپ پنجم. بيروت: مؤسسة الرسالة.
۶۳. مجلسي، محمدتقي. (بي تا). روضة المتقين. چاپ دوم. قم: بنياد فرهنگ اسلامي حاج محمد حسين كوشانيپور.
۶۴. محقق كركي، علي بن حسين. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد في شرح القواعد. چاپ دوم. قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۶۵. مرداوي، علاء الدين. (بي تا). الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. چاپ دوم. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
۶۶. مقدسي جماعيلي، عبدالرحمن. (بي تا). شرح الكبير على متن المقنع. بي جا: دار الكتب

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۳۰

- العربی للنشر و التوزیع .
۶۷. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۵ق). **أنوار الفقاهة فی أحكام العترة الطاهرة: كتاب النکاح**. قم: مدرسة الإمام علی بن ابی طالب علیه السلام .
۶۸. موسوی خمینی، سید مصطفی. (بی تا). **مستند تحریر الوسیله**. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه .
۶۹. موسوی عاملی، محمد (۱۴۱۱ق). **نهاية المرام فی شرح مختصر شرائع الإسلام**. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۷۰. نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**. چاپ هفتم. بیروت: دار إحياء التراث العربی .
۷۱. نراقی، احمد بن محمد مهدی. (۱۴۱۵ق). **مستند الشيعة فی أحكام الشريعة**. قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث .
۷۲. نووی، أبوزکریا. (بی تا). **المجموع شرح المذهب**. بی جا: دار الفكر .
۷۳. هدایت نیا، فرج الله. (۱۳۹۶). **نشوز زوجین در فقه و نظام حقوقی ایران**. تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی .

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوجه در فقه مذاهب
خمسه

References

• The Holy Qur'an.

1. al-Numayrī al-Ḥarrānī. Taqī al-Dīn Aḥmad ibn 'Abd al-Ḥalīm (Ibn Taymīyyah). 1987/1408. *Al-Fatāwā al-Kubrā li Ibn Taymīyyah*. Dār al-Kutub al-'Ilmīyyah.
2. Ibn Juzay, Muḥammad ibn Muḥammad. n.d. *Al-Qawānīn al-Fiqhīyyah*.
3. Ibn Ḥazm, Abū Muḥammad. n.d. *Al-Aḥkām ft Uṣūl*. Beirut: Dār al-Āfāq al-Jadīdah.
4. Ibn Ḥazm, Abū Muḥammad. n.d. *al-Muḥallā bi al-Āthār*. Beirut: Dār al-Fikr al-Islāmīyyah.
5. Ibn 'Ābidīn, Muḥammad ibn Amīn. 1991/1412. *Ḥaṣhīyat ibn 'Ābidīn: Rudda al-Mukhtār 'Alā al-Durra al-Mukhtār*. 2nd. Beirut: Dār al-Fikr al-Islāmīyyah.
6. Ibn Qudāmah al-Maqdisī, Muwaffaq al-Dīn Abū Muḥammad 'Abdullāh ibn Aḥmad b. Muḥammad. 1968/1388. *Al-Muqni' ft Fiqh Aḥmad ibn Ḥanbal*. Cairo: Maktabat al-Qāhirah.
7. al-Ardabīlī, Aḥmad Ibn Muḥammad (al-Muḥaqqiq al-Ardabīlī). n.d. *Zubdat al-Bayān ft Aḥkam al-Qur'an*. Edited by Muḥammad Baqir Bihbūdī. Tehran: al-Maktabat al-Ja'farīya li Iḥyā' al-Turāth al-Ja'farīya.
8. al-Ishtihārdī, 'Alī Panāh. 1996/1417. *Madārik al-'Urwa*. Tehran: Dar al-'Uswa li al-Ṭibā'a wa al-Nashr.
9. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 1994/1415. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: al-Mu'tamar al-'Ālamī Bimunasabat al-Ḍhikrā al-Mi'awīyya al-Thānīyya li Mīlād al-Shaykh al-A'zam al-Anṣārī.
10. al-Baḥrānī, Yūsuf Ibn Aḥmad (al-Muḥaqqiq al-Baḥrānī). 1984/1405. *al-Ḥadā'iq al-Nāḍira ft Aḥkām al-'Itrat al-Ṭāhira*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
11. Āl 'Uṣfūr al-Baḥrānī, Ḥusayn Ibn Muḥammad. n.d. *al-Anwār al-Lāmi' ft Sharḥ Maḥāṭh al-Sharā'i'*. Edited by Muḥsin Āl-i 'Uṣfūr al-Baḥrānī. Qom: Majma' al-Buḥūth al-'Ilmīyya.
12. al-Sanad al-Baḥrānī, Muḥammad. 2008/1429. *Sanad al-'Urwat al-Wuthqā: Kitāb al-Nikāh*. Qom: Intishārāt Fadak.
13. Al-Bakrī al-Dimyāṭī al-Makkī al-Shāfi'ī, 'Uthmān ibn Muḥammad Shaṭā. 1997/1418. *'Īānat al-Ṭālibīn 'Alā Ḥall al-Āfāz, Faṭḥ al-Mu'īn bi Sharḥ Qurrat al-'Ayn bi Muḥimmāt al-Dīn*. Dār al-Fikr lil Ṭibā'at wa al-Nashr wa al-Tawzī'.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۳۲

14. Al-Bahūtī al-Ḥanbalī, Maṣṣūr ibn Yūnis ibn Ṣalāḥ al-Dīn. 2006/1427. *Minḥ al-Shāfiyāt bi Sharḥ Mufradāt al-Imām Aḥmad*. Saudi Arabia: Dār al-Kunūz Ishbīlīyā li al-Nashr wa al-Tawzī‘.
15. Al-Bahūtī al-Ḥanbalī, Maṣṣūr ibn Yūnis ibn Ṣalāḥ al-Dīn. n.d. *Kashshāf al-Ghinā‘ ‘an Matn al-‘Ighnā‘*. Dār al-Kutub al-‘Ilmīyyah.
16. Al-Jazīrī, ‘Abd al-Raḥmān. 1998/1419. *Al-Fiqh ‘Alā al-Madhhab al-Arba‘at wa Madhhab Ahl al-Bayt*. Beirut: Dār al-Thaqalayn.
17. Ibn Qudāmah al-Maqdisī, Muwaffaq al-Dīn Abū Muḥammad ‘Abdullāh ibn Aḥmad b. Muḥammad. n.d. *Al-Kāfi fī Fiqh al-Imām Ḥanbal*. Beirut: Dār al-Ma‘rifah.
18. al-Ḥur al-‘Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. 2009/1388. *Bidāyat al-Hidāyat fī Ahkām al-Fiqh wa al-Sharā‘i*. Edited by Muḥammad ‘Alī Anṣārī. Qom: Intishārāt Nūr al-Maṭāf.
19. al-Ḥur al-‘Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. al-Ḥurr al-‘Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. 1998/1409. *Tafṣīl Wasā‘il al-Shī‘a ilā Tahṣīl al-Masā‘il al-Sharī‘a*. Qom: Mu‘assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-turāth.
20. al-Ḥusaynī al-Shīrāzī, al-Sayyid Muḥammad. n.d. *al-Rasā‘il al-Thalāth*.
21. al-Ḥusaynī al-Shīrāzī, al-Sayyid Sadiq. n.d. *al-Masā‘il al-Mustaḥḍitha*.
22. al-Khurāsānī, Muḥammad Kāzīm (al-Ākhund al-Khurasāni). 1998/1409. *Kifāyat al-Ūṣūl*. Mu‘assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-turāth.
23. al-Mūsawī al-Khu‘ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. n.d. *Mabānī al-‘Urwat al-Wuṭṭā*. Written by Sayyid Muḥammad Taqī al-Khu‘ī.
24. Al-Dusūqī al-Mālikī, Muḥammad ibn Aḥmad. n.d. *Ḥāshīyat al-Dusūqī ‘Alā al-Sharḥ al-Kabīr*. Dār al-Fikr.
25. al-Zuḥaylī, Wahbah. 2006/1424. *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh*. 2nd. Damascus: Dār al-Fikr.
26. al-Zuḥaylī, Wahbah. n.d. *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuhū*. 4th. Syria: Dār al-Fikr.
27. Zaydān, ‘Abd al-Karīm. *Al-Mufaṣṣal fī Ahkām al-Mar’at wa al-Bayt al-Muslim fī al-Sharī‘at al-Islāmīyyah*. Beirut: Mu‘assasat al-Risālah.
28. Sāmī ibn Muḥammad ibn Jādullāh. 2013/1435. *Al-Ikhtiyārūt al-Fiqhīyat li Shaykh al-Islām Ibn Taymīyah*. Mecca: Dār al-‘Ālim al-Fawā‘id.
29. al-Subḥānī al-Tabrīzī, Ja‘far. n.d. *Nizām al-Nikāḥ fī al-Sharī‘at al-Islāmīyya al-Gharrā‘*. Qom.
30. al-Sabzawārī, al-Sayyid Muḥammad Bāqir (al-Muḥaqqiq al-Sabzawārī).

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکیه بر حق
وطی زوج در فقه مذاهب
خمسه
۱۳۳

2002/1423. *Kifāyat al-Fiqh (Kifāyat al-Aḥkām)*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

31. al-Sarakhsī, Muḥammad Ibn Aḥmad. 1993/1414. *al-Mabsūṭ*. Beirut: *Dār al-Ma'rifa*.

32. *Shākhūrī, Shaykh Ja'far*. 1996/1417. *Kūtāb al-Nikāḥ. Tarīrāt of Sayyid Muḥammad Ḥusayn Faql Allāh*. Beirut: Dār al-Makkāk.

33. Al-Shāfi'ī, Muḥammad ibn Idrīs (Imām Al-Shāfi'ī). 1989/1410. *Al-Umm*. Beirut: Dār al-Ma'rifa

34. Shubiyrī Zanjānī, Sayyid Mūsā. 1998/1419. *Kitāb-i Nikāḥ*. Qom: Mu'assisi-yi Pazhūhishī-yi Ra'y Pardāz.

35. Al-Khaṭīb al-Sharbīnī, Shams al-Dīn Muḥammad ibn Aḥmad (Shams al-Dīn). 1994/1415. *Mughnī al-Muḥtāj 'Ilā Ma'rifat Ma'ānī Alfāz al-Minhāj*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmīyah.

36. al-'Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn 'Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1992/1413. *Masālik al-Afhām ilā Tanqīḥ Sharā' al-Islām*. Qom: Mu'assasat al-Ma'ārif al-Islāmīyya.

37. al-Ṣadr, al-Sayyid Muḥammad Bāqir. 1996/1417. *Buḥūth fī 'Ilm al-Uṣūl*. Mu'assasat al-Ma'ārif al-Islāmīyya.

38. Ibn Bābiwayh al-Qommī, Muḥammad Ibn 'Alī (al-Shaykh al-Ṣadūq). 1992/1413. *Man Lā Yahḍuruh al-Faqīh*. 2nd. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

39. al-Ṭabāṭabā'ī al-Ḥā'irī, al-Sayyid 'Alī (Ṣāḥīb al-Rīyaḍ). 1997/1418. *Rīyāḍ al-Masā'il fī Tahqīq al-Aḥkām bi al-Dalā'il*. Edited by Muḥammad Bahrimand. 1st. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-Turāth.

40. al-Ṭabāṭabā'ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzim. 1998/1419. *al-'Urwat al-Wuthqā fīmā Ta'ummu bihī al-Bawā*. 2nd. Beirut: Mu'assasat al-'Alamī li al-Maṭbū'āt.

41. al-Ṭabāṭabā'ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzim. 1993/1414. *Takmalat al-'Urwat al-Wuthqā*. Qom: Maktabat al-Dāwarī.

42. al-Ṭabāṭabā'ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzim. 2001/1422. *al-'Urwat al-Wuthqā Ma'a Ta'ālīq al-Imām al-Khumaynī*. Tehran: Mu'assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khumaynī.

43. al-Ṭabāṭabā'ī al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥsin. 1995/1416. *Mustamsak al-'Urwat al-Wuthqā*. Qom: Mu'assasat Dār al-Tafsīr.

44. Al-Ṭahāwī, Abū Ja'far. 1996/1417. *Mukhtaṣar Ikhṭilāf al-Ulamā*. 2nd. Beirut: Dār

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۳۴

al-Bashā'ir al-Islāmīyah.

45. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1967/1387. *al-Mabsūṭ fī Fiqh al-Imāmīyya*. 3rd. Tehran: al-Maktabat al-Murtaḍawīya li 'Ihya' al-Āthār al-Ja'farīyah.
46. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1979/1400. *al-Nihāya fī Mujarrad al-Fiqh wa al-Fatāwā*. 2nd. Beirut: Dār al-Kitāb al-'Arabī.
47. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1986/1407. *Tahdhīb al-Aḥkām*. 4th. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmīyya.
48. 'Ābidī, Aḥmad; Mehrkesh Ihsān. 2014/1393. *Ḥaq-i Jinsī-yi Islām wa Kunwānsīyūn-i Raḡ-i Tab'īd 'alayh-i Zanān*. Faṣlnāmih-yi Ḥuqūq Islāmī, 11 (43), 101-136.
49. 'Asqalānī, Shahāb al-Dīn Abulfaḍl Aḥmad ibn 'Alī ibn Muḥammad. 1959/1379. *Fath al-Bārī Sharḥ Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*. Beirut: Dār al-Ma'rifa.
50. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-'Allāma al-Ḥillī). 1968/1388. *Tudhkirat al-Fuqahā'*. Qom: Mu'assaṣat Āl al-Bayt li 'Ihyā' al-Turāth.
51. Al-'Awāyishah, Ḥusayn ibn 'Awdah. 2004/1425. *Al-Mawsū'at al-Fiqhīyat al-Muyassirat fī Fiqh al-Kitāb wa al-Sunnat al-Muṭaḥharat*. Oman: al-Maktabat al-Islāmīyah.
52. al-Ghazālī, Abū Ḥāmid Muḥammad. n.d. *'Ihyā' Ulūm al-Dīn*. Beirut: Dār al-Ma'rifa.
53. Al-Fāḍil al-Kāḍimī, Jawād. n.d. *Masālik al-Afhām 'Ilā al-Āyāt al-Aḥkām*.
54. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2000/1421. *Tafṣīl al-Sharī'at fī Sharḥ Tahṛīr al-Wasīlah (al-Nikāḥ)*. Qom: Markaz Fiqh al-A'immat al-Aṭhār
55. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2004/1425. *Thalāth Rasā'il*. Qom: Markaz Fiqh al-A'immat al-Aṭhār
56. Al-Fāḍil al-Hindī, Muḥammad ibn Ḥasan. 1985/1405. *Kashf al-Lithām wa al-Ibhām 'an Qawā'id al-Aḥkām*. Qom: Manshūrāt Maktabat Āyat Allāh al-'Uzmā al-Mar'ashī al-Najafī.
57. Fahad, Abdullāh. n.d. *al-Mukhtaṣar fī Fiqh al-Ḥuqūq al-Zawjīyah*.
58. al-Fayḍ al-Kāshānī, Muḥammad Muḥsin. 1985/1406. *Kitāb al-Wāfi*. Iṣfahān: Maktabat al-Imām Amīr al-Mu'minīn 'Ali.
59. al-Fayḍ al-Kāshānī, Muḥammad Muḥsin. n.d. *Mafāṭīḥ al-Sharā'i'*. Qom: Manshūrāt Maktabat Āyat Allāh al-'Uzmā al-Mar'ashī al-Najafī.
60. Al-Qurṭubī, Muḥammad ibn Aḥmad ibn Abī Bakr. 1965/1384. *Tafsīr al-Qurṭubī*,

حکم تکلیفی ترک
غیر موجه زندگی خانوادگی
توسط زوج با تکلیف بر حق
وطی زوج در فقه مذاهب
خمسه
۱۳۵

al-Jāmi' lil Ahkām al-Qur'an. 2nd. Cairo: Dār al-Kutub al-Miṣriyah.

61. Al-Kāsānī, Abū Bakr ibn Mas'ūd ibn Aḥmad. 1986/1406. *Badā'ī al-Ṣanāyī' fī Tarāb al-Sharāyī'*. 2nd. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah.

62. Muttaqī Hindī, 'Alā' al-Dīn 'Alī ibn Ḥisām al-Dīn. 1980/1401. *Kanz al-'Ummal fī Sunnan al-Aqwāl wa al-Af'āl*. 5th. Beirut: Mu'assasat al-Risālah.

63. al-Majlisī, Muḥammad Taqī (al-Majlisī al-Awwal). 1985/1406. *Rawḍat al-Muttaqīn fī Sharḥ Man Lā Yahḍaruh al-Faqīh*. 2nd. Qom: Bunyād-i Farhang-i Islāmī-yi Kūshānpūr.

64. al-'Āmilī al-Karakī, 'Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Karakī, al-Muḥaqqiq al-Thānī). 1993/1414. *Jami' al-Maqāṣid fī Sharḥ al-Qawa'id*. 2nd. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-Turāth.

65. Al-Mardāwī, 'Alā al-Dīn. n.d. *al-Inṣāf fī Ma'rifat al-Rājih min al-Khilāf*. 2nd. Beirut: Dār al-'Iḥyā al-Turath al-'Arabī.

66. Ibn Qudāmah al-Maqdisī, Muwaffaq al-Dīn Abū Muḥammad 'Abdullāh ibn Aḥmad b. Muḥammad. n.d. *Sharḥ al-Kabīr 'Alā Matn al-Muqni'*. Dār al-Kutub al-'Arabī li al-Nashr wa al-Tawzī'.

67. Makārim Shīrāzi, Nāṣir. 2004/1425. *Anwār al-Fiqāhat: Kitāb al-Ḥudūd wa al-Ta'zīrāt*. Qom: Madrisi-yi Imām 'Alī Ib Abī Ṭalib.

68. al-Khumaynī, al-Sayyid Muṣṭafā. n.d. *Muṣṭanad Tahṛīr al-Wasīlah*. Tehran: Mu'assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khumaynī.

69. al-Mūsawī al-'Āmilī, al-Sayyid Muḥammad (Ṣāḥīb al-Madārik). 1990/1411. *Nihāyat al-Marām fī Sharḥ Mokhtaṣar Sharā'i' al-Islām*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

70. al-Najāfī, Muḥammad Ḥasan. 1983/1404. *Jawāhir al-Kalām fī Sharḥ Sharā'i' al-Islām*. 7th. Edited by 'Abbās al-Qūchānī. Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī.

71. al-Narāqī, Aḥmad Ibn Muḥammad Mahdī (al-Fāzil al-Narāqī). 1994/1415. *Muṣṭanad al-Shī'a fī Ahkām al-Sharī'a*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-Turāth.

72. Nawawī, Abū Zakarīyā Yaḥyā ibn Sharaf. n.d. *al-Majmū' Sharḥ al-Muhadhab*. Dār al-Fikr.

73. Hidāyat Niyā, Farajullāh. 2017/1396. *Nushūz-i Zawjāyn dar Fiqh wa Niẓām-i Ḥuqūq Iran*. Tehran: Pazhūhishgāh-i Farhang va Andīshi-yi Islāmī (Research Institute for Islamic Culture and Thought).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۳۶

Sexual Deviation Disorder of the Husband and its Effect on the Necessity of the Wife's Obedience¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 55349.1812

Mahdi Mohammadinasab

PhD Student in Criminal Law and Criminology at al-Mustafa International University.

Javad Habibi Tabar

Teacher of advance Level of Fiqh at Hawza Ilmiyyah of Qom and Assistant Professor at al-Mustafa International University. (*Corresponding Author*);
javadhabibitabar@yahoo.com

Receiving Date: 2019-08-24; Approval Date: 2020-05-27

**Justārḥā-ye
Fiqhī va Uṣūlī**

Vol.7, No.24

Fall 2022

137

Abstract

From the jurisprudential perspective, any sexual enjoyment that is not approved by religious law (*shar'*) is somehow considered sexual deviation, and if one is accustomed to this act in such a way that he is satisfied only in this way and is not normally able to leave it, he/she has a mental illness of sexual deviation disorder. Therefore, when the sexual enjoyment causes difficulty or unconventional harm outside the nature of each couples' engagement in sexual intercourse, it is sexual deviation and if it becomes a habit, it is a

1. *Habibitabar. MJ (2022) " Sexual Deviation Disorder of the Husband and its Effect on the Necessity of the Wife's Obedience "; Jostar_ Hay Fiqhi va Usuli; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 137-164 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 55349.1812.*

sexual deviation disorder even if they are legally married. The husband's infection with the illness of sexual deviation disorder is one of the cases that legally removes the obligation of the wife to obey the husband and it deprives the husband of the right to oblige the wife to obey. Although obedience (*tamkīn*) in jurisprudence means the necessity of sexual submission and obedience of the husband, the wife should not disobey the sexual enjoyment of the husband at any time or place. Also, one of the requirements of marriage is the sexual enjoyment of both parties with all its examples and is not limited to the specific example. The examples that have been excluded from the conventional relationship due to being harmful and difficult are exempt from the inclusiveness of evidence for the necessity of obedience to the husband and wife's disobedience does not make her *nāshizah* (disobedient). The husband with a sexual deviation disorder cannot force his wife to accept his unconventional obedience which usually leads to intolerable harm or difficulty and only has the right to demand the enjoyments that are conventional.

Keywords: unconventional obedience, harm, difficulty, sexual deviation disorder.

اختلال انحراف جنسی زوج و تأثیر آن بر لزوم تمکین زوجه^۱

مهدی محمدی نسب^۲

جواد حبیبی تبار^۳

چکیده

از منظر فقهی، هرگونه بهره‌وری جنسی که مورد تأیید شرع نباشد، به نوعی انحراف جنسی محسوب می‌گردد و چنانچه فردی به این عمل انحرافی عادت کرده، به گونه‌ای که تنها از همین راه ارضاء شود و به شکل عادی توان ترک آن را نداشته باشد، مبتلا به بیماری روانی اختلال انحراف جنسی است؛ بنابراین حتی در فرضی که ازدواج شرعی صورت پذیرفته و شریک جنسی فرد، همسر شرعی او هست نیز اگر استمتاع جنسی، باعث عسرو حرج و یا ضرر غیر متعارف خارج از طبیعت همبستری هر یک از زوجین شود، انحراف جنسی بوده و چنانچه به مرحله عادت رسیده باشد، اختلال انحراف جنسی است. ابتلای زوج به بیماری اختلال انحراف جنسی، از مواردی است که شرعاً و جوب تمکین زوج را از زوجه برمی‌دارد و موجب سلب حق زوج در الزام زوجه به تمکین می‌گردد؛ با این توضیح که هرچند تمکین در اصطلاح فقهی به معنای لزوم اجابت و همراهی جنسی زن با شوهر است و نباید نسبت به استمتاع جنسی مرد، در هر زمان یا مکانی، نافرمانی داشته

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۳۹

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۶/۰۲؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۰۷ (متخذ از رساله)

۲. دانشجوی دکترای فقه قضایی گرایش جزا و جرم‌شناسی جامعه المصطفی العالمیه قم: muhamadinasab@yahoo.com

۳. مدرس خارج فقه حوزه علمیه قم و استادیار جامعه المصطفی العالمیه قم، (نویسنده مسئول):

javadhabibitabar@yahoo.com

باشد و مقتضای عقد ازدواج نیز بهره‌وری جنسی طرفین با تمام مصادیق آن است و منحصر در مصداق خاصی نمی‌شود، اما مصادیقی که به سبب ضرری بودن و یا حرجی بودن، از معاشرت به معروف خارج شده باشد، از اطلاق ادله لزوم اطاعت زوج، استثناء می‌گردد و عدم تمکین زوجه، باعث صدق عنوان ناشزه بر او نمی‌شود و زوج مبتلا به اختلال انحراف جنسی نمی‌تواند همسرش را مجبور به پذیرش تمکین غیر متعارفی کند که عادتاً منجر به ضرر غیر قابل تسامح و یا حرج غیر قابل تحمل گردد و صرفاً حق مطالبه استمتاعی را دارد که عرفی باشد.

کلید واژه‌ها: تمکین غیر متعارف، ضرر، حرج، اختلال انحراف جنسی.

مقدمه

روابط بین زوجین به عنوان بخشی از روابط خانوادگی، از اهمیت به‌سزایی برخوردار است، به طوری که محور خانواده و جامعه سالم بر پایه روابط زناشویی موفق، استوار است، این روابط دارای جنبه‌های گوناگونی نظیر روابط عاطفی و روانی و جنسی است که در این میان، روابط جنسی از مهم‌ترین عوامل اثرگذار بر بقا و پایداری خانواده است. در واقع، نوعاً همسران به دنبال آن هستند که نهایت لذت را از زندگی جنسی خود کسب کنند و از این رهگذر، احساس لذت نمایند.

تنوع طلبی در چگونگی کسب لذت جنسی و فراگیر شدن ماهواره و فیلم‌های هرزه، باعث شده است تا آموزش‌های ناصحیح روابط جنسی شایع شود و در نتیجه، توقعات جنسی زوجین از یکدیگر را تحت الشعاع خود قرار دهد. با این توضیح که خیال‌پردازی‌های جنسی به‌طور مستمر، می‌تواند تعیین‌کننده نوع ارتباط جنسی شخص باشد و اگر باعث محدود ساختن ارضای جنسی به صورت نامتعارف شود، اختلال انحراف جنسی را شکل می‌دهد. به‌طور مثال، کسی که به هر دلیلی دائماً در ذهنش رابطه جنسی دهانی^۱ را تصور می‌کند، اگر این خیال‌پردازی منجر به اختلال در سیستم عصبی درک لذت جنسی او شود، دیگر نمی‌تواند از رابطه جنسی متعارف با همسرش احساس لذت داشته باشد.

اگرچه از دیدگاه اسلام و نگرش فقهی، تمکین جنسی زن از شوهرش به عنوان

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۴۰

1. oral sex.

تکلیفی واجب برشمرده شده است و عدم رعایت آن نیز دارای ضمانت اجرایی خاصی همانند محرومیت از نفقه است، اما به جهت این که اسلام زن را نیز مانند مرد دارای حقوق انسانی می‌داند، مواردی هم وجود دارد که زن ملزم به تمکین نیست؛ مواردی که مصداق بارز سوء معاشرت زوجین محسوب می‌شود و تکلیف به آن موجب عسر و حرج می‌گردد. به همین منظور، پژوهش حاضر به دنبال یافتن نگرش اسلام از منظر فقه، در فرضی است که زوج دچار بیماری روانی یعنی اختلال انحراف جنسی شده است و چون از طریق عادی ارضا نمی‌شود، از شریک جنسی اش تقاضای تمکینی نامتعارف دارد و این درخواست را گاهی در پوشش اصطلاح فقهی تمکین بیان می‌کند و همسرش را ملزم به اجابت می‌داند.

درباره شناخت دقیق اختلال انحراف جنسی و تأثیر آن بر روابط بین زوجین، در کشورهای غربی تحقیقات و پژوهش‌های بسیاری صورت گرفته است که نتایج این پژوهش‌ها در محافل علمی و رسانه‌های غربی به طور وسیع و گسترده‌ای مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد. اما متأسفانه در ایران به خاطر پیشینه تاریخی و فرهنگی و ممنوعیت‌های مذهبی و شرعی، عرصه علمی درباره رفتار جنسی به صورت یک تابو در آمده است که صحبت کردن و نوشتن در مورد آن، کار چندان ساده‌ای نیست و تا به حال هیچ کتاب و مقاله‌ای آثار فقهی اختلال انحراف جنسی را به طور خاص مورد بررسی قرار نداده است و آنچه نوشته شده است یا بیشتر در حوزه روانشناسی و جامعه‌شناسی است و یا اگر در حوزه فقهی است، تنها به حکم تکلیفی انحرافات جنسی اشاره کرده است، نه به اختلال انحراف جنسی که امری بدیهی است. حتی به تأثیر آن بر دیگر مسائل فقهی نیز نپرداخته است. از این رو بررسی و پژوهش درباره اختلال انحراف جنسی زوج و تأثیر آن بر لزوم تمکین زوج، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. برای مثال، در مواردی مثل جنون مقاربت، سادیسم، مازوخیسم و جزء‌گرایی^۱ مانند وطی از دُبر، سکس دهانی، فرج‌لیسی، قضیب‌لیسی و مقعدلیسی

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوج

۱۴۱

۱. معادل واژه جزء‌گرایی اصطلاح علمی Partialism است و به معنای این است که شخص منحرف جنسی به بخش‌هایی از بدن، غیر از اندام متعارف جنسی متمایل و علاقه مند است. ضمناً برای توضیح و رفع ابهام نیز سابقاً بعد از این کلمه در مقاله، برخی از مصداق آن با ذکر «مانند» بیان شده بود.

که به شکل اختلال درآمده است و شخص مبتلا جز از آن طریق، به لذت جنسی نمی‌رسد و بر همین اساس از شریک جنسی‌اش تقاضای نامتعارف می‌کند، آیا زوجه مکلف به تمکین است و آیا اگر تمکین نکرد، ناشزه محسوب می‌شود یا خیر؟. این مقاله ادله و عنوان اختلال انحراف جنسی را که یک بیماری روانی جنسی است و مصادیق فراوانی می‌تواند داشته باشد بررسی می‌کند و با روش توصیفی و تحلیلی و استنباطی، از طریق مراجعه به کتب و مقالات علمی معتبر، به دنبال پاسخ به این سؤال هستیم که آیا اختلال روانی جنسی زوج می‌تواند مطالبات نامتعارف او را توجیه کند و زوجه را ملزم به تمکین از او نماید یا خیر؟

۱. مفهوم‌شناسی اختلال انحراف جنسی

واژه اختلال در لغت، به معنای سست و تباه شدن کار، نابه‌سامانی، تباهی، نقصان عقل و آشفتگی فکر آمده است (دهخدا، ۱۳۷۷، ۱۵۱۱؛ معین، ۱۳۷۱، ۱۰۴؛ عمید، ۱۳۸۹، ۸۱) و در اصطلاح، عبارت است از نابه‌سامانی و نقصان عقل در تمایلات و تغییرات روانی - اجتماعی که بر روی چرخه زندگی اثر می‌گذارد (Basson R, ۲۰۰۰, ۱۶۳).

واژه انحراف، در لغت به معنای کج‌روی، و در اصطلاح مجموعه رفتارهایی است که با هنجارهای اجتماعی مطابقت ندارد (ریمون، ۱۳۷۰، ۴۸) و فردی که معیارهای جامعه را نادیده می‌گیرد و زیر پا می‌گذارد منحرف نامیده می‌شود (بروس، ۱۳۸۱، ۱۶۰).

واژه اختلال جنسی^۱ نیز در معنا، بسیار نزدیک به واژه انحراف جنسی^۲ است. روان‌شناسان و روان‌پزشکان، سابقاً، در بسیاری از موارد میان این دو واژه فرق نمی‌گذاشتند و انحراف جنسی را به معنای فراگیری به کار می‌بردند که شامل اختلال جنسی نیز می‌شد و ظاهراً، فروید اولین کسی است که میان انحراف و اختلال جنسی تفاوت قائل شد. او ارضای جنسی را به نحوی که از اصل تولیدمثل خارج باشد، انحراف جنسی نامید، در حالی که اختلال جنسی را زمانی مطرح می‌کند که در

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۴۲

1. Sexual dysfunction.

2. Paraphilia.

زندگی فردی و اجتماعی، نابه‌سامانی ایجاد کرده باشد و جریان عادی و معمولی زندگی را به هم زده باشد (کجاف، ۱۳۷۸، ۳۲).

اما امروزه تفاوت این دو اصطلاح به گونه‌ای دیگر ظاهر شده است. اختلال‌های جنسی برحسب اختلال در میل جنسی و تغییرات روانی فیزیولوژیکی که مشخصه چرخه واکنش در هنگام رابطه جنسی هستند، تعریف شده است و به پریشانی بارز و مشکلات بین فردی منجر می‌شود و شامل اختلال‌های میل جنسی، اختلال در انگیزتگی جنسی و اختلال در رسیدن به اوج لذت جنسی می‌شود (انجمن روان‌شناسی آمریکا، ۱۳۸۱، ۷۹۱ و ۸۳۳).

اختلال جنسی، یک واژه کاملاً روان‌شناختی است، اما انحراف یا نابهنجاری جنسی، از اصطلاحاتی است که هم در فارسی، هم در جامعه‌شناسی و هم در روان‌شناسی به کار می‌رود که ممکن است گاهی موجب خلط و اشتباه در مفهوم آن شود. درحالی که واژه لاتینی آن‌ها نیز با هم تفاوت دارد. واژه «پارافیلیا»^۱ در روان‌شناسی و «سادامی»^۲ یا «سکشوال دیوانس»^۳ در جامعه‌شناسی به کار می‌رود و علاوه براین، ملاک برای انحراف در هر دو نیز متفاوت است. در جامعه‌شناسی ملاک برای انحراف، تخلف از هنجارهای اجتماعی است و در روان‌شناسی نابهنجاری در محور اضطراب و احساس گناه و تخریب خود یا شریک جنسی می‌چرخد و برهمین اساس است که کاپلان، در مورد روابط جنسی خارج از محیط زناشویی و خود ارضایی می‌گوید، بسته به زمینه کلی آن، باز هم ممکن است در محدوده رفتار بهنجار قرار گیرد (کاپلان، هارولد؛ سادوک، بنیامین، ۱۳۷۳، ۱۰/۳)، درحالی که این موارد در بسیاری از جوامع، خلاف فرهنگ و ارزش‌های جامعه است و از لحاظ اجتماعی، انحراف جنسی به‌شمار می‌آید.

نسبت به اختلال انحراف جنسی از دیدگاه اسلام نیز این گونه می‌توان گفت که داده‌های وحیانی، علاوه بر این که از سرچشمه آفرینش، نشأت گرفته است و ناظر بر

1. Paraphilia.

2. Sodomy.

3. Sexual deviance.

سعادت حقیقی انسان است، مطابق با طبیعت و فطرت بشر نیز هست و عمل کردن مطابق آن، آرامش دنیا و کمال حقیقی و سعادت اخروی را به دنبال دارد و بنابر آنچه از آیات و روایات استفاده می‌شود، برای رفتار جنسی در اسلام، سه نوع محدودیت لحاظ شده است که هر کدام از آنها می‌تواند برای شناخت انحراف جنسی ملاک قرار بگیرد و با رعایت این سه جهت و محدودیت، ارضای میل جنسی هیچ مذمتی ندارد و بلکه مورد ترغیب قرار گرفته است. چه این که نیاز جنسی یک نیاز فطری است و ضرورت دارد که تأمین شود تا هدف از خلقت الهی حاصل شود و نسل بشر در روی زمین قطع نگردد (مصباح یزدی، ۱۳۷۸، ۲/۲۳۹). این محدودیت‌ها عبارت‌اند از: فطرت، مصلحت اجتماعی، حالات و اوقات خاص (مصباح یزدی، ۱۳۷۸، ۲/۲۳۹-۲۴۶).
 براین اساس، به صورت کلی می‌توان اختلال انحراف جنسی را از دیدگاه اسلام این گونه تعریف کرد که هر رفتار جنسی‌ای که در آن موازین و احکام شریعت اسلامی رعایت نگردد و تنها طریق ارضای جنسی فرد محسوب شود، اختلال انحراف جنسی است (فقیهی، ۱۳۸۷، ۳۰۳). به بیان دیگر، آن دسته از رفتارهای جنسی که با نوع خلقت و مصالح اجتماعی و کمالات معنوی فرد در تضاد است و شخص مبتلا به آن اصرار دارد، اختلال انحراف جنسی به‌شمار می‌آید. البته شناسایی دقیق و کامل جزئیات و مرزهای این رفتارها و تناسب آن با مصالح فردی و اجتماعی و نیز دنیایی و آخرتی بشر، تنها از طریق وحی امکان‌پذیر است.

۲. لزوم تمکین زوجه در روابط زناشویی

تمکین در بحث روابط زوجین به عام و خاص تقسیم می‌شود. مقصود از تمکین عام، مطلق اطاعت زوجه از زوج است و مقصود از تمکین خاص، خصوص مسئله استمتاع است. البته برخی از حقوق‌دانان معاصر، تمکین را به عام و خاص و اخص تقسیم نموده‌اند و منظور از تمکین خاص را تمکین جنسی بدون دخول، و منظور از تمکین اخص را تمکین از مواقعه تعریف کرده‌اند (حبیبی تبار، ۱۳۹۵، ۱۷۲).
 در تمکین عام، زوج می‌تواند بر رفت و آمد زن از منزل به بیرون نظارت کند و در صورت لزوم او را منع کند و در مقابل، خروج بدون اجازه زوجه از منزل زوج

مجاز نیست. البته گروهی از فقها این حکم را به مغایرت خروج زوجه از منزل با حق استمتاع زوج مقید نموده‌اند، ولی مشهور فقهای امامیه این مسئله را مطلق بیان کرده‌اند و معتقدند که رضایت شوهر برای زوجه به منظور خروج از منزل لازم است، اعم از این که با حق استمتاع زوج مغایر باشد یا چنین نباشد (عاملی، ۱۴۱۳ق، ۳۰۸/۸؛ نجفی، بی تا، ۳۰۶/۳۱؛ حلی، ۱۴۱۳ق، ۹۵/۳؛ موسوی خمینی، ۱۴۰۴ق، ۳۰۵/۲). مطابق این نظر، خروج زن بدون اجازه از منزل شوهر در هر حال، نشوز محسوب می‌شود و حتی به اعتقاد برخی، زوجه بدون اجازه زوج نمی‌تواند به خانه خانواده‌اش برود و حتی نمی‌تواند از آنان عیادت کند یا در مراسم تشییع و تعزیه آنان شرکت کند (عاملی، ۱۴۱۳ق، ۳۰۸/۸).

اما نسبت به تمکین خاص، از نظر فقهای، زوجه باید از زوج در امور جنسی تمکین کند و استمتاع حق زوج است و به همین دلیل، زوجه مکلف است مطابق خواسته زوج برای استمتاع تمکین کند (حلی، بی تا، ۴۰/۲). این حکم از نظر زمانی و مکانی، مطلق و بلکه عام است (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۲۹۱/۲) و در قرآن نیز این گونه آمده است: ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾ «زنان شما، محل بذرافشانی شما هستند پس هر مکان یا زمان که بخواهید، می‌توانید با آن‌ها آمیزش کنید» (بقره/۲۲۳).

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۴۵ در روایات متعددی نیز به لزوم تمکین زوجه از زوج در امور جنسی در هر حالی تصریح شده است، مانند تعبیرهای «و لا تمنعه نفسها و ان کانت علی ظهر قتب؛ زن نباید از درخواست شوهرش امتناع کند اگرچه بر کوهان شتر سوار باشد» (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۵۸/۲۰؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۷/۵؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۳۸/۳) و «و تعرض نفسها علیه غدوة و عشية؛ زن باید خودش را صبح و شام به شوهرش عرضه کند» و نظایر آن (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۵۸/۲۰). تمرد زوجه در قبال خواست زوج در امور جنسی بدون عذر موجه، نشوز محسوب می‌شود و استحقاق او را برای دریافت نفقه از بین می‌برد (عاملی، بی تا، ۴۶۵/۵). در ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی نیز با اشاره به همین مطلب آمده است: «هرگاه زن بدون مانع مشروع، از ادای وظایف زوجیت امتناع کند، مستحق نفقه نخواهد بود». در هر صورت، با عنایت به این که استمتاع جنسی هدف برقراری عقد نکاح محسوب می‌شود، تعدادی از فقیهان نیز آن را نه تنها یک حق، بلکه یک حق با تمام

ویژگی هایش می دانند که شامل قابلیت مطالبه و الزام و اسقاط است و حتی نسبت به این که ذی حق مرد باشد یا زن، تفاوت قائل نشده‌اند (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ۱۳۶/۷؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۰، ۱۱۱/۶؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ۱۳/۶؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ۴۴۵/۸).

در آموزه‌های دینی، نیاز جنسی در مردان به صورت خاصی مورد اشاره قرار گرفته است و طبق مفاهیم اسلامی، مرد می تواند با رعایت شرایط خاص و هم زمان، با چهار زن پیمان زناشویی دائم داشته باشد (نساء/۳)، که یکی از علت های این مسئله می تواند نیاز جنسی مردان باشد. علاوه بر این، در صورتی که بخواهد، می تواند هم زمان با زنان دیگری نیز به صورت موقت ازدواج کند (نجفی، بی تا، ۸/۳۰) و در ارضای نیاز جنسی نیز برای مردان محدودیت ها را به کمترین حد آن رسانده است (بقره/۲۲۳). از طرف دیگر، یکی از حقوقی که بر عهده زن گذارده است، برآورده کردن نیاز جنسی شوهر است (بقره/۲۲۳؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۲۵/۳، ۴۳۸، ۶۷/۵، ۸۵) که از آن حق به عنوان تمکین یاد می شود و شوهر حق دارد هر جا و هر وقت که خواست آن را از زنش بخواهد و زن نیز باید اطاعت کند (حکیم، بی تا، ۱۳۰/۱۲؛ طباطبایی، ۱۴۲۴ق، ۵۳/۵، ۱۰۶). دلیل این مطلب این است که علاوه بر اقتضای ذات عقد، روایات زیادی در این زمینه وارد شده است که همین مسئله را مورد تأکید قرار داده است (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۵۸-۱۵۹؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۷/۵؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۳۸/۳) و حتی از طولانی کردن نماز برای منع شوهر از خواسته اش نهی شده است (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۶۴-۱۶۵). هم چنین زنی که به جهت بی اعتنایی به درخواست جنسی شوهرش با تأخیر زیاد به رختخواب می رود، مورد لعن فرشتگان قرار دارد (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۶۴-۱۶۵).

البته تمکین در صورتی حاصل می شود که زن نزدیکی با شوهر و برقراری رابطه جنسی به معنای خاص را با او بپذیرد و در این باره آمادگی لازم را داشته باشد (احسان بخش، ۱۳۷۴، ۳۸۵/۱؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۴۲/۱۳؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۶/۵-۵۰۸؛ حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۷۶/۲۰)، یعنی به خواسته جنسی شوهر به طور متعارف و جز در مواردی که عذر موجهی دارد تن در دهد و شوهر نیز مکلف است در حدود متعارف، رابطه جنسی با زن داشته باشد (صفایی، امامی، ۱۳۷۷، ۱۳۳/۱؛ اسدی، ۱۳۸۵، ۳۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۳۴۷/۲؛ اراکی، ۱۳۷۷، ۷۴۲).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۴۶

از لحاظ فقهی، رعایت مسائل ظاهری مؤثر بر کمیت و کیفیت استمتاع، بر زن لازم و واجب است و مرد می‌تواند او را به رعایت آن الزام کند (حلی، ۱۳۸۷ق، ۱۰۵/۳؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۴۱۶/۱۲؛ اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ۸۵/۸؛ نجفی، بی‌تا، ۵۹/۳۰، ۲۰۵/۳۱؛ حکیم، ۱۴۱۵ق، ۳۰۳/۲؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ۳۷۱/۷).

۱-۲. بررسی ادله لزوم تمکین زوجه

از آن جا که در آرا و اندیشه‌های فقها حدود تمکین زوجه به روشنی بیان نشده است، در مقام دست‌یابی به این موضوع، باید ابتدا ادله حقوق جنسی زوج به عنوان اصلی‌ترین حق مرد بر همسرش بررسی شود تا از این رهگذر، بتوان محدوده تمکین زوجه را تبیین کرد. در این مسئله به سه دلیل رایج در متون فقهی یعنی آیات و روایات و اجماع تمسک می‌شود.

۱-۲-۱. آیات

۱. سوره بقره، آیات ۲۲۲ و ۲۲۳: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَىٌّ فَاعْتَرِزُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ * نِسَاءُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوا رَبِّكُمْ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾^۱.

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۴۷

در توضیح و برداشت از این آیه، تفسیرهای مختلفی بیان شده است. برخی قائل اند کلمه «انّی» در جمله «فأتوا حرتکم انّی شیئتم»، مکانیه است (روحانی، ۱۴۲۹ق، ۷۰/۲۱-۷۱؛ علم الهدی، ۱۴۰۵ق، ۲۳۳/۱)، بنابراین، الزام زوجه به برخی از استمتاعات غیر متعارف جنسی نظیر سکس مقعدی و سکس دهانی و فرج‌لیسی و مقعدلیسی و قضیب‌لیسی، حتی در فرضی که زوج مبتلا به اختلال انحراف جنسی نیست، جایز است و منعی

۱. «و از تو درباره خون حیض سؤال می‌کنند. بگو چیز زیان‌بار و آلوده‌ای است، از این رو در حالت قاعدگی از آنان کناره‌گیری کنیدا و با آنها نزدیکی ننمایید، تا پاک شوند و هنگامی که پاک شدند، از طریقی که خدا به شما فرمان داده با آنها آمیزش کنید. خداوند توبه‌کنندگان را دوست دارد و پاکان را (نیز) دوست دارد. زنان شما محل بذرافشانی شما هستند پس هر زمان که بخواهید، می‌توانید با آنها آمیزش کنید و (سعی نمایید از این فرصت بهره‌گیری و با پرورش فرزندان صالح) اثر نیکی برای خود از پیش بفرستید و از خدا بهره‌رزیید و بدانید او را ملاقات خواهید کرد و به مؤمنان بشارت ده!» (بقره/۲۲۲، ۲۲۳).

ندارد. اما عده‌ای دیگر کلمه «أنتی» را زمانیه می‌دانند و برای تأیید این مطلب به آیه ۲۲۲ سوره بقره استناد می‌کنند. مطابق این آیه، نزدیکی با زنان در زمان حیض جایز نیست و در هر زمان دیگری غیر از این زمان جایز است و منعی ندارد (موسوی خویی، بی‌تا، ۱۳۲/۱؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ۵۴/۲) و براین اساس، صرفاً مقاربت از قبیل در زمان خاص جایز است و غیر آن ممنوع است. برخی هم بر این اعتقادند که کلمه «أنتی» هم زمانیه و هم مکانیه است و از هر دو حیث اطلاق دارد، در نتیجه مرد می‌تواند در هر مکان و زمان با همسرش مقاربت جنسی داشته باشد و تفاوتی از حیث نوع استمتاع وجود ندارد (حلی، ۱۴۱۰ق، ۶۰۷/۲) و دلیل این مطلب می‌تواند روایات فراوانی باشد که در این باب وارد شده است (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۰۲/۱۴).

در بررسی دلالت آیه، نکات ذیل حائز اهمیت است:

نکته اول: این آیه در مقام رفع حظر است، با این توضیح که مطابق آیه ممنوعیت مقاربت در ایام حیض برداشته شده است و اطلاق آیه، چه از حیث شکل مقاربت باشد و چه از حیث زمان آن، در جهت رفع حظر است و حق یا تکلیفی را اثبات نمی‌کند تا اطلاقش شامل انواع استمتاع شود، بنابراین باید به قدر متیقن که همان وطی در قبیل است اکتفا کرد (موسوی خویی، بی‌تا، ۱۳۱/۱).

نکته دوم: مطابق این آیه، جنس زن برای بقای نسل بشر همانند زمین کشاورزی است و از طرفی، هم بقای نوع بشر و تولید مثل محدود به زمان و مکان نیست، در نتیجه آیه در مقام بیان اثبات حق بهره‌وری جنسی به نحو مطلق برای مردان نیست (طباطبایی، ۱۳۹۰، ۲/۲۱۲).

نکته سوم: به نظر می‌رسد ظهور «أنتی» در زمان است و نسبت به مکان یا امور دیگر ظهوری ندارد تا بتوان از آن استفاده اطلاق کرد (موسوی خویی، بی‌تا، ۱۳۱/۱). البته در مقابل، برخی با خدشه در این نحوه استدلال بر این اعتقادند که لفظ «أنتی» بر مکان دلالت دارد و برای دلالت بر زمان معمولاً از واژه «أیان» استفاده می‌شود (موسوی، ۱۴۱۵ق، ۲۹۴).

نکته چهارم: لفظ «حرث» در این آیه، به روشنی بر اختصاص جواز مقاربت به وطی از قبیل دلالت دارد، زیرا صرفاً این موضع است که محل حرث محسوب

می‌شود، بنابراین امر به اتیان حرث، امر به اتیان از قُبَل است (علم الهدی، ۱۴۱۵ق، ۲۹۴).
نکته پنجم: عبارت «فَاذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ»، بیان‌گر این مطلب است که کیفیت مقاربت باید به گونه‌ای باشد که خداوند دستور داده و بنابراین استمتاع ناشی از اختلالات جنسی، به جهت این که موضوع فرمان الهی قرار نگرفته جایز نیست و مرد فقط می‌تواند وطی از قُبَل داشته باشد (موسوی خویی، بی تا، ۱/۱۳۱).
 ۲. سوره بقره، آیه ۱۸۷: ﴿أَجَلٌ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفْتُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنْكُمْ فَالآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ﴾^۱.

کیفیت دلالت این آیه به این نحو است که جمله «هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ»، بر تمکین مطلق دلالت دارد، زیرا مطابق این آیه، هر یک از زن و مرد باید نیازهای غریزی دیگری را به گونه‌ای پوشش دهند که مانع طغیان و تعدی یکدیگر شود و در صورتی که نیاز غریزی مرد به طور کامل تأمین نشود، لباس بودن و پوشش دادن نیاز او تحقق نمی‌یابد (حلی، ۱۴۱۰ق، ۲/۴۵). بنابراین مطابق این آیه، چنانچه ارضای جنسی زوج به سبب ابتلای او به اختلال روانی جنسی، منحصر در استمتاع خاصی نظیر سکس دهانی یا مقعدی و امثال آن باشد، زوج ملزم به تمکین است تا مفهوم لباس بودن او برای همسرش محقق شود و زوج برای تأمین نیاز جنسی اش به حرام نیفتد.

۳. سوره بقره آیه ۲۲۸: ﴿وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾^۲.

۱. «آمیزش جنسی با همسرانتان، در شب روزهایی که روزه می‌گیرید حلال است. آن‌ها لباس شما هستند و شما لباس آن‌ها (هر دو زینت هم و سبب حفظ یکدیگر هستید). خداوند می‌داند که شما به خود خیانت می‌کردید (و این کار ممنوع را انجام می‌دادید) پس توبه شما را پذیرفت و شما را بخشید. اکنون با آن‌ها آمیزش کنید و آنچه را خدا برای شما مقرر داشته طلب نمایید» (بقره ۱۸۷).

۲. «[زنان مطلقه باید به مدت سه مرتبه عادت ماهانه دیدن (و پاک شدن) انتظار بکشند] عده نگه دارند] و اگر به خدا و روز رستاخیز ایمان دارند، برای آن‌ها حلال نیست که آنچه را خدا در رحم‌هایشان آفریده کتمان کنند و همسرانشان، برای بازگرداندن آن‌ها (و از سرگرفتن زندگی زناشویی) در این مدت (از دیگران) سزاوارترند، در صورتی که (براستی) خواهان اصلاح باشند و برای آنان، همانند وظایفی که بر دوش آن‌هاست، حقوق شایسته‌ای قرار داده شده است و مردان بر آنان برتری دارند و خداوند توانا و حکیم است» (بقره ۲۲۸).

مفاد جمله ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ﴾ آن است که هرکدام از زن و مرد، حقوقی بر دیگری دارند که باید با روش معروف تأمین شود و از آن جا که تأمین نیاز جنسی یکدیگر، یکی از حقوق مسلم میان زن و شوهر است، طبق این آیه، این حق باید براساس معروف و متعارف میان عقلاً تأمین شود و هیچ یک حق ندارند از تأمین آن براساس معروف سرباز زنند. مطابق این آیه، صرفاً استمتاع متعارف از زوج پذیرفته می‌شود و در غیر آن، زوجه الزامی به پذیرش ندارد، حتی اگر زوج دچار اختلال روانی باشد و با استمتاع متعارف ارضا نشود.

۲-۱-۲. روایات

برخی از روایات بر لزوم پاسخ‌گویی به نیاز جنسی شوهر دلالت دارند که در ادامه می‌آیند.

۱. امام باقر علیه السلام فرمودند: زنی از رسول خدا صلی الله علیه و آله سؤال کرد حق شوهر بر زن چیست؟ ایشان فرمودند: او را اطاعت کند و نافرمانی اش نکند؛ بدون اجازه اش روزه مستحبی نگیرد؛ خودش را از او منع نکند، اگرچه سوار بر شتر باشند و بدون اجازه از خانه خارج نشود (حرعاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۵۸/۲۰؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۷/۵).

ظاهر نهی در روایت که به زن می‌گوید نباید حتی بر روی کوهان شتر از خواسته شوهر سرباز زند، کنایه از این است که زن نباید تمایل خود را در نظر بگیرد و باید حتی در شرایط نامناسب نیز به خواست شوهر توجه کند.

اما می‌توان در دلالت این روایت بر مدعای فوق چنین مناقشه کرد که تعبیر فوق ناظر به موانع بیرونی مانند مناسب نبودن زمان و مکان است و شامل موانع درونی زوجه، مثل نامناسب بودن وضعیت روحی و روانی و یا جسمی زن نمی‌شود. بنابراین با این که روایت نسبت به صورتی که زن به دلیل فراهم نبودن شرایط بیرونی مایل نیست دلالت تام دارد، اما شمول آن نسبت به شرایطی که وضعیت درونی زن به گونه‌ای است که این عمل موجب ایذای روانی و جسمی او می‌شود، ثابت نیست.

استدلال دوم، تمسک به اطلاق روایت و شمول آن نسبت به صورت ایذا است.

این اطلاق با آیه ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (نساء/۱۹)^۱ قابل تفسیر است، به این بیان که بدون رعایت وضعیت زوجه و با تمتع در حال ایذا، معاشرت به معروف محقق نمی‌شود و معاشرت به معروف متوقف بر اجتناب از این تمتع است.

۲. امام صادق علیه السلام فرمودند: جهاد زن خوب شوهرداری کردن است (نوری، ۱۴۰۸ق، ۲۴۷/۱۴؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۹/۵، ۵۰۷؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۳۹/۳ و ۴۱۶/۴).

اطلاق روایت شامل امور جنسی نیز می‌شود، بنابراین زوجه ملزم به تمکین شوهرش حتی در فرض اختلال روانی جنسی زوج است و حق نشوز ندارد.

۳. از امام صادق علیه السلام روایت شده است که زنی به خدمت رسول خدا صلی الله علیه و آله رسید و از حق شوهر بر زن سؤال نمود. حضرت فرمودند: بسیار زیادتر از آن است که بگویم. زن گفت از چیزی از آن‌ها مرا باخبر نما. حضرت فرمودند: بدون اذن او روزه مستحبی نگیرد و بدون اجازه او از خانه خارج نشود و بر زن است که با بوهای خوش، خود را خوشبو نماید و بهترین لباس‌ها را بپوشد و به بهترین زینت‌ها خود را بیاراید و در صبح گاه و شام گاه خود را بر شوهر عرضه نماید و حق شوهر بر زن بیش از این‌ها است (کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۸/۵).

اطلاق این روایت نیز، شامل صورت ایذا هم می‌شود ولی از آن‌جا که در این روایت، به جای تمکین، وظیفه عرضه کردن زن مطرح شده است و آنچه واجب است تمکین زن است نه عرضه خود بر شوهر، ناچاریم این فقره را مانند پوشیدن لباس زیبا که در ادامه روایت آمده است بر استحباب حمل کنیم یعنی اولاً هیچ‌یک از فقها عرضه را واجب ندانسته است و ثانیاً از این نکته که فقرات دیگری مانند پوشیدن بهترین لباس، در این روایت وجود دارد که قطعاً واجب نیست، استفاده می‌شود که این روایت فقط در مقام بیان تکالیف واجب نیست.

۴. امام باقر علیه السلام فرمودند که پیامبر صلی الله علیه و آله به زنان فرمود که نمازشان را برای این که شوهرانشان را از نزدیکی باز دارند، طولانی نکنند (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۱۲/۱۴، ۱۱۷، ۱۲۶؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۸/۵).

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۵۱

۱. «با آنان، به‌طور شایسته رفتار کنید».

۵. زنی نزد رسول خدا ﷺ آمد و حضرت به او فرمود: بر تو باد دوری از بهانه‌ها. آن زن پرسید: منظور از بهانه‌ها چیست؟ حضرت فرمودند: این که مردی زنش را برای برخی نیازها بخواهد اما آن زن با آوردن بهانه، در اتیان به آن کوتاهی کند تا این که همسرش بخوابد. پس تا زمانی که شوهرش از خواب بیدار شود، ملائکه آن زن را مورد لعن قرار می‌دهند (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۶۵/۲۰؛ کلینی، ۱۴۰۷ق، ۵۰۸/۵؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ۴۴۲/۳).

این دو روایت دربارهٔ مذمت زنان مُسَوِّف است یعنی زنانی که با بهانه‌ای، مانع استمتاعِ زوجه می‌شوند. در روایت اول نهی از اطالۀ نماز دلالت دارد بر حرمتِ به تأخیر انداختنِ خواستِ شوهر با اطالۀ نماز که به طریقِ اولی بر حرمتِ آن در سایر موارد نیز دلالت دارد. روایت دوم هم که لعن ملائکه را نتیجهٔ عدم تمکین زن در وقت تقاضای شوهر دانسته است، بر حرمتِ دلالت تام دارد، زیرا ترک امر مستحب یا انجام مکروه نمی‌تواند موجب لعن فرشتگان شود.

ولی آیا نهی در این دو روایت فقط از منع مطلق و کامل شوهر است یعنی زنی که مانع از هرگونه دست‌رسی شوهر می‌شود یا این که شامل زنی هم می‌شود که برخی از استمتاع را منع می‌کند؟

روایت اول متعلق منع را ذکر نکرده است، ولی روشن است که مقصود منع از استمتاع است و از آن جا که با تحقق برخی از مراتب استمتاع، منع مطلق منتفی می‌شود، می‌توان در دلالت روایت بر لزوم تمکینِ کامل مناقشه کرد، اما این مناقشه در روایت دوم جاری نیست، زیرا تسویفِ زوجه نسبت به هرگونه تقاضای شوهر تقیح شده است. با وجود این، دلالت روایت بر لزوم پاسخ‌گویی زن در هر شرایطی تام نیست، زیرا ظاهر روایت تقاضایی است که در بستر خواب مطرح می‌شود و نمی‌توان آن را به تقاضا در سایر مواقع تعمیم داد. علاوه بر این، می‌توان گفت این دو روایت انصراف دارد از صورتی که زن به خاطر عذری معقول مانند خستگی مفراط جسمی، یا به خاطر عدم آمادگی روحی مانند ابتلای به مصیبت، ممانعت می‌کند.

تقریر انصراف چنین است که اگر حکمی به صورت قضیهٔ حقیقیه بیان شود، ادعای انصراف باید مستند به قرینه باشد، ولی در جایی که متعلق حکم قضیهٔ خارجیّه

باشد، در این صورت حمل آن بر صورت متعارف و انصرافش از حال غیر متعارف، بعید نخواهد بود.

توضیح این که در این روایت چون مخاطب کلام پیامبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زنان خاصی بوده‌اند که تسویف می‌کردند، منع آنان در مورد شوهران‌شان باید بر تسویفی حمل شود که نسبت به تمتع متعارف است و دستور پیامبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هم رفع چنین منعی است، بنابراین، نسبت به همه صور منع اطلاق نخواهد داشت.

در هر حال، در بررسی کلی از روایات می‌توان گفت:

الف) روایاتی که در مقام تفسیر آیه ۲۲۳ سوره بقره به آن‌ها استناد می‌شود، گذشته از این که طبق فرمایش خوبی ضعیف‌السند و قطعی‌البطلان هستند (موسوی خوبی، بی‌تا، ۱۳۱/۱) و معارض یکدیگر نیز هستند و تعارض آن‌ها به نحوی است که امکان جمع عرفی وجود ندارد. یک دسته از روایات در عدم جواز و ممنوعیت وطی از غیر قُبَل صراحت دارند و تعبیر «أنتی» در آیه شریفه را زمانیه دانسته‌اند (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۰۲/۱۴). اما در دسته دیگر از روایات به جواز وطی از غیر قُبَل تصریح شده است و تعبیر «أنتی» در آیه شریفه را مکانیه تفسیر کرده‌اند (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۰۲/۱۴). مشخص است که بین عبارت «لا بأس به» و عبارت «به بأس» در کلام واحد، امکان جمع عرفی وجود ندارد.

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۵۳

ب) در این روایت‌ها اطلاقی دیده نمی‌شود، به این معنی که هرگاه و در هر شرایطی زوج از زن خواهش داشته باشد، او مکلف به اجابت باشد به گونه‌ای که حتی در فرض آماده نبودن زوجه از جهت جسمی و روحی و روانی همچنان اجابت خواسته زوج بر او واجب باشد. در واقع، روایات مذکور این توصیه را به زوجه دارد که معاندانه از اجابت خواسته زوج استکاف نرزد هم‌چنانکه برخی از فقها نیز تصریح کرده‌اند که در ادله اطلاقی نیست (حکیم، بی‌تا، ۶۴-۶۵؛ طباطبایی، ۱۴۲۴ق، ۸۰۸/۲).

ج) گذشته از آن که این ادله اطلاق ندارد، روایات معارض یا مقیدی نیز در مقابل آن‌ها وجود دارد (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ۱۰۲/۱۴، ۱۰۳، ۱۰۷، ۱۱۹). این روایات از جهت سند، معتبر و دلالت آن‌ها نیز روشن است، زیرا آزار رسانیدن در استمتاع و بهره‌وری جنسی را منع و برخی استمتاع‌ها را به رضایت زوجه منوط می‌سازند.

د) بر فرض که اطلاق ظاهری ادله گذشته تام باشد، به طور قطع از موارد انزجار آور انصراف دارد (موسوی خویی، بی تا، ۱۳۲/۱). هم چنین موارد مسبب ایذا در نتیجه ادله حرمت ایذای مؤمن و مسلمان با تخصیص مواجه شده است و نمی توان به تعمیم و شمول ادله قائل شد. ادله لاضرر و لاجرح نیز از جمله عواملی هستند که اطلاق ادله را البته بر فرض وجود، مقید می سازند. ادله پس از انصراف از موارد فوق و سقوط اطلاق و شمولیت، مجمل خواهند بود و فقط می توان قدر متعارف و حد متیقن آن ها را ملاک عمل قرار داد.

ه) عدالت یک اصل مسلم عقلایی است، با این توضیح که اگر حسن و قبح افعال عقلی است و قدر متیقن آن عدل و ظلم است، نمی توان گفت عقل در شناخت این دو با مشکل مواجه است. بنابراین، اطلاق در روابط جنسی به گونه ای که به ظلم منتهی شود، مطلوب شارع نیست و به فرض اطلاق ادله، با این قرینه متصل عقلی، مقید می شود.

با توجه به آن چه در بررسی آیات و روایات بیان شد، این گونه می توان نتیجه گرفت که اطلاق موجود بر لزوم تمکین به صورت دائمی و همیشگی نیست و حتی با فرض ابتلای زوج به اختلال انحراف جنسی، شامل استمتاع غیر متعارف نمی شود و از آن موارد انصراف دارد.

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰
۱۵۴

۲-۱-۳. اجماع

دلیل استنادی دیگر اجماع است. فقهای امامیه بر این که زوجه مکلف به تمکین جنسی در برابر زوج است و این امر از حقوق زوج محسوب می شود، ادعای اجماع دارند (نجفی، بی تا، ۳۰۳/۳۱). بنابراین زوج می تواند در راستای تأمین نیاز جنسی اش زوجه را ملزم به پذیرش استمتاع غیر متعارف نماید.

البته این اجماع نیز با اشکالاتی مواجه است:

الف) با وجود روایات مذکور، اجماع مدرکی است.

ب) مسئله ای به این گستردگی در کلام فقیهان متقدم مطرح نشده است تا بتوان از توافق همه آرا اجماع را نتیجه گرفت.

ج) با وجود مخالفت صریح یا تلویحی برخی فقها (طوسی، ۱۳۸۷، ۱۳/۶) با چنین اطلاقی نمی‌توان مدعی اجماع شد.

د) اجماع نقل شده نسبت به مترتب کردن نفقه بر تمکین است، نه بر وجوب تمکین و تعیین حد و مرز آن.

۲-۲. موارد سقوط لزوم تمکین

با عنایت به آنچه بیان شد، اگرچه اصولاً تمکین خاص بر زوجه واجب است و نمی‌تواند از آن امتناع کند، اما به نظر می‌رسد وجوب آن در هر شرایط و موقعیتی پایدار نیست و در برخی موارد ساقط می‌شود و زن علی‌رغم عدم تمکین ناشزه محسوب نمی‌شود. برای مثال، استمتاع زوج باعث گردد تا ضرری غیرقابل تسامح متوجه زن شود، مانند مقاربتی که موجب بیماری او گردد یا باعث تأخیر در درمان و یا تشدید بیماری او شود. در این گونه موارد، لزوم تمکین زوجه برداشته می‌شود و زن می‌تواند از خواسته زوج امتناع کند و حتی می‌توان گفت صرف ترس از ضرر نیز در جواز عدم تمکین کافی است (طباطبایی، ۱۴۲۴ق، ۵/۵۰۸) و نمی‌توان شریک جنسی را الزام به مقاربت کرد، زیرا براساس قاعده لاضرر اضرار به غیر جایز نیست، بنابراین حق استمتاع برداشته می‌شود (حسینی، ۱۴۲۰ق، ۴۲۲، ۴۲۵).

در ماده ۱۱۲۷ قانون مدنی نیز آمده است:

«هرگاه شوهر بعد از عقد مبتلا به یکی از امراض مقاربتی گردد، زن حق خواهد داشت که از نزدیکی با او امتناع نماید و امتناع مزبور مانع حق نفقه نخواهد بود».

این حکم، اگرچه مربوط به امراض مقاربتی است و اشاره‌ای به فرض اختلال جنسی زوج ندارد، اما چون مبتنی بر قاعده لاضرر است شامل این فرض نیز می‌شود. با این شرح که در حالت عادی، اطاعت از شوهر و تمکین جنسی نسبت به او بر زن واجب و لازم است و عدم اطاعت موجب سلب حق نفقه خواهد بود، ولی چنانچه به علت امراض مقاربتی یا علل دیگری مثل استمتاع نامتعارف ناشی از اختلال انحراف جنسی مانند سادیسم، مازوخیسم، سکس مقعدی و دهانی، موجب ورود خسارات جسمی یا روانی به زوجه شود، قاعده لاضرر عموم وجوب اطاعت را

تخصیص می‌زند و وجوب اطاعت را برمی‌دارد، بدون آن که عدم اطاعت زوجه در این گونه موارد حق نفقه را سلب نماید (محقق داماد، ۱۳۹۰، ۳۵۷).

براین اساس می‌توان گفت یکی از مصادیق مانع مشروع که در ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی^۱ بیان شده است، همین مورد است، بنابراین در مواردی که زوجه به دلیل اختلال انحراف جنسی زوج و خوف از ضرر جسمی یا روانی او، از تمکین امتناع می‌کند، ناشزه محسوب نمی‌شود، زیرا به حکم ثانوی او حق امتناع دارد. البته باید اشاره شود تأثیر عنوان ضرر مانند سایر عناوین، حداقلی است، در نتیجه هرگاه خطر ایجاد ضرر فقط از طریق استمتاع خاصی باشد، زوجه حق امتناع از سایر استمتاعات غیر ضرری را نخواهد داشت.

هم‌چنین است در صورتی که تحمیل لزوم تمکین، باعث مشقت غیرقابل تحمل برای زوجه شود و عرفاً مصداق سوء معاشرت باشد، لزوم تمکین منتفی می‌شود و تفاوتی نمی‌کند که حرج جسمی باشد یا حرج روحی و روانی، مثل زخمی شدن بدن زوجه که تحمل جسمی نیست و مثل فوت یکی از بستگان که تحمل روانی استمتاع را ندارد (طباطبایی، ۱۴۲۴ق، ۴۹۰/۵).

شیخ طوسی با اشاره به عذرهایی مانند بیماری یا نحیف بودن زوجه و تأثیر آن در سقوط تکلیف او در تمکین، به استناد عناوین ضرر و حرج بیان می‌دارد:

«اگر از جماع مرد با زن ضرری متوجه او نمی‌شود، وظیفه دارد تمکین کند، چون ضرری در جماع با او نیست و اگر به شکلی است که ترس آن می‌رود که به سبب جماع، جنایتی بر زن وارد شود یا مشقت شدیدهای داشته باشد، از جماع منع می‌شود» (طوسی، ۱۳۸۷ق، ۳۱۷/۴).

نتیجه‌گیری

با توجه به مطالبی که بیان شد، نتیجه این می‌شود که به‌رغم آن که در شریعت اسلام حق استمتاع مرد و هم‌چنین زن امری مسلم است، اما ادله مربوط به تمکین

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۵۶

۱. ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی: «هرگاه زن بدون مانع مشروع از ادای وظایف زوجیت امتناع کند، مستحق نفقه نخواهد بود».

خاص، مطلق نیست و حتی در فرض اطلاق نیز به واسطه حضور سایر ادله حاکم، دایره شمول آن ضیق شده و به عرف واگذار شده است. آیه شریفه ﴿عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ نیز بر همین مطلب دلالت دارد، پس ملاک و معیار عرف هر زمان است. بنابراین از لحاظ عرفی، مقصود و مقتضای عقد ازدواج مبادله استمتاع از طرفین با همه مصادیق متعارف آن است و این که مقاربت خاص، مطلوب اتم و مصداق غیر قابل اغماض آن است، دلیل بر این نمی شود که دیگر انواع استمتاع که متعارف شده است، مقصود نباشد، بلکه به طور اجمال هر نوع التذاذ متعارفی منظور طرفین است. بنابراین زوجه در فرض اختلال انحراف جنسی زوج، الزامی به قبول تمکین روابط جنسی غیر متعارف ندارد و عرف با بررسی این که این نوع از رابطه موجب ضرر یا حرج یکی از زوجین می شود یا نمی شود دایره مطالبات جنسی متعارف را مشخص می نماید، از این رو تشخیص این که چه مصداقی متعارف و چه مصداقی غیر متعارف است، به عرف همان زمان و مکان بستگی دارد. برای مثال ممکن است وطی از دبر و یا سکس دهانی در برخی از جوامع کاملاً متعارف باشد، اما اختلالاتی نظیر سادیسم، مازوخیسم و سادومازوخیسم که مستلزم آسیب های جدی جسمی و روانی به شخص است در هیچ جامعه ای به عنوان رابطه جنسی سالم و متعارف پذیرفته شده نباشد.

اختلال انحراف جنسی
زوج و تأثیر آن بر لزوم
تمکین زوجه

۱۵۷

ادله لزوم تمکین زن نیز شامل موارد مذکور می شود و اختصاصی به مقاربت خاص ندارد، زیرا ادله شرعی ناظر به مطلوب و مقصود عرفی است و مقصود عرفی اختصاصی به یک مصداق ندارد، بلکه مطلوب التذاذ جنسی است و انسباق فرد اتم موجب انحصار نمی شود. بنابراین، ادله لفظی بر مطلوب عام عرفی حمل می شود نه مصداق اتم، زیرا نصوص شرعی در باب عقود بر مقاصد عقلایی و اغراض نوعی آن حمل می شود و مقاربت معهود اگرچه مقصود اتم است اما مقصود انحصاری نیست.

منابع

• قرآن کریم. ترجمه ناصر مکارم شیرازی.

۱. ابن بابویه، محمد بن علی، (۱۴۱۳ق). من لایحضره الفقیه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۲. احسان بخش، صادق. (۱۳۷۴). نقش دین در خانواده، بی جا. رشت: صاحب اثر.
۳. اراکی، محمد علی. (۱۳۷۷). کتاب النکاح. بی جا. قم: انتشارات نور نگار.
۴. اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۰۳ق). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الأذهان. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۵. اسدی، لیلا سادات. (۱۳۸۵). حق جنسی، اختلال و انحراف در آن در قوانین موضوعه. فصلنامه فقه و حقوق خانواده، ۱۱ (۴۳)، ۳۶-۶۱.
۶. انجمن روان شناسی آمریکا، (۱۳۸۱). اختلال های روانی (DSM-IV-TR). ترجمه محمد رضا نیک خو و هامایاک آوادیس یانس. تهران: انتشارات سخن.
۷. بروس، کوئن. (۱۳۸۱). درآمدی به جامعه شناسی. ترجمه محسن ثلاثی. چاپ یازدهم. تهران: نشر توتیا.
۸. حبیبی تبار، جواد. (۱۳۹۵). گام به گام با حقوق خانواده. چاپ دوم. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۹. حر عاملی، محمد بن الحسن. (۱۴۱۶ق). تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. بی جا. قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام لإحياء التراث.
۱۰. حسینی، سید حسین. (۱۴۲۰ق). احکام المغتربین وفقاً لفتاوی عشره من مراجع التقليد. تهران: مرکز الطباعة و النشر للمجمع العالمي لأهل البيت علیه السلام.
۱۱. حکیم، سید محسن. (بی تا). مستمسک العروة الوثقی. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۱۲. حکیم، سید محمد سعید. (۱۴۱۵ق). منهاج الصالحین. بیروت: دار الصفوة.
۱۳. حلی، محمد بن حسن بن یوسف، (۱۳۸۷ق). إیضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۱۴. حلی، محمد بن منصور بن احمد بن ادریس. (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. چاپ دوم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۱۵. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر. (۱۴۱۳ق). قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۱۶. (بی تا). تحریر الأحکام الشریعية علی مذهب الإمامیة. بی جا. بی نا.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۵۸

۱۷. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۷). لغت نامه دهخدا. چاپ دوم. تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۱۸. روحانی، سید محمدصادق. (۱۴۲۹ق). فقه الصادق. قم: هاتف.
۱۹. ریمون، گسن. (۱۳۷۰). مقدمه‌ای بر جرم‌شناسی. ترجمه مهدی کی‌نیا. تهران: مترجم.
۲۰. سبزواری، عبدالعلی. (۱۳۷۹ق). مذهب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام. نجف: مطبعة الآداب.
۲۱. شریینی، محمدبن احمد. (۱۳۷۷ق). مغنی المحتاج. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۲۲. صدر، سید محمدباقر. (۱۴۰۰ق). منهاج الصالحین. (جلد پانزدهم از مجموعه کامله للمولفات). بیروت: دار التعارف للمطبوعات.
۲۳. صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله. (۱۳۷۷). حقوق خانواده. چاپ ششم. تهران: انتشارات دانشگاه.
۲۴. طباطبایی، محمدحسین. (۱۳۹۰). المیزان فی تفسیر القرآن. چاپ دوم. لبنان-بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
۲۵. طباطبایی یزدی، محمدکاظم. (۱۴۲۴ق). العروة الوثقی مع التعليقات (همراه با تعلیقه های چهار تن از آیات عظام). چاپ پنجم. قم: اسماعیلیان.
۲۶. طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن. (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیه. چاپ سوم. تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
۲۷. عاملی، زین‌الدین بن علی بن احمد. (۱۴۱۳ق). مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
۲۸. (بی‌تا). روضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية. بی‌جا: بی‌نا.
۲۹. علم الهدی، سید مرتضی. (۱۴۱۵ق). الإنتصار فی انفرادات الإمامیه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة
۳۰. ، (۱۴۰۵ق). رسائل. قم: دار القرآن.
۳۱. عمید، حسن. (۱۳۸۹). فرهنگ فارسی عمید. تهران: انتشارات راه رشد.
۳۲. فاضل هندی، محمدبن حسن الاصفهانی (۱۴۱۶ق). كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۳. فقیهی، علی نقی. (۱۳۸۷). تربیت جنسی؛ مبانی، اصول و روش‌ها از منظر قرآن و حدیث. قم: دار الحدیث.
۳۴. کلینی، ابوجعفر محمدبن یعقوب. (۱۴۰۷ق). الکافی. چاپ چهارم. تهران: دار الکتب

الإسلامية.

۳۵. کاپلان، هارولد؛ سادوک، بنیامین. (۱۳۷۳). خلاصة روان پزشکی. ترجمه نصرت الله پورافکاری. چاپ دوم. تهران: آزاده.
۳۶. کجیاف، محمدباقر. (۱۳۷۸). روانشناسی رفتار جنسی. تهران: نشر روان.
۳۷. محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفرین حسن. (۱۴۰۸ق). شرایع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام. چاپ دوم. قم: مؤسسة اسماعیلیان.
۳۸. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۹۰). بررسی فقهی حقوق خانواده؛ نکاح و انحلال آن. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۳۹. محقق کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد. چاپ دوم. قم: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
۴۰. مصباح یزدی، محمدتقی. (۱۳۷۸). اخلاق در قرآن. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی رحمته الله علیه.
۴۱. معین، محمد. (۱۳۷۱). فرهنگ فارسی. چاپ هشتم. تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
۴۲. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۰). کتاب النکاح. قم: مدرسة الإمام علی بن ابیطالب عليه السلام.
۴۳. موسوی بجنوردی، حسن. (۱۴۱۹ق). قواعد الفقهية. قم: نشر الهادی.
۴۴. موسوی خمینی، سید روح الله. (۱۴۰۴ق). تحریر الوسيلة. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۴۵. موسوی خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۰ق). منهاج الصالحین. قم: مهر.
۴۶. (بی تا). کتاب النکاح. قم: مدرسة دار العلم.
۴۷. نجفی، محمدحسن بن باقر. (بی تا). جواهر الکلام فی شرح شرایع الإسلام. چاپ هفتم. بیروت: دار إحياء التراث العربي.
۴۸. نوری، میرزا حسین محدث. (۱۴۰۸ق). مستدرک الوسائل. قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۴۹. نووی، یحیی بن شرف. (بی تا). المجموع. بیروت: دار الفکر.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۶۰

50. Basson R, Berman j (2000). *Report of the Iternathinal cosensul Development conference of femal dysfunction*. The journal of Urology, 163(3), 888-8930.

References

- *The Holy Qur'an translated by Ayatollāh Makārim Shīrāzi.*
- 1. Ibn Bābiwayh al-Qommī, Muḥammad Ibn 'Alī (al-Shaykh al-Ṣadūq). 1992/1413. *Man Lā Yahḍuruh al-Faqīh*. 2nd. Qom: Mu'assasat al-Nash al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
- 2. Ihsān Bakhsh, Ṣādiq. 1995/1374. *Naqsh-i Dīn dar Khāniwādih*. Not Published. Rasht.
- 3. al-Arākī, Muḥammad 'Alī. 1998/1377. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: Intishārāt-i Nūr Nigār.
- 4. al-Ardabīlī, Aḥmad Ibn Muḥammad (al-Muḥaqqiq al-Ardabīlī). 1982/1403. *Majma' al-Fā'ida wa al-Burhān fī Sharḥ Īrshād al-Aḥḥān*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
- 5. Asadī, Laylā Sādāt. 2006/1385. *Ḥaq-i Jinsī, Ikhtilāl wa Inḥirāf dar Ān dar Qawānīn-i Mawzū'i*. Faṣlnāmih-yi Fiqh wa Ḥuqūq-i Khāniwādih, 11 (43), 36-61.
- 6. American Psychological Association. 2002/1381. *Ikhtilālāh-yi Rawānī (DSM-IV-TR)*. Translated by Muḥammad Riḍā Nīk Khū and Hamayak Avadis Yans. Tehran: Intishārāt-i Sukhan.
- 7. Bruce, Coen. 2002/1381. *Darāmadī bar Jāmi'i Shināsī*. Translated by Muḥsin Thalāthī. 11th. Tehran: Nashr-i Tūtiyā.
- 8. Ḥabībī Tabār, Jawād. 2016/1395. *Gām bi Gām bā Ḥuqūq-i Khāniwādih*. 2nd. Tehran: Bunyād-i Ḥuqūqī-yi Mīzān.
- 9. al-Ḥur al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. al-Ḥurr al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. 1995/1416. *Tafṣīl Wasā'il al-Shr'a ilā Tahṣīl al-Masā'il al-Shar'īa*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-turāth.
- 10. Ḥusaynī, Sayyid Ḥusayn. 1999/1420. *Aḥkām al-Mughtarabīn Wefqan li Fatāwā 'Asharat min Marāji' al-Taqlīd*. Tehran: Markaz al-Ṭibā'at wa al-Nashr li Majma' al-'Ālimī li Ahl al-Bayt (as).
- 11. al-Ṭabāṭabā'ī al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥsin. n.d. *Mustamsak al-'Urwat al-Wuthqā*. Beirut: Dār 'Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī.
- 12. al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥammad Sa'īd. 1994/1415. *Minḥāj al-Ṣāliḥīn*. Beirut: Dār al-Ṣafwah.
- 13. al-Ḥillī, Muḥammad Ibn Ḥasan (Fakhr al-Muḥaqqiqīn). 1967/1387. *Īdāh al-*

- Fawā'id fī Sharḥ Mushkilāt al-Qawā'id*. Qom: Mu'assasat Ismā'īlīyān.
14. Ibn Idrīs al-Ḥillī, Muḥammad Ibn Aḥmad. 1996/1410. *al-Sarā'ir al-Ḥāwī li Tahrīr al-Fatāwī*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
15. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-'Allāma al-Ḥillī). 1992/1413. *Qawā'id al-Aḥkām fī Ma'rifat al-Ḥalāl wa al-Ḥarām*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
16. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-'Allāma al-Ḥillī). n.d. *Tahrīr al-Aḥkām al-Shar'īyya 'alā Maḍhhab al-Imāmīyya*.
17. Dihkhudā, 'Alī Akbar. 1998/1377. *Lughat Nāmih-yi Dihkhudā*. 2nd. Tehran: Mu'assisi-yi Intishārāt-i wa Chāp-i Dānishgāh Tehrān (Tehran University).
18. al-Ḥusaynī al-Rawḥānī, al-Sayyid Ṣadiq. 1991/1412. *Fiqh al-Ṣādiq*. Qom: Hātif.
19. Gassan, Raymaund. 1991/1370. *Muqadīmih-yi bar Jurm Shināsī*. Translated by Mahdī Kīnīyā. Tehran: Intishārāt-i Mutarjim.
20. al-Sabzawārī, al-Sayyid 'Abd al-A'lā. 1959/1379. *Muḥaḍḍhab al-Aḥkām fī Bayān al-Ḥalāl wa al-Ḥarām*. Najaf: Maṭba'at al-Ādāb.
21. al-Sharbīnī, Muḥammad ibn Aḥmad. 1957/1377. *Muḥnī al-Muḥtāj*. Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī.
22. al-Ṣadr, al-Sayyid Muḥammad Bāqir. 1979/1400. *Mihāj al-Ṣāliḥīn*. Vol 15. Beirut: Dār al-Ta'āruf lil Maṭbū'āt.
23. Ṣafāyī, Sayyid Ḥusayn; Imāmī, Asadullāh. 1998/1377. *Ḥuqūq-i Khāniwādih*. 6th. Tehran: Mu'assisi-yi Intishārāt-i wa Chāp-i Dānishgāh Tehrān (Tehran University).
24. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1967/1387. *al-Mabsūṭ fī Fiqh al-Imāmīyya*. 3rd. Tehran: al-Maktabat al-Murtaḍawīya li 'Iḥyā' al-Āthār al-Ja'farīyah.
25. al-'Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn 'Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1992/1413. *Masālik al-Aḥkām ilā Tanqīḥ Sharā'i' al-Islām*. Qom: Mu'assasat al-Ma'ārif al-Islāmīyya.
26. al-'Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn 'Alī (al-Shahīd al-Thānī). n.d. *al-Rawḍat al-Bahīyya fī Sharḥ al-Lum'at al-Dimashqīyya*.
27. 'Alam al-Hudā, 'Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Sarīf al-Murtaḍā). 1995/1415. *Al-Intiṣār fī Infirūdāt al-Imāmīyah*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۶۲

28. 'Alam al-Hudā, 'Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Sarīf al-Murtaḍā). 1984/1405. *Rasā'il*. Qom: Dār al-Qur'ān.
29. 'Amīd, Ḥasan. 2010/1389. *Farhang-i Fārsī-yi 'Amīd*. Tehran: Intishārāt-i Rāh-i Rūshd.
30. Al-Fāḍil al-Hindī, Muḥammad ibn Ḥasan. 1995/1416. *Kashf al-Lithām wa al-Ibhām 'an Qawā'id al-Aḥkām*. Qom: Manshūrāt Maktabat Āyat Allāh al-'Uzmā al-Mar'ashī al-Najafī.
31. Faqīhī, 'Alī Naqī. 2008/1387. *Tarbīyat-i Jinsī: Mabānī, Uṣūl wa Rawishhā az Manzar-i Qur'ān wa Ḥadīth*. Qom: Dār al-Ḥadīth.
32. al-Kulaynī al-Rāzī, Muḥammad Ibn Ya'qūb (al-Shaykh al-Kulaynī). 1987/1407. *al-Kāfi*. 14th. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmīyah.
33. Kaplan, Harold; Sadock, Benjamin. 1994/1373. *Khulāṣih-yi Rawān Pizishkī*. Translated by Nuṣratullāh Pūr Afkāri. 2nd. Tehran: Intishārāt-i Āzādīh.
34. Kajbāf, Muḥammad Bāqir. 1999/1378. *Rawānshināsī-yi Raftār-i Jinsī*. Tehran: Nashr-i Rawān.
35. al-Hillī, Najm al-Dīn Ja'far Ibn al-Ḥasan (al-Muḥaqqiq al-Hillī). 1987/1408. *Sharā'ī' al-Islām fī Masā'il al-Ḥalāl wa al-Ḥarām*. Qom: Mu'assasat Ismā'īlīyān.
36. Muḥaqqiq Dāmād, Sayyid Muṣṭafā. 2011/1390. *Barrasī-yi Fiqhī Ḥuqūqī-yi Khāniwādīh; Nikāh wa Inḥilāl-i Ān*. Tehran: Markaz-i Nashr-i 'Ulūm-i Islāmī.
37. al-'Āmilī al-Karakī, 'Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Karakī, al-Muḥaqqiq al-Thānī). 1993/1414. *Jamī' al-Maqāṣid fī Sharḥ al-Qawā'id*. 2nd. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-Turāth.
38. Miṣbāh Yazdī, Muḥammad Taqī. 1999/1378. *Akhlāk dar Qur'ān*. Qom: Imam Khomeini Education and Research Institute (RA).
39. Mu'īn, Muḥammad. 1992/1371. *Farhan-i Fārsī*. 8th. Tehran: Mu'asissī-yi Intishārāt-i Amīr Kabīr.
40. Makārim Shīrāzī, Nāṣir. 2001/1380. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: Madrasī-yi Imām 'Alī Ibn Abī Ṭālib.
41. Mūsawī Bujnurdī, Sayyid Muḥammad. 1980/1401. *Qawā'id-i Fiqhīyyi*. Qom: Nashr al-ādī.
42. al-Mūsawī al-Khumaynī, al-Ṣayyid Rūḥ Allāh (al-Imām al-Khumaynī). 1983/1404. *Tahrīr al-Wasīlah*. 1st. Qom. Mu'assasat al-Nash al-Islāmī li Jmā'at al-Mudarrisīn.

43. al-Mūsawī al-Khu'ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1989/1410. *Mihāj al-Şālihīn*. Qom: Intishārāt-i Mehr.
44. al-Mūsawī al-Khu'ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. n.d. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: Madrisih-yi Dār al-'Ilm.
45. al-Najafī, Muḥammad Ḥasan. n.d. *Jawāhir al-Kalām fī Sharḥ Sharā'ī' al-Islām*. 7th. Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī.
46. al-Nūrī al-Ṭabrasī, al-Mīrzā Ḥusayn (al-Muḥaddith al-Nūrī). 1987/1408. *Mustadrak al-Wasā'il wa Mustanbat al-Masā'il*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Iḥyā' al-Turāth.
47. Al-Nawawī, Abū Zakariyā Muḥyī al-Dīn Yaḥyā ibn Sharaf. n.d. *Al-Majmū' Sharḥ al-Muḥadhab*. Beirut: Dār al-Fikr.
48. Basson R, Berman j (2000). *Report of the Internathinal cosensul Development conference of femal dysfunction*. The journal of Urology, 163(3), 888-8930.
49. al-Ṭabāṭabā'ī, al-Sayyid Muḥammad Ḥusayn (al-'Allāma al-Ṭabāṭabā'ī). n.d. *al-Mīzān fī Tafsīr al-Qur'ān*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
50. al-Ṭabāṭabā'ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzīm. 2003/1424. *al-Urwat al-Wuthqā fīmā Ta'ummu bihī al-Balwā*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۶۴

The Indicator of Realization on Privacy with Non-Maḥrams with an Emphasis on Cyberspace¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 57158.2020

MohammadSadeq Fazel

Graduate Student of Level 4 of Qom Hawza Ilmiyyah ; (*Corresponding Author*);
m_60_sfazel@yahoo.com

Fatemeh Ardeshiri

Graduate Student of Level 3 of Mazandaran Hawza Ilmiyyah; fardeshiri@whc.ir

Receiving Date: 2020-03-24; Approval Date: 2020-07-03

**Justārḥā-ye
Fiqhī va Uṣūlī**

Vol.7, No.24

Fall 2022

165

Abstract

The extent and the quality of the relationship between men and women is one of the issues that Islām has given special importance to, as it has issued many rules for it. In jurisprudence, these rules have sometimes been presented as obligatory and sometimes as non-obligatory. One of these rules is the prohibition of being alone (*khalwat*) between non-maḥram men and women. Being alone means that the non-maḥram men and women must not be alone in a place without the presence of a third person. Being alone with non-maḥrams is forbidden in Islam and some jurists consider it as forbidden (*ḥarām*) and others as detestable (*makrūh*). For a long

1 . Fazel - MS; (2022); “ The Indicator of Realization on Privacy with Non-Maḥrams with an Emphasis on Cyberspace “; *Jostar_ Hay Fiqhi va Usuli*; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 165-188 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 57158.2020

time, being alone with a non-maḥram has had many examples but with the development of technology and the growth of cyberspace, being alone with non-maḥrams in cyberspace has also been added to its examples. By referring to jurisprudential books and examining the conditions for fulfilling the ruling of being alone with non-maḥrams and applying it to cyberspace, the present study has concluded that there are conditions for forbidding being alone with non-maḥram in cyberspace. Therefore, if being alone with non-maḥrams is forbidden in face-to-face situations (based on theoretical differences that exist in this issue), being alone in cyberspace will also be forbidden, and if it is detestable (*makrūh*) in face-to-face situations it will also be detestable in cyberspace.

Keywords: Being Alone, Being Alone with Strangers, Being Alone with Non-Maḥram, the Possibility of Haram Realization, *Rībah*.

شاخص تحقق خلوت با نامحرم با تأکید بر فضای مجازی^۱

محمدصادق فاضل^۲

فاطمه اردشیری^۳

چکیده

میزان و کیفیت ارتباط زن و مرد یکی از مسائلی است که دین مبین اسلام برای آن اهمیت خاصی قائل شده است، به گونه‌ای که دستورات فراوانی برای آن صادر کرده است؛ دستوراتی که در علم فقه، گاهی به صورت حکم الزامی و گاهی به صورت حکم غیر الزامی مطرح شده‌اند. یکی از این دستورات، نهی از خلوت بین مرد و زن نامحرم است. خلوت به این معناست که زن و مرد نامحرمی در یک مکان، بدون حضور شخص سوم، تنها باشند و خلوت کنند. در اسلام از خلوت با نامحرم نهی شده است که برخی فقیهان این نهی را تحریمی می‌دانند و برخی دیگر، از آن کراهت برداشت کرده‌اند. خلوت با نامحرم از دیرباز مصادیق متعددی داشته است؛ اما با گسترش تکنولوژی و شیوع استفاده از فضای مجازی، خلوت با نامحرم در فضای مجازی نیز به مصادیق آن افزوده شده است. مقاله حاضر با مراجعه به کتب فقهی و با بررسی شرایط تحقق حکم خلوت با نامحرم و تطبیق آن با فضای مجازی، به این نتیجه رسیده است که شرایط نهی از خلوت با نامحرم در مورد

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

۱۶۷

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۱/۰۵؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۴/۱۳ (متخذ از پایان‌نامه)

۲. دانش‌آموخته سطح چهار، حوزه علمیه قم، ایران. (نویسنده مسئول)، m_60_sfazel@yahoo.com

۳. دانش‌آموخته سطح سه حوزه علمیه مازندران، رایانامه: f.ardeshiri@whc.ir

فضای مجازی نیز وجود دارد. بنابر این، اگر خلوت با نامحرم در فضای حقیقی حرام باشد (بنابر اختلاف نظری که در مسئله وجود دارد)، خلوت در فضای مجازی نیز حرام خواهد بود و اگر در فضای حقیقی حکم به کراهت خلوت با نامحرم گردد، در فضای مجازی نیز همین حکم وجود خواهد داشت.

کلیدواژه ها: خلوت، خلوت با اجنبیه، خلوت با نامحرم، امکان تحقق حرام، ربه.

مقدمه

انسان از برخی کارها به صورت آشکار پرهیز می کند، اما ممکن است در پنهان به انجام دادن آن‌ها پردازد (ابن شعبه، ۱۴۰۴ق، ۲۲۳). این تفاوت رفتار در خلوت و جلوت، به دلیل حضور مردم است. حیای از دیگران، سبب می شود که فرد در حضور آنان از ارتکاب رفتارهای نادرست دست بکشد و به محض پیدا شدن مکانی خلوت، آن رفتارها را انجام دهد. رسول خدا ﷺ «روز قیامت گروهی را در حال بدترین عذاب می آورند. خداوند به آنان می فرماید: شما این گونه بودید که هرگاه خلوت می کردید با گناهان بزرگ در برابر من قد می کشیدید و هرگاه با مردم ملاقات می کردید، با فروتنی آنان را ملاقات می کردید» (مالکی اشتری، بی تا، ۲/۲۳۴).

در تعالیم و آموزه های دینی، یکی از مواردی که برای مصونیت و حفظ انسان از گناه، از آن نهی شده است خلوت کردن با نامحرم است. از نگاه عرف اولین چیزی که در تعریف خلوت به ذهن می رسد، تنها بودن فرد و حضور نداشتن دیگران در کنار اوست. وقتی در قلمروی که فرد در آن قرار دارد، شخص دیگری حضور نداشته باشد و او یکه و تنها باشد، آن قلمرو را می توان خلوت او نامید. بنابراین خلوت کردن با نامحرم یعنی بودن زن با مرد در مکانی که از دید دیگران خارج است، مانند اتاقی که درها و پنجره های آن بسته و پرده هایش کشیده شده است.

مشهور فقیهان از خلوت زن و مرد نامحرم منع کرده اند. این منع از نگاه برخی فقیهان یک منع الزامی است به این معنا که خلوت با نامحرم را حرام می دانند (علامه حلی، ۱۳/۱۴۷؛ جزیری، ۱۴۱۹ق، ۳/۱۵۳؛ کرکی، ۱۴۱۴ق، ۷/۱۹۱؛ خوانساری، ۱۴۱۶ق، ۷/۴۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۹/۳۲۴؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ۳۲/۳۴۳؛ عراقی، ۱۴۲۱ق، ۳۴؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۱/۵۳؛ حسینی

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۶۸

تویسرکانی، ۱۴۱۸ق، ۲۴: انصاری، ۱۴۱۵ق، ۲۰۳/۲؛ شبیری زنجانی، ۵۵۷). از نگاه برخی دیگر، منعی که در روایات وارد شده است غیر الزامی، به معنای کراهت آن است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ۳۷۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶ق، ۸۲؛ بهجت، ۱۴۲۸ق، ۱۸۸/۴؛ تبریزی، ۱۴۲۷ق، ۳۰۸؛ حسینی سیستانی، ۱۴۲۲ق، ۴۰۰؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ۱۵۶).^۱

از گذشته تا کنون، خلوت با نامحرم مصادیق متعددی داشته که مورد اتفاق همگان بوده است از جمله در منازل مسکونی، اما امروزه مصادیق جدیدی به وجود آمده است که بر آنها در تحقق عنوان خلوت با نامحرم تردید وجود دارد. یکی از این مصادیق فضای مجازی است.

فضای مجازی فضایی تئوری است که ارتباطات کامپیوتری در آن رخ می دهد. این واژه در دهه ۱۹۸۰ وارد ادبیات علمی - تخیلی شد و شاغلان در زمینه کامپیوتر و علاقه‌مندان به سرعت آن را به کار بردند و در دهه ۱۹۹۰ رایج شد. در این دوره، استفاده از اینترنت و شبکه و مخابرات دیجیتال سریعاً در حال رشد بود و لفظ فضای مجازی می توانست بسیاری از ایده‌ها و پدیده‌های نوظهور را نمایندگی کند. (علی اکبری و نصیری زرنندی، ۱۳۹۸، ۶۴).

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

۱۶۹ فضای مجازی نسل جدیدی از فضای روابط اجتماعی هستند که با این که عمر خیلی زیادی ندارند، توانسته‌اند به خوبی در زندگی مردم جا باز کنند. مردم بسیاری در سنین مختلف و از گروه‌های اجتماعی متفاوت در فضای مجازی کنار هم گرد آمده‌اند و از فاصله‌های بسیار دور در دنیای واقعی، از این طریق با هم ارتباط برقرار می کنند. امروزه روش‌های ارتباطی با دیگران از طریق اینترنت افزایش یافته است. پست الکترونیک، پیام‌های کوتاه، چت روم‌ها، وبگاه‌ها و بازی‌ها روش‌هایی برای گسترش و حفظ روابط اجتماعی شده‌اند.

امروزه به دلیل گستردگی و فراگیری فضای مجازی و اینترنتی در دنیا و قرار گرفتن بسیاری از مباحث و مطالب در حوزه‌های مختلف مورد نیاز انسان‌ها در درون این

۱. نویسندگان مقاله در پژوهشی دیگر (اردشیری، ۱۳۹۷) با بررسی آرای فقیهان و تحلیل عمیق ادله فقهی مسئله خلوت با نامحرم، به این نتیجه رسیده‌اند که در خلوت با نامحرم نمی توان قول به حرمت را پذیرفت، بلکه بنابر برخی از ادله فقهی، خلوت با نامحرم کراهت دارد.

شبکه جهانی، ضرورت استفاده از قابلیت‌ها و امکانات آن برای همه افراد و سازمان‌ها ضروری و لازم به نظر می‌رسد. به گونه‌ای که دیگر انجام بسیاری از فعالیت روزمره انسان بدون کمک از قابلیت‌های این شبکه عملاً با مشکل مواجه خواهد شد. اما آنچه که مقاله حاضر درصدد تبیین حکم فقهی آن است، کل فضاهای مجازی است که امکان ارتباط زن و مرد به صورت خصوصی در آن وجود داشته باشد، به ویژه پیام‌رسان‌ها.

حکم فقهی خلوت و شرایط تحقق حکم خلوت در کتب فقهی و رساله‌های عملیه به طور جزئی مطرح شده است. هم‌چنین یادداشت‌ها و مقالاتی در اینترنت با عنوان حریم خصوصی یا ارتباط با نامحرم مطرح شده است، اما رساله مستقلی پیرامون حکم فقهی خلوت و شرایط آن به صورت اجتهادی تدوین نشده است و به تبع آن، حکم خلوت در فضای مجازی تا به حال بررسی نشده است. از همین رو، مقاله حاضر اولین پژوهشی است که درباره شرایط تحقق حکم خلوت محسوب می‌شود و درصدد پاسخ به این پرسش است که فارغ از این که حکم فقهی خلوت با نامحرم در فضای حقیقی حرام است یا کراهت دارد، آیا خلوت با نامحرم در فضای مجازی ملحق به حکم خلوت در فضای حقیقی و محکوم به همان است؟

برای رسیدن به پاسخ سؤال یادشده، پس از تبیین فضای مجازی، شرایط تحقق خلوت بررسی می‌شود تا پس از ثبوت شرایط خلوت، صدق عنوان خلوت با نامحرم بر فضای مجازی ثابت شود.

جستارهای
فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۷۰

۱. شرایط تحقق حکم خلوت با نامحرم

پس از بررسی دقیق منابع فقهی، برای تحقق حکم خلوت سه شرط دیده می‌شود که در ادامه به تشریح و ادله اشتراط آن‌ها می‌پردازیم.

۱-۱. امکان تحقق حرام

یکی از شرایطی که در تحقق حکم خلوت معتبر است امکان تحقق حرام از زن و مرد اجنبیه است (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶ق، ۸۲؛ بهجت، ۱۴۲۸ق، ۱۸۸/۴؛ شبیری زنجانی، ۱۴۳۰ق، ۵۵۷؛ تبریزی، ۱۴۲۷ق، ۳۰۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۷ق، ص ۳۳۱؛ خویی، ۱۴۱۶ق، ۴۰۷/۳؛

سیفی مازندرانی، ۱۳۷۵ش، ۱۷۹). البته در مصادیق تحقق حرام محدودیتی وجود ندارد، بنابراین، فرقی بین نظر به اجنبیه و غیر آن نیست و در صورت امکان هرگونه گناهی حکم خلوت تحقق پیدا می‌کند (خویی، ۱۴۱۶ق، ۳/۲۵۶، ۴۰۷).

برای نمونه، علامه حلی در تذکرة الفقهاء نیز در بحث رهن کنیز، منجر شدن به حرام را شرط تحقق خلوت می‌داند و می‌گوید: «اگر مردی کنیز خود را نزد مرد دیگری به‌عنوان رهن بگذارد و شرط کند که کنیز نزد زن دیگری یا نزد یکی از محارم خود یا پیش مرتهن و یا نزد اجنبی‌ای که به خلوت منجر نمی‌شود باشد، رهن جایز است» (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ۱۳/۲۵۴). علامه برای موردی که رهن کنیز در نزد اجنبی منجر به خلوت نمی‌شود این‌گونه مثال می‌آورد: «مثل این که آن مرد همسران دیگری داشته باشد یا محارمی همراه کنیز باشند، چرا که این امر به حرام کشیده نمی‌شود» (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ۱۳/۲۵۴).

امام خمینی می‌گوید: «اگر مرد و زن نامحرم در محل خلوتی باشند که کسی در آن‌جا نباشد در حالی که دیگری هم نتواند وارد شود، چنانچه بترسند که به حرام بیفتند، باید از آن‌جا بیرون بروند» (خمینی، ۱۴۲۶ق، مسئله ۲۴۵۲) مفهوم این عبارت این است که ترس از وقوع در حرام یا امکان تحقق خلوت یکی از شرایط تحقق حکم حرمت یا کراهت خلوت است.

همچنین فاضل لنکرانی در جواب از این سؤال که حکم خلوت با زن اجنبیه چیست می‌گوید: خلوت با زن نامحرم در صورت ایمن بودن از افتادن در گناه و کمال اطمینان اشکال ندارد (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶ق، ۸۲). این متن نشان می‌دهد که در صورت خوف وقوع در گناه، حکم خلوت تحقق پیدا می‌کند.

بهبخت در جواب از این سؤال که حکم خلوت کردن با زن نامحرم در صورت اطمینان از واقع شدن در حرام چیست و محدوده خلوت کردن با زن نامحرم چه است، می‌گوید: «در صورت علم به واقع شدن در حرام، خلوت با زن نامحرم حرام است و در غیر این صورت باید احتیاط کرد مگر با ظن اطمینان‌آور به عدم واقع شدن به گناه، هر چند در این مورد نیز احتیاط نیکو است» (بهبخت، ۱۴۲۸ق، ۴/۱۸۸).

شبییری زنجانی در المسائل الشرعیة می‌نویسد: «حرام است بر مرد در صورت

خطر ارتکاب حرام، با زن اجنبیه خلوت کند» (شبییری زنجانی، ۱۴۳۰ق، ۵۵۷)، بنابراین در صورتی که زن و مرد امنیت و اطمینان داشته باشند که حرامی واقع نمی‌شود، حکم خلوت محقق نمی‌شود.

فقیهان یادشده برای اشتراط امکان تحقق حرام به ادله‌ای استناد کرده‌اند که در ادامه به آن‌ها اشاره می‌شود.

الف. جزیری روایتی از اهل بیت علیهم‌السلام نقل می‌کند که «خلوت با اجنبیه حرام نیست مگر این که به حرام و معصیت منجر شود» (جزیری، ۱۴۱۶ق، ۵/۵۹۴). این روایت نشان می‌دهد که شرط تحقق حکم خلوت با اجنبیه وقوع در حرام و معصیت است. ب. روایت در کتاب جعفریات نیز دلالت بر این شرط دارد: «سه چیز است که اگر حفظ شوند، از شیطان رحیم و از هر بلایی در امان هستند: ۱. کسی که با زنی خلوت نکند در حالی که چیزی از آن را مالک نیست؛ ۲. کسی که بر سلطانی وارد نشود؛ ۳. کسی که به شخصی که بدعت می‌کند، کمک نکند» (نوری، ۱۴۰۸ق، ۱۴/۲۶۵). در این روایت سه چیز حرام دانسته شده‌است. دومین مورد وارد شدن بر سلطان جائز است. به تصریح آیه ۱۱۳ سوره هود، گرایش و میل به زمامداران ستمگر حرام بلکه از گناهان کبیره‌است (نجفی، ۱۴۰۴، ۱۳، ۳۱۰). از آن جا که وارد شدن بر سلطان جائز احتمال وقوع حرام را دارد، این قضیه قرینه می‌شود که حکم خلوت با اجنبیه در صورت تحقق حرام، محقق می‌شود. پس به قرینه مورد دوم، می‌توان اشتراط امکان تحقق حرام را در تحقق حکم خلوت با نامحرم استفاده کرد.

ج. روایت ابن عباس از پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم که می‌فرمایند: «مردی با زنی خلوت نکند و زنی مسافرت نکند مگر این که با او محرمی باشد» (بیهقی، ۱۴۲۴ق، ۹۰) نیز اشاره به همین شرط دارد، زیرا در صورت وجود محرم، امکان تحقق حرام کم می‌شود.

سند این سه روایت قابل اعتنا نیست. سند روایت در جعفریات دو مجهول دارد. مراد از «عبدالله» و «محمد» در سند روایت مشخص نیست. علاوه بر این که این روایت در منابع معتبر شیعه یافت نشده‌است و جعفریات اولین کتابی است که آن را نقل کرده‌است. روایت ابن عباس نیز در منابع روایی شیعه یافت نشده‌است و اختصاصاً در منابع اهل سنت نقل شده‌است. اما با تجمیع این سه روایت به‌ضمیمه

دلیل چهارم و هم چنین شهرت این فتوا در میان فقیهان معاصر، ظن به اشتراط امکان تحقق حرام، در تحقق حکم خلوت به دست می آید.

د. دلیل دیگری که بر اشتراط امکان تحقق حرام در تحقق حکم خلوت وجود دارد، داستان حضرت یوسف علیه السلام و زلیخاست. خداوند در آیه ۲۳ و ۲۴ سوره یوسف می فرماید: ﴿وَرَاوَدْتُهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَنْ نَفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الْأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْت لَكَ قَالَ: مَعَاذَ اللَّهِ إِنَّهُ رَبِّي أَحْسَنَ مَثْوَايَ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ * وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَنْ رَأَى بُرْهَانَ رَبِّهِ كَذَلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ﴾ «و زنی که یوسف در خانه او بود، از یوسف از طریق مراوده و ملایمت، تقاضای کام گیری کرد و درها را [برای انجام مقصودش] محکم بست و گفت: برای تو آماده ام. یوسف گفت: پناه به خدا که او پروردگار من است و مقام مرا گرامی داشته است. قطعاً ستمگران رستگار نمی شوند و همانا (همسر عزیز مصر) قصد او (یوسف) را کرد و او نیز اگر برهان پروردگارش را نمی دید، [بر اساس غریزه] قصد او را می کرد. این گونه [ما او را با برهان کمک کردیم] تا بدی و فحشا را از او دور کنیم، زیرا او از بندگان برگزیده ماست».

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

در این داستان، حضرت یوسف علیه السلام در مکان خلوت زلیخا حضور داشت و زمانی از آن جا قصد خروج کرد که زلیخا میل خود را به او نشان داد و حضرت یوسف علیه السلام انجام حرام را ممکن دید. قرائتی در تفسیر نور به همین قضیه اشاره می کند: «حضور مرد و زن نامحرم در یک محیط بسته، زمینه را برای گناه فراهم می کند» (قرائتی، ۱۳۸۸ش، ۴/۱۸۱). حضرت یوسف علیه السلام هنگامی که مقدمات حرام را مهیا دید از نزد زلیخا فرار کرد.

بنابراین، اولین شرطی که می توان برای تحقق حکم حرمت یا کراهت نام برد، امکان تحقق حرام در خلوت با نامحرم است.

۱-۱-۱. امکان تحقق حرام در فضای مجازی

تحقق فعل حرام در فضای مجازی ممکن به نظر می رسد، چرا که چت کردن با نامحرم هرچند فی نفسه حرام نیست، اما در مواردی که ترس از وقوع فتنه باشد حرام

خواهد بود. سیستانی در پاسخ به این پرسش که «اگر در چت ترس وقوع در حرام وجود نداشته باشد، اشکال دارد؟» می‌گوید: «اگر کلماتی که ردوبدل می‌شود مهیج باشد یا احتمال وقوع در حرام باشد، جایز نیست» (حسینی سیستانی، بی‌تا).

به حکم آیه ۳۲ سوره احزاب، گفتگوی زنان با نامحرمان با صدای نازک و همراه با ناز و کرشمه یک عمل حرام است. همچنین از مفهوم موافق این آیه برداشت می‌شود که ردوبدل شدن هرگونه صحبت مفسده برانگیز، محکوم به حرمت است (ر.ک: طاهری‌نیا، ۱۳۸۶، ص ۱۲۵).

فعل حرام دیگری که در فضای مجازی تصور می‌شود نگاه حرام به‌ویژه در ارتباط‌های تصویری است. از آن‌جا که در آیات ۳۰ و ۳۱ سوره نور از نگاه به نامحرم نهی شده است، در صورتی که زن و مرد در تماس‌های تصویری پوشش اسلامی را رعایت نکنند، فعل حرامی مرتکب شده‌اند.

بنابراین، شرط اول تحقق حکم خلوت یعنی امکان تحقق حرام، در فضای مجازی موجود است.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۷۴

۱-۲. احتمال تحقق ربه و شهوت

شرط دیگر تحقق خلوت با اجنبیه احتمال به‌وجود آمدن ربه و به‌هیجان آمدن شهوت است. بنابر گفته برخی فقیهان، خلوت با نامحرم در صورتی محکوم به حرمت یا کراهت است که احتمال به‌وجود آمدن ربه و به‌هیجان آمدن شهوت وجود داشته باشد. (کرکی، ۱۴۱۴ق، ۱۹۱/۷؛ خوبی، ۱۴۱۶ق، ۴۰۷/۳؛ طباطبایی قمی، ۱۴۲۵ق، ۲۹۶؛ یزدی، ۱۴۱۹ق، ۲۸۵/۱؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲ق، ۲۱۲/۱۴؛ حسینی روحانی، ۱۴۲۹ق، ۲۶۶/۱).

منتظری ملاک و مقتضای حرمت خلوت با زن نامحرم را ربه می‌داند (منتظری نجف‌آبادی، ۱۴۱۵ق، ۵۳۰/۲) و معتقد است روایات باب ناظر به همین ملاک هستند، زیرا در روایات آمده است که «هرگاه مردی با زن نامحرم خلوت کند، سومین آن‌ها شیطان است» (صدوق، ۱۴۱۳ق، ۲۵۲/۳) و شیطان در صورت خلوت مرد با زن نامحرم حضور پیدا می‌کند و با وسوسه مرد و تهییج و برانگیختن قوای شهوانی، او را به گناه می‌اندازد.

البته بدیهی است که برانگیختن قوای شهوانی در محل مورد بحث، برای زمانی است که تهییج شهوت در برابر همسر نباشد، چرا که محل بحث در جایی است که زن و مرد نامحرم با هم خلوت کرده باشند.

تویسرکانی در رساله فی الغناء نیز در ابتدا همین ملاک را مطرح می کند و می گوید: «آنچه از تحریم نگاه و خلوت با نامحرم و هم چنین حرمت ظاهر کردن زینت استفاده می شود، این است که هر آنچه سبب طغیان شهوت شود و در نتیجه، نفاق، شقاق و صرف اموال در باطل را موجب گردد، شارع به انجام آن‌ها راضی نیست و آن امر در نزد مولا مبغوض است» (حسینی تویسرکانی، ۱۴۱۸ق، ۲۴)، اما او پس از نقل این مناطی که از تتبع در ابواب فقه به دست می آید، آن را مورد مناقشه قرار می دهد و می گوید: «ملاکی که ذکر شد، یک مناط استنباطی و وجه اعتباری است که اگر اعتماد به آن جایز بود، لازم بود تا بسیاری از محللاتی که معلوم هستند حرام باشند. بنابراین از این ملاک تنها مرجوحیت این امور دانسته می شود نه حرمت آن‌ها» (حسینی تویسرکانی، ۱۴۱۸ق، ۲۴). در هر صورت، تویسرکانی «ریبه» را یکی از ادله حرمت خلوت می داند. بنابراین اگر در خلوت با اجنبیه امکان ریبه باشد، حکم خلوت تحقق پیدا می کند.

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

۱۷۵ ریبه در کاربرد فقهی در مسئله نظر به نامحرم، به خوف وقوع در حرام و بیم فرو افتادن در فتنه و به آنچه در ارتباط با نامحرم است و نیز به آنچه که هنگام نظر به نامحرم در ذهن خطور می کند، مانند میل به بوسیدن و در آغوش گرفتن، تفسیر شده است (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶ق، ۲۹/۱۴). بنابراین تعریف، مقصود از ریبه و مفسده‌ای که در بحث نگاه به نامحرم و یا صحبت و ارتباط اجتماعی میان زن و مرد نامحرم مطرح شده این است که این امور یا باعث انجام گناه شود و یا فکر و ذهن را به سوی شهوت رانی بکشانند و باعث آلودگی افکار بشود، نه خطورات ذهنی و احساسات درونی لحظه‌ای و گذرا که قدرت مقابله با آن در بیشتر افراد وجود دارد.

شهوت در لغت فارسی به معنای آرزو و میل و رغبت و اشتیاق و خواهش و شوق نفس در حصول لذت و منفعت است (دهخدا، ۱۳۳۸، ذیل ماده شهوت)، اما در اصطلاح دارای مفهوم عام و وسیعی است و شامل هرگونه دوست داشتن و تمایل و رغبت به

درک لذت و خواهش نفس می شود، بدون این که اختصاص به شهوت جنسی داشته باشد؛ گرچه گاهی در خصوص شهوت جنسی نیز به کار رفته است.

در قرآن مجید این مفهوم در یازده مورد به صورت عام استفاده شده است و تنها در دو مورد در معنی خاص آن به کار رفته است. در روایات اسلامی و کلمات علمای اخلاق نیز اغلب در مفهوم عام به کار رفته است که در مقابل آن واژه «عفت» به معنای خویشنداری و چشم‌پوشی از لذایذ گناه‌آلود مادی به کار می‌رود.

این مفهوم بیشتر در موارد منفی به کار می‌رود، اما گاهی در موارد مثبت نیز به کار رفته است، مانند آن جایی که خداوند خطاب به بهشتیان می‌فرماید: ﴿وَلَكُمْ فِيهَا مَا تَشْتَهِي أَنْفُسُكُمْ﴾ (هر چه را دوست بدارید و به آن تمایل داشته باشید، در بهشت برای شما فراهم است) (فصلت/۳۱) یا آن جایی که می‌فرماید: ﴿وَفِيهَا مَا تَشْتَهِيهِ الْأَنْفُسُ وَتَلَذُّ الْأَعْيُنُ﴾ (در بهشت آنچه دل‌ها می‌خواهد و چشم از آن لذت می‌برد، موجود است) (زخرف/۷۱).

به هر حال، این واژه بیشتر دارای بار منفی است و در مواردی که هوا و هوس افراطی بر انسان چیره شود و تمایلات و ویرانگر و گناه‌آلود تمام وجودش را فراگیرد، به کار می‌رود.

فاضل هندی در تعریف «ریبه» می‌گوید: «ریبه حالتی است که از نگاه به نامحرم، به ذهن و دل انسان خطور می‌کند و به معنای لذت بردن یا ترس از افتتان نیست. . . و ممکن است ریبه را به معنای مفتون و فریفته شدن تعمیم دهیم، زیرا لغت «راب» به معنای واقع شدن در اضطراب است» (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ۲۳/۷). صاحب جواهر معنای اول را ترجیح داده است و می‌گوید: «ظاهراً مراد از «ریبه» ترس وقوع در حرام است و شاید از این معنا تعبیر به «خوف فتنه» شود. پس اکتفا بر لذت بردن و ریبه در حرمت نگاه به نامحرم بهتر است» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۷۰/۲۹).

بنابر گفته شیخ انصاری، دلیل حرمت ریبه به معنای مذکور، روشن است، زیرا انجام دادن کاری، مانند نگاه به نامحرم که انسان را به حرام اندازد یا این که ترس وقوع در حرام را در پی داشته باشد، حرام است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ۵۵).

حرمت معنای دوم و سوم ریبه (ترس از واقع شدن در فشار غریزه جنسی و ترس

از خطورات ذهنی) به روشنی معنای اول نیست و هیچ‌یک از فقها دلیل روشنی بر حرمت آن ذکر نکرده‌اند.

شاخص‌ترین فقیهی که متعرض دلیل حرمت صورت دوم و سوم شده، شیخ انصاری است، آن‌جا که می‌گوید: «اما حرمت صورت دوم و سوم به خاطر راه یافتن فساد در آن‌ها است که از آن نهی شده و هم‌چنین پیامبر ﷺ صورت فضل بن عباس را از خثعمیه برگرداند و علت آن را خوف ورود شیطان میان آن دو ذکر فرمود که شامل هر سه معنا می‌شود. پس دلیل حرمت نگاه با ریه، شامل همه صورت‌ها می‌شود، زیرا ریه به هر معنایی که باشد شیطانی است» (انصاری، ۱۴۱۵ق، ۵۵).

بنابراین، دلیل حرمت ریه به معنای دوم و سوم لذت ناشی از آن است، زیرا این دو معنای ریه معمولاً جدای از لذت نیستند. دلیل حرمت تلذذ نیز همان‌طور که عده‌ای از فقها ادعا کرده‌اند (فخر المحققین، ۱۳۸۷ق، ۹/۳) اجماع فقها است.

با بررسی مطلب فوق درباره ریه، چهار نکته برداشت می‌شود:

۱. مقصود از ریه و مفسده‌ای که در بحث نگاه به نامحرم یا صحبت و ارتباط اجتماعی میان زن و مرد نامحرم مطرح شده این است که این امور باعث انجام گناه شود یا فکر و ذهن را به سوی شهوت‌رانی بکشاند و باعث آلودگی افکار بشود، نه خطورات ذهنی و احساسات درونی لحظه‌ای و گذرا.

۲. منظور از «تلذذ»، همان لذت جنسی است. اگر نگاه به دیگری با یکی از دو مشخصه ریه یا تلذذ همراه باشد، از نظر شرع مقدس حرام است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ۲۳۶/۱).

۳. گاهی انسان تنها به جهت لذت بردن جنسی به زن نگاه می‌کند بدون آن که بترسد به گناه کشیده شود و گاهی نگاه از روی لذت نیست، بلکه ترس آن است که به دنبال آن گناهی انجام گیرد و مقدمه ارتکاب حرام شود. گاهی نیز ممکن است که نگاه به زن توأم با دو عنوان یادشده باشد که در این سه صورت نگاه حرام است و در صورت سوم نگاه آن شدیدتر است.

۴. ملاک در تحقق ریه در هر فرد متفاوت است؛ به این معنی که خوف وقوع در حرام برای شخصی که در معرض ریه قرار می‌گیرد، ملاک برای تحقق حکم

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

ریبه است.

در نتیجه، شرط دومی که برای تحقق حکم حرمت یا کراهت خلوت با نامحرم می‌توان مطرح کرد این است که احتمال تحقق ریبه و شهوت وجود داشته باشد.

۱-۲-۱. امکان تحقق ریبه و شهوت در فضای مجازی

امکان تحقق ریبه و شهوت بین زن و مرد نامحرم در فضای مجازی دور از انتظار نیست، مانند به‌نمایش گذاشتن تصاویری با پوشش نامتعارف از یکدیگر و استفاده از کلمات رکیک برای تهییج دیگری. پیش‌بینی می‌شود با نسل سوم اینترنت، این شرط تحقق‌پذیرتر به نظر برسد. بنابراین شرط دوم تحقق حکم خلوت با نامحرم نیز در فضای مجازی قابل تصور است.

۱-۳. عدم امکان حضور شخص ثالث

شرط دیگر تحقق خلوت با نامحرم، عدم امکان حضور شخص ثالث است. به اعتقاد فقیهان اگر مرد و زن نامحرم در مکانی حضور داشته باشند که امکان حضور شخص سومی وجود نداشته باشد، حکم خلوت محقق می‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۳۲۵/۹؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ۳۷۴؛ تبریزی، ۱۴۲۷ق، ۳۰۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۷ق، ۳۳۱؛ سیفی مازندرانی، ۱۳۷۵، ۱۷۹).

با توجه به معنای خلوت، اشتراط چنین امری واضح به نظر می‌رسد. خلوت در زبان عربی از ریشهٔ خلو و به‌معنای «عاری بودن شیئی از چیز دیگر» (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ۲/۲۰۴) و نیز «فارغ شدن از کاری که در حال انجام آن بود» (مصطفوی، ۱۴۰۲ق، ۳/۱۲۲) آمده‌است. این واژه را برای مکانی که انسان یا شیء دیگری در آن نباشد نیز استعمال می‌کنند (فراهیدی، ۱۴۱۰ق، ۴/۳۰۶؛ راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ۲۹۷؛ حسینی واسطی، ۱۴۱۴ق، ۱۹/۳۸۵). هم‌چنین در فارسی خلوت به‌معنای «انزوا و عزلت» (دهخدا، ۱۳۳۸، ۵۷۱) و «تنها نشستن، تنهایی گزیدن، تنهایی و انزوا» (معین، ۱۳۷۱، ۱۰۲۸) آمده‌است. اما برای تعریف اصطلاحی، اولین چیزی که در تعریف «خلوت» به ذهن می‌رسد،

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۷۸

تنها بودن فرد و حضور نداشتن دیگران در کنار اوست. وقتی در قلمروی که فرد در آن قرار دارد، شخص دیگری حضور نداشته باشد و او یکه‌وتنها باشد، آن قلمرو را می‌توان خلوت او نامید.

در کنار عدم امکان حضور شخص ثالث، باید عدم امکان رؤیت شخص ثالث را هم اضافه کرد، چرا که اگر درب اتاقی قفل باشد ولی آن اتاق شیشه‌ای باشد یا پنجره‌هایی داشته باشد که به‌طور معمول می‌توان درون آن را دید، دیگر خلوت تحقق پیدا نخواهد کرد. پسندیده در این باره می‌گوید: «خلوت یعنی درک نکردن نظارت، نه وجود نداشتن نظارت. لازم نیست بدانیم نظارتی وجود ندارد تا خلوت حاصل شود، بلکه اگر از نظارت آگاهی نداشته باشیم و نظارت موجود درک نشود، باز هم خلوت حاصل می‌شود. در این تعریف، خلوت یک واقعیت خارجی نیست، بلکه یک احساس روانی است. اگر کسی در مجموعه تصورات خود به این احساس دست یابد که تنهاست، احساس خلوت شکل می‌گیرد، چه واقعاً شخص دیگری حضور داشته باشد یا حضور نداشته باشد. ممکن است کسی در برابر دوربین‌های کنترل‌کننده قرار داشته باشد، اما از وجود آن‌ها بی‌خبر باشد و احساس تنهایی کند. همین احساس سبب می‌شود تا قلمروی را که در آن قرار دارد، یک خلوتگاه بداند. درحقیقت، خلوت در قلمرو ذهن او شکل گرفته‌است نه در عالم خارج» (پسندیده، ۱۳۸۳، ۱۲۱).

امکانی که از آن بحث می‌شود، عدم امکان عرفی ورود شخص سوم است و ملاک در تشخیص امکان و عدم امکان، عرف است (حسینی شیرازی، بی‌تا، ۲/۲۰۹). این که شخص سوم چه خصوصیتی باید داشته باشد، از کلام فقیهان اینگونه برداشت می‌شود که حضور حتی صبی ممیز هم خلوت را از بین می‌برد (تبریزی، ۱۴۲۷ق، ۳۰۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۷ق، ۳۳۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۶ق، ۱۵۶).

۱-۳-۱. عدم امکان حضور شخص ثالث در فضای مجازی

مطمنناً بحث از خلوت در فضای مجازی در فضاهایی موسوم به «کانال» و «گروه»، به دلیل فضای اشتراکی که وجود دارد، متصور نیست، بلکه بحث تنها در

فضاهای خصوصی که به «PV» مشهور است مطرح خواهد بود. در فضاهای خصوصی دو عامل وجود دارد که بتوان به تحقق این شرط در فضای مجازی حکم کرد. اولاً پیام‌رسان‌ها به گونه‌ای طراحی شده‌اند که دو نفر به راحتی و عدم حضور شخص ثالث بتوانند پیام و محتوا تبادل کنند. از همین رو، در فضاهای خصوصی شخص ثالث حضور نخواهد داشت. ثانیاً اگر شخص سومی بخواهد به محتوای پیام‌های خصوصی دسترسی پیدا کند، باید به گوشی افراد دسترسی داشته باشد، اما از آنجا که غالب افراد گوشی را حریم خصوصی خود می‌دانند و با گذاشتن رمز، اجازه دسترسی به سایر افراد را نمی‌دهند، حضور شخص ثالث منتفی خواهد شد. بنابراین به دلیل عدم امکان حضور شخص ثالث، شرط سوم خلوت نیز محقق است.

نتیجه‌گیری

شیطان در همه حال، وسوسه‌کننده است، اما قدرت وسوسه‌گری و تأثیر وسوسه‌های او در خلوت بیشتر می‌شود. نزدیکی شیطان به انسان با حضور مردم، رابطه معکوس دارد. اگر کسی تنها باشد، شیطان به شدت به او نزدیک است و اگر یک نفر دیگر اضافه شود، قدری فاصله می‌گیرد و اگر تعداد آنان از سه نفر به بالا باشد، بیشتر و بیشتر فاصله می‌گیرد. این را می‌توان در شدت و ضعف وسوسه‌های نفسانی در حالت‌های یادشده مشاهده کرد. دوری و نزدیکی شیطان، دوری و نزدیکی مکانی نیست، بلکه به معنای کاهش و افزایش وسوسه‌ها و تأثیرگذاری آن‌ها است. به موازات افزایش تعداد حاضران، تأثیر وسوسه‌های شیطان نیز کاهش می‌یابد. برای تحقق خلوت، سه شرط در کتب فقهی یافت شد:

۱. یکی از شرایطی که در تحقق حکم خلوت معتبر است، امکان تحقق حرام از زن و مرد نامحرم است.
۲. دومین شرط برای تحقق حکم خلوت تحقق ریه و تهییج شهوت است.

۳. سومین شرط نیز عدم امکان حضور شخص ثالث است.

به نظر می‌رسد که هر سه شرط در فضای مجازی وجود داشته باشد. شرط اول غالباً وجود دارد چون در شرط اول گفتیم که امکان تحقق حرام، موجب صدور حکم حرمت برای یک فعل می‌شود و از آنجا که امکان صحبت کردن و نگاه حرام بین زن و مرد ممکن است اتفاق بیافتد، پس می‌توان شرط اول را محقق دانست. تصور شرط دوم نیز ممکن است.

شرط سوم نیز غالباً وجود دارد، چراکه غالب افراد گوشی را حریم خصوصی خود می‌دانند و با گذاشتن رمز، اجازه دسترسی به سایر افراد را نخواهند داد. پس به دلیل عدم امکان حضور شخص ثالث شرط سوم خلوت محقق است.

بنابراین و با توجه به وجود هر سه شرط در فضای مجازی می‌توان فضای مجازی را جزو مصادیق خلوت محسوب کرد و در نتیجه، محکوم به حکم خلوت با نامحرم در فضای حقیقی است. پس اگر خلوت با نامحرم در فضای حقیقی حرام باشد، خلوت در فضای مجازی نیز محکوم به حرمت است و اگر حکم خلوت در فضای حقیقی کراهت است، خلوت در فضای مجازی نیز مکروه خواهد بود.

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

منابع

• قرآن کریم

۱. ابن شعبه حرانی، حسن. (۱۴۰۴ق). **تحف العقول**. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۲. ابن فارس، احمد. (۱۴۰۴ق). **معجم مقاییس اللغة**. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۳. اردشیری، فاطمه. (۱۳۹۷). **خلوت با نامحرم: موضوع شناسی و احکام آن**. پایان نامه منتشر نشده سطح سه. مرکز مدیریت حوزه‌های علمیه خاوران.
۴. اسفندیاری، آمنه. (۱۳۹۳). **حکم بودن زن و مرد در آسانسور**. وبگاه تبیان. بازیابی شده در یک آبان ۱۳۹۷، از <https://b2n.ir/d40353>
۵. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۱۵ق). **کتاب النکاح**. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.

۶. بحرانی، یوسف بن احمد. (۱۴۰۵ق). **الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة**. تحقيق محمدتقی ایروانی و سید عبدالرزاق مقرر. قم: مؤسسة النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۷. بخاری، محمد بن إسماعیل. (۱۴۲۲ق). **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ و سننه و أيامه**. تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر. بيروت: دار طوق النجاة.
۸. بنی هاشمی خمینی، سید محمد حسن. (۱۳۸۷). **توضیح المسائل مراجع**. چاپ پانزدهم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۹. بهجت، محمدتقی. (۱۴۲۸ق). **استفتاءات**. قم: دفتر حضرت آية الله بهجت.
۱۰. بیهقی، ابوبکر علی بن موسی. (۱۴۲۴ق). **سنن البیهقی**. بیروت: دارالکتب العلمیة.
۱۱. پسندیده، عباس. (۱۳۸۳). **پژوهشی در فرهنگ حیا**. قم: دارالحديث.
۱۲. تریزی، جواد بن علی. (۱۴۲۷ق). **المسائل المنتخبة**. چاپ پنجم. قم: دار الصديقة الشهيدة ۸
۱۳. جزیری، عبد الرحمن. (۱۴۱۹ق). **الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت ﷺ**. بیروت: دار الثقلین.
۱۴. حسینی تویسرکانی، میرزا عبدالغفار. (۱۴۱۸ق). **رسالة في الغناء**. قم: نشر مرصاد.
۱۵. حسینی روحانی، سید صادق. (۱۴۱۲ق). **فقه الصادق ﷺ**. قم: دار الکتب - مدرسه امام صادق ﷺ.
۱۶. ———. (۱۴۲۹ق). **منهاج الفقاهة**. چاپ پنجم. قم: چاپ پنجم. انوار الهدی.
۱۷. حسینی روحانی، سید محمد. (۱۴۱۷ق). **المسائل المنتخبة**. کویت: شركة مكتبة الألفين.
۱۸. حسینی سیستانی، سید علی. **گفتگو با نامحرم**. (بی تا). پرسش و پاسخ. بازیابی شده در یک اسفند ۱۳۹۸، از: <https://www.sistani.org/persian/qa/01014>
۱۹. ———. (۱۴۲۲ق). **المسائل المنتخبة**. چاپ نهم. قم: دفتر حضرت آیت الله سیستانی.
۲۰. حسینی شیرازی، سید محمد. (بی تا). **الأسئلة والأجوبة - اثنا عشر رسالة**. بی جا: بی نا.
۲۱. حسینی واسطی، سید محمد مرتضی. (۱۴۱۴ق). **تاج العروس من جواهر القاموس**. بیروت: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع.
۲۲. خمینی، سید روح الله. (۱۴۲۶ق). **توضیح المسائل**. بی جا: بی نا.
۲۳. خوانساری، سید احمد بن یوسف. (۱۴۰۵ق). **جامع المدارک فی شرح مختصر النافع**. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۲۴. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۶ق). **صراط النجاة**. قم: مکتب نشر المنتخب.

۲۵. دهخدا، علی اکبر. لغت نامه دهخدا. (۱۳۳۸). تهران: موسسه انتشارات چاپ دانشگاه تهران.
۲۶. راغب اصفهانی، حسین بن محمد. (۱۴۱۲ق). مفردات ألفاظ القرآن. بیروت - دمشق: دار العلم - الدار الشامیة.
۲۷. سیفی مازندرانی، علی اکبر. (۱۳۷۵). دلیل تحریر الوسیلة. تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه.
۲۸. شبیری زنجانی، سید موسی. (۱۴۳۰ق). رساله توضیح المسائل. قم: انتشارات سلسبیل.
۲۹. شهید ثانی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۰ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. حاشیة محمد رضا کلانتر. قم: کتابفروشی داوری.
۳۰. _____ . (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
۳۱. صدوق، محمد بن علی. (۱۴۱۳ق). من لایحضره الفقیه. تحقیق و تصحیح علی اکبر غفاری. چاپ دوم. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسین بقم المقدسة.
۳۲. طاهری نیا، احمد. (۱۳۸۶). ارتباط گفتاری زن و مرد نامحرم از دیدگاه کتاب و سنت. ماهنامه معرفت، ۱۱ (۱۲۲)، ۱۱۳-۱۳۲.
۳۳. طباطبایی حکیم، سید محسن. (۱۴۱۶ق). مستمسک العروة الوثقی. قم: مؤسسه دار التفسیر.
۳۴. طباطبایی قمی، سید تقی. (۱۴۲۵ق). هداية الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام. قم: انتشارات محللاتی. ۱۸۳
۳۵. عراقی، آقا ضیاء الدین. (۱۴۲۱ق). حاشیة المکاسب. قم: انتشارات غفور.
۳۶. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۴ق). تذکرة الفقهاء. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
۳۷. علی اکبری، نگین؛ نصیری زرنندی، زینب. (۱۳۹۸). تأثیر فضای مجازی بر آسیب های اجتماعی. نشریة پیشرفت های نوین در روانشناسی، علوم تربیتی و آموزش و پرورش، ۲ (۱۶)، ۶۳-۷۲.
۳۸. فاضل موحدی لنکرانی، محمد. (۱۴۱۶ق). أجوبة السائلین. قم: دفتر حضرت آية الله.
۳۹. _____ . (۱۴۲۲ق). الأحكام الواضحة. چاپ چهارم. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام.
۴۰. فاضل هندی، محمد بن حسن. (۱۴۱۶ق). كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسین بقم المقدسة.

شاخص تحقق خلوت با
نامحرم با تأکید بر فضای
مجازی

۴۱. فخر المحققین، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ق). **إيضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد**. تحقیق و تصحیح سید حسین موسوی کرمانی، علی پناه اشتهازدی، عبدالرحیم بروجردی. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۴۲. فراهیدی، خلیل بن احمد. (۱۴۱۰ق). **كتاب العين**. چاپ دوم. قم: نشر هجرت.
۴۳. قرائتی، محسن، **تفسیر نور**، تهران: مرکز فرهنگی درسهای از قرآن ۱۳۸۸ ش.
۴۴. کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). **جامع المقاصد في شرح القواعد**. چاپ دوم. قم: مؤسسه آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۴۵. کلانتری، علی اکبر، «تنقیح مناط»، فقه، دوره ۱۰، شماره ۳۵، بهار ۱۳۸۲، ص ۱۳۶-۱۷۸.
۴۶. مالکی اشتری، ورام بن ابی فراس. (بی تا). **تنبيه الخواطر و نزهة النواظر**. تحقیق علی اصغر حامد. قم: مکتبه الفقیه.
۴۷. مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی. (۱۳۸۹). **فرهنگ نامه اصول فقه**. تحقیق جمعی از محققان. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۴۸. مصطفوی، حسن. (۱۴۰۲ق). **التحقیق فی کلمات القرآن الکریم**. تهران: مرکز کتاب لترجمة و النشر.
۴۹. معین، محمد. (۱۳۷۱). **فرهنگ معین**. تهران: انتشارات امیرکبیر.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۷ق). **استفتاءات جدید**. تحقیق و تصحیح ابوالقاسم علیان نژادی. قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب عليه السلام.
۵۱. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۶ق). **أنوار الفقاهة - كتاب التجارة**. قم: انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب عليه السلام.
۵۲. منتظری نجف آبادی، حسینعلی. (۱۴۱۵ق). **دراسات في المكاسب المحرمة**. قم: نشر تفکر.
۵۳. نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). **جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام**. چاپ هفتم. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۵۴. نوری، حسین. (۱۴۰۸ق). **مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل**. قم: مؤسسه آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۵۵. یزدی سید محمدکاظم. **العروة الوثقی**. (۱۴۱۹ق). تحقیق و تصحیح احمد محسنی سبزواری. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۸۴

References

• *The Holy Qur'an.*

1. al-Ḥarrānī, Ḥasan Ibn 'Alī Ibn Shu'ba. 1983/1404. *Tuḥaf al-'Uqūl*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
2. Ibn Fārīs, Aḥmad Ibn Fārīs. 1983/1404. *Mu'jam Maqāyīs al-Lughā*. Edited by 'Abd al-salam Muḥammad Harūn. Qom: Markaz Nashr aktab al-I'lām al-Islāmī.
3. Ardishīrī, Fātimih. 2018/1397. *Khalwat bā Nāmāhram; Mawḍū' Shināsī wa Ahkām-i Ān*. Unpublished thesis of Hawza Ilmiyyah third level. Markaz-i Mudīriyat Ḥawzih-yi 'Ilmiyyih-yi Khāharān.
4. Isfandīyārī, Āminih. 2014/1393. *Ḥukm-i Būdan-i Zan wa Mard dar Āsānsur*. Tebyan Website published on November 2018 in <https://b2n.ir/d40353>.
5. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 1995/1415. *Kitāb al-Nikāḥ*. al-Mu'tamar al-'Ālamī Bimunasabat al-Ḍhikrā al-Mi'awīyya al-Thānīyya li Milād al-Shaykh al-A'zam al-Anṣārī.
6. al-Baḥrānī, Yūsuf Ibn Aḥmad (al-Muḥaqqiq al-Baḥrānī). 1984/1363. *al-Ḥadā'iq al-Nāḍira ft Ahkām al-'Itrat al-Ṭāhira*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
7. Al-Bukhārī, Muḥammad ibn Ismā'il. 2001/1422. *Al-Jāmi' al-Musnad al-Ṣaḥīḥ al-Mukhtaṣar min Umūr Rasūl Allāh wa Sunnanih wa Ayyāmih*. Edited by Muḥammad Zahr ibn Nāṣir al-Nāṣir. Beirut: Dār Ṭawq al-Nijāt.
8. Banī Hāshimī Khumaynī, Sayyid Muḥammad Ḥasan. 2008/1387. *Tawḍīḥ al-Masā'il Marāji'*. 15th. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
9. Bahjat Gīlānī Fūmanī, Muḥammad Taqī. *Isṭiftā'āt. 2007/1428*. Qom: Daftar-i Ḥaḍrat-i Āyat Allah (The office of the Author).
10. Al-Bīḥaqī. Abī Bakr Aḥmad ibn al-Ḥusayn ibn 'Alī. 2003/1424. *Sunnan al-Bīḥaqī*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah.
11. Pasandīdīh, 'Abbās. 2004/1383. *Pazhūhishīdar Farhang-i Ḥayā*. Qom: Dāra al-Ḥadīth.
12. Al-Tabrīzī, al-Mīrzā Jawād. 2006/1427. *Al-Masā'il al-Muntakhabah*. 5th. Qom: Dār al-Ṣidīqat al-Shahīdah.
13. Al-Jazīrī, 'Abd al-Raḥmān ibn Muḥammad; al-Qharawī Sayyid Muḥammad. 1999/1419. *Al-Fiqh 'Alā al-Madhāhib al-Arba'at wa Madhhab Ahl al-Bayt*. Beirut: Dār al-Thaqalayn.

14. Al-Ḥusaynī Tūysarakānī, Mīrzā ‘Abd al-Ghaffār. 1997/1418. *Risālat fi al-Ghinā’*. Qom: Nashr-i Mīrṣād.
15. al-Ḥusaynī al-Rawḥānī, al-Sayyid Ṣadiq. 1991/1412. *Fiqh al-Ṣādiq*. Qom: Madrisah al-Imām al-Ṣādiq.
16. al-Ḥusaynī al-Rawḥānī, al-Sayyid Ṣadiq. 2008/1429. *Mīnhāj al-Fiqhah*. 5th. Qom: Anwār al-Hudā.
17. al-Ḥusaynī al-Rawḥānī, al-Sayyid Ṣadiq. 1996/1417. *Al-Masā’il al-Muntakhabah*. Kuwait: Shirkat Maktabat al-Alfayn.
18. <https://www.sistani.org/persian/qa/01014/>.
19. al-Ḥusaynī al-Sīstānī, al-Sayyid ‘Alī. *Gofitgū bā Nā Maḥram*. n.d. Published on February 2020 in <https://www.sistani.org/persian/qa/01014/>.
20. al-Ḥusaynī al-Sīstānī, al-Sayyid ‘Alī. 2001/1422. *Al-Masā’il al-Muntakhabah*. 9th. Qom: the Office of his Eminence.
21. al-Ḥusaynī al-Shīrāzī, Sayyid Muḥammad. n.d. *al-As’alat wa al-Ajvabah-Ithnā ‘Ashar Risālah*.
22. al-Ḥusaynī al-Wāsiṭī, Sayyid Muḥammad Murtaḍā. 1993/1414. *Tāj al-‘Arūs min Jawāhīr al-Qāmūs*. Beirut: Dār al-Fikr lil Ṭibā‘at wa al-Nashr wa al-Tawzī‘.
23. al-Mūsawī al-Khumaynī, al-Ṣayyid Rūḥ Allāh (al-Imām al-Khumaynī). 2005/1426. *Tawḍīḥ al-Masā’il*.
24. al-Khānsārī, al-Sayyid Aḥmad ibn Yūsuf. 1984/1405. *Jāmi‘ al-Madārik fi Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Nāfi‘*. 2nd. Edited by ‘Alī Akbar Ghaffārī. Tehran: Maktabat al-Ṣadūq.
25. al-Mūsawī al-Khuṭī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1995/1416. *Ṣirāṭ al-Nijāt*. Qom: Maktab Nashr al-Muntakhab.
26. Dihkhudā, ‘Alī Akbar. 1959/1388. *Lughat Nāmīh-yi Dihkhudā*. Tehran: Mu’assisi-yi Intishārāt-i wa Chāp-i Dānishgāh Tehrān (Tehran University).
27. Al-Rāghib al-Isfahānī, Ḥusayn ibn Muḥammad ibn Mufaḍḍal. 1991/1412. *Mufradat Alfāz al-Qur’ān*. Beirut: Dār al-‘Ilm- Dār al-Shāmīyah.
28. Sayfī Mazandarān, ‘Alī Akbar. 1996/1375. *Dalīl Tahṛīr al-Wasīlah*. Tehran: Mu’assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khumaynī.
29. Shubiyūrī Zanjānī, Sayyid Mūsā. 2009/1430. *Risālah Tawḍīḥ al-Masā’il*. Qom: Intishārāt-i Salsabīl.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۸۶

30. al-‘Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn ‘Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1989/1410. *al-Rawḍat al-Bahīyya fī Sharḥ al-Lum‘at al-Dimashqīyya*. Qom: Maktabat al-Dāwarī.
31. al-‘Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn ‘Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1992/1413. *Masālik al-Afhām ilā Tanqīḥ Sharā‘i‘ al-Islām*. Qom: Mū‘assasat al-Ma‘ārif al-Islāmīyya.
32. Ibn Bābiwayhal-Qommī, Muḥammad Ibn ‘Alī (al-Shaykhal-Ṣadūq). 1992/1413. *Man Lā Yahḍuruh al-Faqīh*. 2nd. Qom: Mu‘assasat al-Nash al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
33. Ṭahirī Nīyā, Aḥmad. 2007/1386. *Irtibā‘-i Gofṭārī Zan wa Mard-i Nāmāhram az Dīdgāh-i Kitāb wa Sunnat*. Mahnāmih-yi Ma‘rifat, 11 (122), 13-132.
34. al-Ṭabāṭabā‘ī al-Ḥakīm, al-Sayyid Muḥsin. 1995/1416. *Muṣṭamsak al-‘Urwat al-Wuthqā*. Qom: Mu‘assasat Dār al-Tafsīr.
35. al-Ṭabāṭabā‘ī al-Qommī, al-Sayyid Muḥammad Taqī. 2004/1425. *Hidāyat al-‘Alām ilā Madārik Sharā‘i‘ al-Aḥkām*. Qom: Maḥallātī.
36. al-‘Irāqī, ḍīyā‘ al-Dīn. 2000/1421. *Hāshīyat al-Makāsib*. Qom: Intishārāt-i Ghafūr.
37. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-‘Allāma al-Ḥillī). 1993/1414. *Tadhkirat al-Fuqahā‘*. Qom: Mu‘assasat Āl al-Bayt li Ḥīyā‘ al-Turāth.
38. ‘Alī Akbarī, Niḡin; Naṣīrī Zarandī, Zaynab. 2019/1398. *Ta‘thīr Faḍā‘-yi Majāzī bar Āstbhā‘-yi Ijtīmā‘ī*. Nashrī-yi Pīshrafthā‘-yi Nuwīn dar Rawānshīnāsī, ‘Ulūm Tarbiyatī wa Āmūzish wa Parwarish, 2 (16), 63-72.
39. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 1995/1416. *Ujūbat al-Sā‘itn*. Qom: The Office of his Eminence.
40. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2001/1422. *Al-Aḥkām al-Wāḍiḥah*. 4th. Qom: Markaz Fiqh al-A‘immat al-Aṭḥār.
41. Al-Fāḍil al-Hindī, Muḥammad ibn Ḥasan. 1985/1405. *Kashf al-Lithām wa al-Ibhām ‘an Qawā‘id al-Aḥkām*. Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
42. al-Ḥillī, Muḥammad Ibn Ḥasan (Fakhr al-Muḥaqqiqīn). 1967/1387. *Īdāḥ al-Fawā‘id fī Sharḥ Mushkilāt al-Qawā‘id*. Edited by Sayyid Ḥusayn Mūsawī Kirmānī, ‘Alī Panāh Ishtihārdī and ‘Abd al-Raḥīm Burujirdī. Qom: Mu‘assasat Ismā‘īliyyān.
43. Al-Farāhīdī, Khalīl ibn Aḥmad. 1989/1410. *Kitāb al-‘Ayn*. Qom: Mu‘assasat Dār al-Hijra.
44. Qarā‘atī, Muḥsin. 2009/1388. *Tafsīr-i Nūr*. Tehran: Markaz-i Farhangī-yi Darshā‘-yi az Qur‘ān.

45. al-‘Āmilī al-Karakī, ‘Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Karakī, al-Muḥaqqiq al-Thānī). 1993/1414. *Jami‘ al-Maqāsid fī Sharḥ al-Qawa‘id*. 2nd. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt li Ihya’ al-Turāth.
46. Kalāntarī, ‘Alī Akbar, *Tanqīḥ Manāf*, Fiqh Journal, spring 2003, 10 (35), 136-178.
47. al-Mālikī al-Nakha‘ī al-Ḥillī, Warrām ibn Abī Firās ibn Ḥamdān. n.d. *Tanbih al-Khawāfir wa Nuzhat al-Nawāzīr*. Edited by ‘Alī Aşqar Ḥāmid. Qom: Maktabat al-Fiqhīyah.
48. Markaz-i Itilā‘āt wa Makārik-i Islāmī (Islamic Information and Documentation Center). 2010/1389. *Farhangnāmih-yi Uşūl Fiqh*. Edited by some researchers. Qom: Pazhūhishgāh-i ‘Ulūm wa Farhang-i Islāmī.
49. Muştafawī, Ḥasan. 1981/1402. *Al-Taḥqīq fī Kalāmāt al-Qur‘ān al-Karīm*. Tehran: Markaz al-Kitāb lil Tarjumat wa al-Nashr.
50. Mu‘īn, Muḥammad. 1992/1371. *Farhang-i Mu‘īn*. Tehran: Intishārāt-i Amīr Kabīr.
51. Makārim Shīrāzī, Nāşir. 2006/1427. *Isṭiftā‘āt Jadīd*. Edited by Abulqāsim ‘Ulyān Nizhādī. Qom: Madrasi-yi Imām ‘Alī Ibn Abī Ṭālib.
52. Makārim Shīrāzī, Nāşir. 2005/1426. *Anwār al-Fiqāhat: Kitāb al-Tījārah*. Qom: Madrasi-yi Imām ‘Alī Ib Abī Ṭālib.
53. al-Muntazirī al-Najaf Ābādī, Ḥusaynalī. 1994/1415. *Dīrāsāt fī al-Makāsib al-Muḥarramah*. Qom: Nashr-i Tafakkur.
54. al-Najafī, Muḥammad Ḥasan. 1983/1404. *Jawāhir al-Kalām fī Sharḥ Sharā‘i‘ al-Islām*. 7th. Edited by ‘Abbās al-Qūchānī. Beirut: Dār Ihya’ al-Turāth al-‘Arabī.
55. al-Nūrī al-Ṭabrasī, al-Mīrzā Ḥusayn (al-Muḥaddith al-Nūrī). 1987/1408. *Muṣṭadrak al-Wasā‘il wa Muştanbaḥ al-Masā‘il*. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt li Ihya’ al-Turāth.
56. al-Ṭabātabā‘ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzīm. 1998/1419. *al-‘Urwat al-Wuḥqā fīmā Ta‘ummu bihī al-Balwā*. Edited by Aḥmad Muḥsinī Sabzawārī. Qom: Mu’assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
57. <https://hawzah.net/fa/Article/View/96927>
58. Majalīh-i Ḥuqūqī-yi Wukalā-yi Mi‘rāj, *Ta’rīf-i Fazā-yi Sāybirī*, on 5 February 2018, Merajlow.com/blog.
59. Maşjid Hidāyat, *Ḥukm-i Khalwat bā Nāmaḥram dar Muḥal-i Kār*, 28 April 2018, <http://hedayatgar.ir/fa/news/1246>.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۱۸۸

The criterion for realizing privacy with Not Muharram a emphasis on cyberspace¹

Doi: 10.22034/jrj. 2020. 56889.1989

Seyyed Mostafa Fareshirazi

PhD Student in Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Ferdowsi University of
Mashhad. Mashhad- Iran

Karim Abdollahi Nejad

Professor of Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Ferdowsi University of Mashhad.
(*Corresponding Author*); Abdolahi-k@um.ac.ir

Mahmud Saeedi Rezvani

Associate Professor at Department of Curriculum, Ferdowsi University of Mashhad-
Iran;

Alireza A'bbedi Sarasiya

Associate Professor of Jurisprudence and Principle of Islamic Law at Ferdowsi University
of Mashhad. Mashhad- Iran;

Receiving Date: 2020-02-13; Approval Date: 2020-06-01

Abstract

One of the issues that has been considered in the category of sexual education is the initial age of sexual influence on children. Educational scientists have approached this issue with different approaches, principles, and methods and are looking for an answer to it. Finding an answer to this question will solve this challenge of

1 . *Abdollahi Nejad- K; (2022); "The criterion for realizing privacy with Not Muharram a emphasis on cyberspace"; Jostar_ Hay Fiqhi va Usuli; Vol: 7 ; No: 24 ; Page: 189-222 ; Doi:10.22034/jrj.2020. 56889.1989*

what stage of sexual education children should start with. Now, the main question of this study is whether, based on the jurisprudential and inferential approach, it is possible to discover the age of sexual influence on human beings from Qur'ānic texts and narrations and to state that during this age children experience arousal and influence. To answer this question, we have collected Qur'ānic texts and narrations related to this issue through the library method and examined them under the opinions of the jurists in an analytical-descriptive manner.

Keywords: Sexual Education, Discerning Children, Sexual Desire, Fiqh, Sexual Influence, Second Childhood.

سنّ تأثیر پذیری جنسی در فرزندان^۱

سیدمصطفی فرغ شیرازی^۲

کریم عبداللهی نژاد^۳

محمود سعیدی رضوانی^۴

علیرضا عابدی سر آسیا^۵

چکیده

سنّ تأثیر پذیری جنسی
در فرزندان

۱۹۱

از جمله مسائلی که در مقوله تربیت جنسی مورد توجه قرار گرفته است سن آغازین تأثیر پذیری جنسی در افراد است. اندیشمندان علوم تربیتی با رویکردها، مبانی و روش‌های مختلف به سراغ این مسئله رفته و به دنبال پاسخی برای آن هستند. یافتن پاسخ برای این مسئله خود سبب رفع این چالش می‌شود که اساساً مقوله تربیت جنسی را از کدام مرحله رشدی فرزندان باید آغاز کرد.

حال سؤال اصلی این پژوهش این است که آیا بر اساس رویکرد فقهی و استنباطی می‌توان از متون قرآنی و روایی به کشف سن تأثیر پذیری جنسی در انسان دست یافت و بگوییم فرزندان از این دوره دارای تحریک پذیری و تأثیر پذیری جنسی هستند؟

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۱/۲۴؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۱۲ (متخذ از رساله دکتری)

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد- ایران؛ رایانامه: Mostafashirazi334@yahoo.com

۳. استاد تمام فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد- ایران؛ (نویسنده مسئول) رایانامه: Abdolahi-k@um.ac.ir

۴. دانشیار گروه برنامه‌ریزی درسی دانشگاه فردوسی مشهد- مدیر کارگروه عفاف‌گرایی و تربیت جنسی دانشگاه فردوسی، ایران؛ رایانامه: saedy@um.ac.ir

۵. استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد- ایران؛ رایانامه: a.abedi@um.ac.ir

برای جواب به این سؤال، متون قرآنی و روایی مربوط به این موضوع را به روش کتابخانه‌ای جمع‌آوری کرده و آن‌ها را در ذیل آرای فقها به روش تحلیلی - توصیفی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

کلیدواژه‌ها: تربیت جنسی، ممیز، غریزه جنسی، فقه، تأثیرپذیری جنسی، دوره کودکی دوم.

طرح مسئله

از جمله مسائلی که هر روزه با گسترش تکنولوژی و تغییر سبک زندگی در جوامع اسلامی بیشتر در معرض تغییر و چالش است مقولهٔ تعلیم و تربیت جنسی افراد و سلامت جنسی جامعه است. در حوزهٔ تربیت جنسی مسائل مختلفی مورد بحث و کنکاش قرار می‌گیرد که از جملهٔ آن‌ها سن تأثیرپذیری جنسی در فرزندان است. در این مسئله اندیشمندان بر این موضوع تمرکز می‌کنند که اساساً در چه سنین غریزه جنسی در کودکان وجود دارد و فعالیت می‌کند؟ به عبارت دیگر، سخن بر سر این موضوع است که کودکان از چه سنین تحت تأثیر محرکات جنسی قرار می‌گیرند به طوری که بتوان گفت کودک در معرض الگوگیری و تأثیرپذیری جنسی است؟ در ذیل این پرسش خرده‌مباحث مهم دیگری بروز می‌کند که نوع پاسخ و نظریه‌پردازی در آن‌ها به شکل مشهودی در اتخاذ روش‌ها و راهکارهای تربیتی تکثیرآفرین می‌شود. به طور مثال در ذیل مبحث تعیین سن بیداری جنسی، این مسئله ایجاد می‌شود که مقولهٔ تعلیم و تربیت جنسی از چه زمانی باید مورد توجه والدین و مربیان قرار گیرد؟ یا این مسئله که آیا غریزه جنسی از نظر شدت غلیان و بیداری دارای دوره‌های رشدی مختلف است؟

در کتب روان‌شناسی مراحل رشد انسان را قبل از بلوغ معمولاً به سه دورهٔ طفولیت (تولد تا دوسالگی)، کودکی اول (دو تا شش سالگی) و کودکی دوم (شش تا دوازده سالگی) تقسیم می‌کنند و برای هر کدام از این دوره‌ها ویژگی‌های روان‌شناختی و زیست‌شناختی خاصی بیان کرده‌اند (جمعی از مؤلفان، ۱۳۷۰، ۲۲۸-۲۳۰). حال ما به دنبال آن هستیم که آیا تأثیرپذیری و تحریک‌پذیری جنسی قبل از بلوغ و در این مراحل

سه گانه صورت می‌پذیرد یا خیر؟ و سپس به تعیین دقیق‌تر دورهٔ این تحریک‌پذیری ازین مراحل سه گانه خواهیم پرداخت.

روش رسیدن به پاسخ و رفع ابهام در تمام مسائل مذکور رویکردهای مختلفی دارد، اما آنچه در این نوشتار مورد اهمیت است و سبب تمایز آن با دیگر پژوهش‌ها است، رویکرد کاملاً فقهی در رسیدن به پاسخ است. بر آن هستیم که نگاه فقها و آرای آنان را که در ذیل منابع قرآنی و روایی مرتبط با این مسئله آمده است، تبیین و بررسی کنیم و در نهایت به کشف رأی شارع مقدس در مسئلهٔ سن بیداری جنسی و زمان شروع تربیت جنسی، آن‌هم از دریچهٔ فقهی دست پیدا کنیم.

روش بحث

روش و ساختار استدلالی در این پژوهش به این صورت است که از درون متون روایی و قرآنی موضوعات و عناوین مرتبط با تأثیرپذیری جنسی را استخراج می‌کنیم و تحت آن عناوین مستندات نقلی و آرای فقهی را ذکر می‌کنیم.

سن تأثیرپذیری جنسی
در فرزندان

بنابراین با استناد به منابع نقلی و استمداد از نظرات فقهی موجود در ذیل همان منابع، به دلیل پردازی و مستندسازی برای کشف و برداشت خود از متون مذکور در راستای موضوع پژوهش یعنی تعیین سن آغاز تأثیرپذیری جنسی فرزندان می‌پردازیم.

۱۹۳

تعریف تربیت جنسی

معنای لغوی: واژهٔ تربیت از ریشهٔ «رَبَوَ» است (طباطبایی، ۱۳۷۹، ۱۷۱) و معنای زیادت و رشد را برای آن بیان کرده‌اند (ابن فارس، بی‌تا، ۴۸۳/۲). البته برخی ریشه تربیت را «رَبَبَ» به معنای سوق دادن و جهت دادن دانسته‌اند (راغب اصفهانی، بی‌تا، ۳۴۰/۱۴) و برخی معنا و گوهر اصلی این کلمه را تورم همراه با زیادت دانسته‌اند (مصطفوی، بی‌تا، ۳۵/۴). نهایت آن که می‌توان برای معنای لغوی آن زیادت و افزایش و تورم درونی را برشمرد.

تربیت جنسی در اصطلاح: برخی الگو بودن بزرگسالان و رفتار آن‌ها را مصداق اصلی تربیت جنسی می‌دانند (کرکندال، ۱۳۳۱، ۳) و برخی دیگر تربیت جنسی

را قسمتی از اخلاق به معنای عام و عادات و ملکات تعبیر می کنند (مطهری، بی تا، ۱۹) و گروهی دیگر تربیت جنسی را ارائه یک سلسله اطلاعات ضروری تعریف می کنند (فرمینی، ۱۳۹۰، ۲).

تعریف مورد نظر: تربیت جنسی عبارت است از اقدام برای ایجاد رشد شناختی و مهارتی در افراد نسبت به هدایت و کنترل صحیح غریزه جنسی و جلوگیری از انحرافات جنسی. در این تعریف، آموزش و پرورش هر دو در ذیل تربیت جنسی قرار می گیرند.

تعریف غریزه جنسی

در لغت معانی متعددی همچون عادت، سرشت، طبیعت، امر غیر اختیاری، قریحه و یا اصل یک چیز، برای آن بر شمرده اند (ابن منظور، بی تا، ۳۸۷/۵؛ فیومی، بی تا، ۹۰/۲). در اصطلاح معانی مختلفی برای آن وجود دارد که برخی از آن‌ها عبارت‌اند از: غریزه تمایل ذاتی به ارضای نیازهای اساسی، به ویژه زیستی است (ثابت، ۱۳۸۵، ۵۳) و در تعریف دیگر گفته شده است غریزه استعداد فطری است که به هیچ گونه یادگیری نیازمند نیست و موجود زنده را به فعالیت معین برمی انگیزد (قاسمی، ۱۳۷۳، ۹۸). رابطه بین رفتار جنسی و غریزه جنسی مورد توجه است به طوری که یکی از اندیشمندان در این باره می گوید: رفتار جنسی تنها متأثر از غریزه نیست، زیرا جنبه‌های اجتماعی و یادگرفتنی رفتار جنسی نیز نقش بسیار مهمی را در کم و کیف آن ایفا می کند (بستان، شرف‌الدین، بختیاری، ۱۳۹۰، ۶۸).

جستارهای
فقهی و اصولی
سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰
۱۹۴

۱. وجوه مختلف استدلال و احتجاج در ذیل مسائل تربیت جنسی

۱-۱. عدم رابطه زناشویی جنسی در منظر کودکان

در ذیل این موضوع چندین روایت وجود دارد که از طریق دلالت مطابقی و التزامی می توان به نتایجی در زمینه سن تأثیر پذیری جنسی دست یافت. از جمله آن‌ها روایتی است که امام صادق علیه السلام به نقل از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله می فرماید: قسم به آن که جانم در دست اوست اگر مردی با همسرش نزدیکی کند در حالی که

کودکی در خانه هست و آن دو را می‌بیند و کلام و نفس آن دو را می‌شنود، آن بچه رستگار نخواهد شد، چرا که اگر پسر بچه باشد زانی و اگر دختر بچه باشد زانیه خواهد شد. امام صادق علیه السلام در ادامه می‌فرماید که امام سجاد علیه السلام هرگاه می‌خواست با همسرش نزدیکی کند درب را می‌بست و پرده‌ها را می‌کشید و خدمتگزارها را بیرون می‌کرد^۱ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۱۱/۱۴۳).

بررسی سندی: در این حدیث تمام راویان آن ذکر شده‌اند و آن را باید حدیث مسند در نظر گرفت. اما از آنجایی که نسبت به یکی از راویان آن یعنی عبدالله بن حسین بن زید در کتب رجالی اسمی برده نشده است، باید این حدیث را مجهول نام نهاد (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۲۰/۳۰۹). اما نکته حائز اهمیت این است که نسبت به پدر عبدالله هم یعنی حسین بن زید، توثیق خاصی وجود ندارد، جز این که گفته شده است از امام صادق و امام کاظم علیه السلام روایت ذکر کرده است و رشد و تربیت او در خانه امام صادق علیه السلام صورت گرفته است (حلی، ۱۴۱۷ق، ۵۱). هم‌چنین نجاشی درباره او گفته است که کتابی دارد که مختلف الروایة است و امام صادق علیه السلام او را به ازدواج دختر أرقط درآورده است (نجاشی، ۱۳۶۵، ۵۲). شاید تمام این توضیحات ما را به این امر سوق بدهد که به هر حال او همراه معصوم بوده است به حدی که امام علیه السلام مسئولیت ازدواج او را به عهده می‌گیرد. از طرفی، خود شخصیت زید بن علی و به‌طور کل خاندان زید دارای شأن و جایگاهی موجه بوده‌اند، از این رو این وجاهت شخصیت زید را شاید بتوان به فرزند و نوه او سرایت داد. به هر حال، با وجود نبود توثیقی خاص نسبت به یکی از راویان و گمنامی یکی دیگر از راویان در کتب رجالی، این روایت مجهول است. البته با وجود ثقه و جلیل‌القدر بودنِ راوی دیگر آن یعنی علی بن ابراهیم بن هاشم و هم‌چنین بعضی اقوال مثبت درباره حسین بن زید شاید بتوان به‌سختی و با توسیع مشرب رجالی این حدیث را مورد اعتماد و متقن دانست.

روش استدلال به این روایت این گونه است که براساس قرائن مقالیه و حالیه که در

سنّ تأثیرپذیری جنسی
در فرزندان

۱۹۵

۱. علی بن ابراهیم عن ابيه عن عبد الله بن الحسين بن زيد عن ابيه عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله والذي نفسي بيده لو أن رجلاً غشي امرأة وفي البيت صبي محشيتقظ يراهما، ويسمع كلامهما وتفسهما، ما أفلح أبداً؛ إن كان غلاماً كان زانياً، أو جارية كانت زانية، وكان علي بن الحسين عليه السلام إذا أراد أن يغشي أهله، أغلق الباب، وأزحى السُّور وأخرج الخدم.

روایت وجود دارد، فقها به تبیین کودک مدنظر این حکم پرداخته‌اند که مورد توجه شارع است و مصلحت و مفسده موجود در این حکم مرتبط با اوست. می‌توانیم با استناد به نظرات فقها عمر و سن کودکی را که فقها معرفی کرده‌اند اتخاذ کنیم و براساس آن به دنبال پاسخی برای پرسش مورد نظر در این تحقیق یعنی تعیین سن تاثیر پذیری جنسی کودک باشیم.

درباره موضوع این روایت گفته شده است که تفاوتی ندارد موضوع حکم موجود در آن را کودک ممیز یا غیر ممیز بدانیم، زیرا لفظ صبی مطلق آمده است و اقتضای اطلاق اعم از ممیز و غیر آن است. از طرفی چون غالباً از غیر ممیز در جماع اجتناب نمی‌شود پس موضوع اصلی حکم همان کودک غیر ممیز است و در نتیجه به طریق اولی شامل ممیز هم می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۵۹/۲۹).

استدلال صاحب جواهر به اطلاق موجود در روایت است و لفظ صبی را اعم از ممیز و غیر ممیز می‌داند و در تکمیل استدلال خود اشاره به یک مسئله عرفی می‌کند و می‌گوید: اتفاقاً عدم مراقبت و بی‌ملاحظگی در حین رابطه خاص زناشویی نسبت به کودکان غیر ممیز است و والدین در مورد این گروه از کودکان معمولاً بی تفاوت هستند. بنابراین صاحب جواهر امکان تاثیر پذیری جنسی را از جانب کودک غیر ممیز ممکن می‌داند و در مخاطب‌شناسی روایت فوق، غیر ممیز را مشمول آن می‌داند.

به نظر می‌رسد صدر کلام صاحب جواهر که می‌گوید فرقی ندارد موضوع را چه بگیریم؛ زیرا لفظ صبی مطلق است، قابل تأمل است، چرا که اتفاقاً مطلق بودن یا نبودن لفظ صبی محل نزاع است و اگر کسی براساس قرائن مراد متکلم را کشف کند و بگوید این جا لفظ صبی مقید است، دیگر نمی‌توان گفت تفاوتی ندارد که موضوع را ممیز یا غیر ممیز بدانیم، زیرا اگر موضوع را مقید و در نتیجه کودک ممیز بدانیم، آن وقت نمی‌توان قائل به اطلاق شد و این دو با هم جمع نمی‌شوند. البته در پایان، صاحب جواهر به عرف استناد می‌کند و می‌گوید: به این جهت که معمولاً مردم به حضور غیر ممیز در روابط زناشویی بی‌توجهی می‌کنند پس مراد این روایت هم صبی غیر ممیز است. این سخن دلیل محکمی بر این استنتاج به شمار می‌رود، گرچه از قبیل غیر مستقلات عقلیه می‌شود.

همچنین در این مسئله برخی مشابه نظر صاحب جواهر گفته‌اند که جماع در حالی که کسی به آن نگاه می‌کند کراهت دارد، حتی اگر صبی غیرممیز باشد (طباطبایی، ۱۴۱۴ق، ۵۰/۴۹۰).

صاحب ریاض در نظر مذکور نحوه احتجاج خود را بیان نمی‌کند اما گویا ایشان هم حکم کلی کراهت را که مستنبط از روایت است اتخاذ کرده‌است و با اطلاق گیری آن حکم را به کودک غیرممیز هم تعمیم داده‌است. روایت دیگری نیز وجود دارد که از نظر دلالتی هم‌ردیف با روایت مذکور است و تعدد آن با مضمون مشابه خود، باعث قوت مستندات خواهد شد.

در همین باره امام صادق علیه السلام می‌فرماید: مرد با زنش و کنیزش نباید نزدیکی بکنند در حالی که کودک در خانه است. پس همانا چنین کاری سبب می‌شود بچه زناکار شود^۱ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۱۱/۱۴۳).

بررسی سندی: در سلسله روایان این حدیث از نظر اتصال، باید این روایت را مسند دانست. اما از نظر اعتبار روایان چندین مشکل وجود دارد. اول این که شخصیتی همچون قاسم بن محمد جوهری از یاران امام کاظم علیه السلام بوده اما واقفی مسلک است و نسبت به ثقه بودن آن مطلبی بیان نشده‌است (طوسی، بی تا، ۴۳۶؛ برقی، ۱۳۴۲، ۵۰). علاوه بر آن، با تتبعی که در کتب رجالی صورت گرفت، نسبت به ابن راشد و پدرش که از دیگر روایان این روایت هستند هیچ توثیقی وارد نشده‌است. بنابراین، این حدیث مجهول است و آن را از لحاظ اعتبار باید ضعیف دانست (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۲۰/۳۰۹).

این حدیث با صیغه نهی، از جماع در پیش چشم کودک منع می‌کند و همچون روایت قبل لفظ صبی را به کار برده‌است. می‌توان مانند دو استدلال مذکور از جانب فقها، به اطلاق گیری روی آورد و گفت دلیلی بر تخصیص این حکم به ممیز یا بالغ وجود ندارد و کودک غیرممیز را هم شامل می‌شود که در این صورت مبنای شکل گرفته از این دو روایت، این می‌شود که از نظر شارع مقدس کودک در سنین ابتدایی عمر هم ممکن است تحت تأثیر هیجانات جنسی ناشی از مشاهده جماع والدین قرار بگیرد.

۱. علی بن ابراهیم عن ابيه عن القاسم بن محمد الجوهري عن اسحاق بن ابراهيم عن ابن راشد عن ابيه قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا يجامع الرجل امراته، ولا جاريتته وفي البيت صبي؛ فان ذلك مما يورث الرذی.

در ذیل همین موضوع یعنی رابطه جنسی والدین روایتی وجود دارد که به دلیل وجود لفظی خاص در این روایت، استنباط فقها از روایات موجود در این موضوع مبنی بر مشمولیت کودک غیر ممیز قوت و صراحت بیشتری می گیرد. در این روایت آمده است که امام علی علیه السلام می فرمایند: پیامبر خدا صلی الله علیه و آله نهی کرده است از این که مرد با همسرش نزدیکی کند در حالی که کودک در گهواره به آن دو نگاه می کند^۱ (نوری، بی تا، ۱۴/۲۲۹).

بورسی سندی: اصل این روایت از کتاب الجعفریات نقل شده است. در برخی کتب حدیثی دیگر از جمله مستدرک الوسائل این روایت آورده شده است. اما نسبت به اصل اعتبار این کتاب اختلافاتی بین محدثین و فقها وجود دارد به طوری که درباره انتساب روایات این کتاب به اشعث تردیدهایی وجود دارد. اما محدث نوری در مقابل این شبهات و تردیدها این گونه پاسخ می گوید: محدثانی همچون فیض کاشانی و مجلسی و حر عاملی به این کتاب دسترسی نداشته اند و گرنه قطعاً آن ها هم در کتب خود از روایات این کتاب استفاده می کردند (نوری، بی تا، ۳/۲۹۰-۲۹۶). اما نسبت به خود روایت می توان گفت که گرچه اسماعیل پسر موسی بن جعفر ثقه است، اما نسبت به موسی بن اسماعیل که از سلسله راویان این حدیث است هیچ توثیق خاصی وارد نشده است و در کتب رجالی تنها برای او کتابی ذکر کرده اند و گفته اند محمد بن اشعث از او روایت نقل کرده است (طوسی، بی تا، ۴۵۵). بنابراین، این روایت مجهول و سند آن دارای ضعف است.

صاحب ریاض با محوریت این روایت در استدلال خود می گوید که اطلاق این روایات همانند اطلاق کلام اکثر اصحاب اقتضا می کند تفاوتی بین ممیز و غیر ممیز نباشد. به ویژه این که در روایتی در این باب، تعبیر مهد آورده شده است که قاعدتاً طفل و رضیع در مهد و گهواره است، از این رو وجهی برای اختصاص این مسئله به ممیز وجود ندارد (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ۱۱/۳۶۹).

او علاوه بر استناد به اطلاق روایت که نتیجه آن شمول حکم اجتناب از جماع

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۱۹۸

۱. أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ أَخْبَرَنَا مُحَمَّدٌ حَدَّثَنِي مُوسَى قَالَ حَدَّثَنَا أَبِي عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيِّ عليه السلام قَالَ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صلی الله علیه و آله أَنْ يُجَامَعَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَ الصَّبِيَّ فِي الْمَهْدِ يَنْظُرُ إِلَيْهِمَا.

در برابر غیر ممیز است، به لفظ (المهد) استناد می‌کند یعنی معتقد است وجود چنین کلمه‌ای در روایت خود قرینه‌ای برای تعیین محدوده سنی (الصبی) در روایت است چرا که صبی در مهد یعنی کودکی که سنی زیر سه سال دارد. او به‌طور صریح کودکان در سنین طفولیت را هم بنابه روایت موجود دارای امکان بالقوه برای تأثیر پذیری جنسی می‌داند و کودک را در این سنین دارای بیداری غریزی می‌پندارد. نکته قابل تأمل این است که اگر ما قید «فی المهد» را دستاویز خود قرار دهیم، چنین کاری از قبیل تقييد یا تخصيص حکم نیست، زیرا نتیجه چنین کاری باعث شمول حکم و توسعه حکم اجتناب از جماع می‌شود، در حالی که تخصيص و تقييد سبب تضيق دایره حکم و اخراج برخی از افراد از دایره حکم می‌شود. در حقیقت می‌توان گفت اگر استمساک و اتخاذ ما به دلیل لفظی یا غیر لفظی سبب تعريف لفظ صبی بر کودک ممیز بشود، آن وقت می‌توان گفت تقييدی صورت گرفته است، زیرا باعث محدود کردن دایره حکم و اخراج غیر ممیز از حکم می‌شود.

روایت چهارمی هم در این باب وجود دارد که تعبیر «صبي يحسن أن يصف حالک» در آن آمده است و در نگاه اول شاید بتوان آن تعبیر را دلیل نقضی بر نظرات فقها که تا اینجا ذکر شده است دانست.

سن تأثیر پذیری جنسی
در فرزندان

در این روایت آمده است که امام باقر عليه السلام می‌فرمایند: پرهیز از این که جماع کنی در جایی که کودکی تو را ببیند که قدرت وصف حالت تو را دارد. راوی می‌گوید آیا کراهت تحریمی دارد؟ امام در جواب می‌فرماید: خیر. پس همانا اگر خداوند به تو فرزندی روزی داد، در فسق و فجور مشهور می‌شود^۱ (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۱۳۴/۲۰).

بررسی سندی: این حدیث از کتاب طب الاثمه روایت شده است که نسبت به اعتبار این کتاب تردیدهایی وجود دارد (احمدی، ۱۳۸۹، ۳۵۹). اما در مورد راویان، آنچه از فحص و تحقیق بین کتب رجالی به دست می‌آید تنها پرداختن به شخصیت یکی از راویان آن یعنی جابر بن یزید جعفی است و درباره سایر روای آن در کتب هشت گانه

۱. الحسین بن بسطام و أخوه فی طب الأئمة عن أحمد بن الحسن بن الخلیل عن محمد بن إسماعيل عن الثعمان بن يعلى عن جابر قال: قال أبو جعفر عليه السلام إيتاك و الجماع حيث يراك صبي يحسن أن يصف حالک قلت يا ابن رسول الله كراهة الشفعة قال لا فإنك إن زرت ولدك - كان شهرة علما في الفسق و الفجور.

رجالی سخنی گفته نشده است. درباره جابر بن یزید دو نقل متفاوت وجود دارد. مثلاً در رجال کشی در قسمتی این گونه گزارش شده است که زاره می گوید: از امام صادق علیه السلام در مورد احادیث جابر پرسیدم. پس ایشان در جواب گفتند که جابر را جز یک مرتبه نزد پدرم نیافتم و هیچگاه نزد من هم وارد نشد (کشی، ۱۳۸۲ق، ۱۹۱). در جایی دیگر این گونه گزارش شده است که زیاد بن ابی حلال می گوید: یاران ما در احادیث جابر جُغفی اختلاف کرده اند. پس به آن ها گفتم از امام صادق علیه السلام سؤال می کنم. هنگامی که داخل شدم امام علیه السلام من را خطاب کردند و گفتند خداوند رحمت کند جابر جعفی را که درباره ما راست می گفت و خدا لعنت کند مغیره را که بر ما دروغ می بست (کشی، ۱۳۸۲ق، ۱۹۲). نتیجه آن که با توجه به سکوت کتب رجالی و جهل نسبت به جایگاه و شخصیت روایی راویان و عدم وجود توثیقی خاص، می توان گفت این حدیث مجهول و ضعیف و خالی از قوت و اعتبار است.

در تحلیل این روایت گفته شده است که مقتضای اطلاق بعضی از آن اخبار و تصریح بعضی از آن ها، عدم اختصاص حکم به صبی ممیز است. بلکه حتی ممکن است این حکم به شیرخوار هم سرایت کند، همان طور که برخی از فقها به آن اشاره کرده اند. این که برخی این حکم را به ممیز اختصاص داده اند دلیلی برای آن وجود ندارد و این که مثل برخی فقها بخواهیم صفت موجود در روایت «یحسن آن صف حالک» را دلیل بر اختصاص به ممیز بدانیم صحیح نیست، زیرا درست نیست که ما صراحت در روایت را طرد کنیم و به خاطر صفت موجود در روایت به تقیید روی بیاوریم، چرا که از نظر ما مفهوم وصف اعتبار ندارد (نراقی، ۱۴۱۵ق، ۲۵/۱۶).

نراقی این روایت را در کنار سایر روایات بررسی می کند و علاوه بر اطلاق گیری در این روایات به صراحت و دلالت مطابقی موجود در این روایات هم اشاره می کند و معتقد است که این روایات صریح در شمولیت حکم بر کودک غیر ممیز است. هم چنین به تعبیر «یحسن آن یصف حالک» در روایت اشاره می کند و می گوید صحیح نیست مثل برخی افراد با استناد به این بخش از روایت از اطلاق دست برداریم و این تعبیر را تخصیصی بر حکم موجود بدانیم و غیر ممیز را از حکم خارج کنیم. او دلیل بطلان این روش را عدم اعتبار مفهوم وصف می داند.

در مورد دلیل پردازی نراقی این ایراد به ذهن می‌رسد که اگر دلیلی صریح و متقن بر تقیید و تخصیص وجود داشته باشد، نباید ابایی از چشم‌پوشی از اطلاق روایت داشته باشیم، چرا که ماهیت و خاصیت تقیید و تخصیص همین است و تنها نسبت به روایات مجمل به کار گرفته نمی‌شوند.

حتی اگر ما قائل به مفهوم وصف باشیم باز هم نمی‌توان به راحتی وصف موجود در این روایت را مقیدی بر اطلاق روایت بدانیم، زیرا در روایت تنها گفته شده است که کودکی که قدرت وصف تو را دارد. حال سؤال این است که منظور از قدرت وصف چه سطحی از ادارک است؟ چرا نتوان گفت کودک غیر ممیز هم می‌تواند آن صحنه جنسی والدین را که می‌بیند در ذهن خود در سطحی معمولی پردازش و وصف کند؟ بنابراین می‌توان گفت تعبیر موجود در روایت تنها از قبیل ذکر ملاک برای تعیین مصداق حکم موجود در روایت است. اما این که کودک در کدام دوره سنی دارای این ملاک (قدرت وصف) است، خود محل نزاع است و در واقع ما در تعیین سن بیداری جنسی به دنبال همین موضوع هستیم که آیا کودک ممیز یا غیر ممیز قدرت تجسم مناظر و شرایط جنسی و و تأثر از آن را دارد یا خیر؟

سن تأثیرپذیری جنسی
در فرزندان

در کنار آرای فقهی مذکور که موافق شمولیت حکم اجتناب از جماع در برابر کودکان هستند، برخی بنابه ادله خود معتقدند که غیر ممیز مشمول این حکم نمی‌باشد.

برای مثال گفته شده است: در برخی روایات به دلیل وجود لفظ صبی که اعم از ممیز است، شامل غیر ممیز هم می‌شود. اما در روایت دیگر «عَشِيَّ امْرَأَتَه» شاید اختصاص به ممیز بکند (شهید ثانی، بی تا، ۹۵/۵).

آنان معتقدند درست است که لفظ صبی مطلق است و شامل کودکان در همه سنین می‌شود، اما در همان روایت اول که در این بخش گفته شد به خاطر وجود قیودی همچون «مستيقظ» و «یراهما» و «یسمع کلامها» شاید بتوان ادعا کرد حکم به ممیز اختصاص دارد. در تحلیل این نظر شاید بتوانیم بگوییم مراد گوینده آن این است که فعلیت و تحقق چنین قیودی تنها از جانب کودک ممیز ممکن است و غیر ممیز از لحاظ بصری و شنیداری آن چنان توانایی ندارد که بتوانیم بگوییم قیود

مذکور محقق شده است.

یا این که فقهی دیگر در ذیل روایت چهارم که در بردارنده تعبیر قدرت وصف است، گفته است که پوشیده نباشد که این حکم اختصاص دارد به زمانی که دختر بچه یا پسر بچه ممیز باشند (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ۲۵/۱۲).

گویا او هم به خاطر وجود چنین قیدی در حدیث، حکم موجود در آن را اختصاص به ممیز داده است و معتقد است کودک غیر ممیز توانایی وصف حالت و شرایط را ندارد، بنابراین تحت تأثیر هیجان جنسی ناشی از حضور در رابطه جنسی والدین نمی شود.

در مورد استدلال برخی از فقها مبنی بر این که قیود مذکور در بعضی از روایات همچون شنیدن، بیدار ماندن و دیدن و وصف کردن، سبب اختصاص حکم به ممیز می شود، باید گفت که اتفاقاً نزاع و مقصود اصلی کنکاش ما این است که آیا در نگاه شارع مقدس کودک غیر ممیز فاقد درک و فهم و شنیدن و وصف مناظر جنسی در روابط والدین خود است یا خیر نمی توان بدون دلیل محکمی گفت کودک غیر ممیز فاقد این توانایی ها است و در نتیجه، لزوم اجرای حکم اجتناب از جماع تنها در برابر ممیز لازم الاتباع است؟ بنابراین چنین استدلالی از جانب فقها متقن به نظر نمی رسد.

حال با ذکر آرای فقها که در ذیل روایات چهارگانه آورده شد، اختلاف نظر کوچکی در مورد شمولیت حکم مشترک در روایات مذکور وجود دارد، به طوری که برخی غیر ممیز را مشمول حکم و برخی دیگر غیر ممیز را خارج از حکم می دانند. حال برای رفع این اختلاف، فقهی این روش را برگزیده است و می گوید: بهتر است که این کراهت به ممیز اختصاص یابد به ویژه این که در روایت «يُحْسِنُ أَنْ يَصِفَ حَالَكُ» کنایه به ممیز است. او در ادامه می گوید که در نهایت برای جمع بین روایات می توان گفت حکم کراهت در این مسئله شامل کودک ممیز و غیر ممیز می شود، اما در مورد ممیز این کراهت تشدید می یابد (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۱۳۶/۲۳).

جمع بندی: در این مسئله دریافتیم که فقها بر اساس تفسیرها و تحلیل های خود نسبت به روایات، قطعاً کودک ممیز را بالاتفاق شامل حکم دانستند، اما نسبت به کودک غیر ممیز کمی اختلاف داشتند. این اختلاف به گونه ای است که قائلین به

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۰۲

اشتمال حکم بر غیر ممیز غلبه دارند و از طرفی قائلین دربارهٔ عدم اشتمال حکم به غیر ممیز، نظری قطعی و محکم نداده‌اند و در نهایت رویکردشان به یکی از روایات، بیشتر، عدم شمول بوده است.

نتیجه آن که در این باب، کودک ممیز قطعاً و غیر ممیز با کمی اختلاف نظر تحت تأثیر مشاهدهٔ خود از آن حالت جنسی والدین قرار می‌گیرند و این نشان می‌دهد افراد در سنین تمییز و غیر تمییز که قبل از بلوغ است، تحت تأثیرات جنسی به این شکل خاص قرار می‌گیرند و این مسئله تا حدودی خود ما را به تعیین سن تأثیر پذیری جنسی نزدیک می‌کند.

۱-۲. استحمام فرزند به همراه والدین

در این بخش دو روایت وجود دارد که محور تحلیل‌های فقهی قرار گرفته است و البته هر دو روایت نزدیک به هم هستند و تنها یکی از دیگری کامل تر است.

روایت اول: امام صادق علیه السلام می‌فرمایند: مرد نباید همراه پسرش به حمام برود به گونه‌ای که به عورت آن نگاه کند^۱ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۵۰۱/۶).

سن تأثیر پذیری جنسی
در فرزندان

بررسی سندی: همان‌طور که در سلسله سند این حدیث مشهود است یک یا چند راوی از بین راویان آن ذکر نشده‌اند و به همین دلیل، مرحوم کلینی این روایت را با تعبیر (رَفَعَهُ) ذکر کرده است. بنابراین این روایت مرفوع است. علاوه بر این، مشکل دیگری که روایت مورد بحث دارد، جرح و ذمی است که نسبت به راوی آن یعنی سهل بن زیاد وارد شده است. مثلاً گفته شده است که او شخصی ضعیف و نادان است (کشی، ۱۳۸۲، ۵۶۶) یا این که او را غیر معتمد در نقل احادیث معرفی کرده‌اند و گفته‌اند برخی اصحاب بر غالی بودن او شهادت داده‌اند (نجاشی، ۱۳۶۵، ۱۸۵). از این رو این روایت هم از حیث انسجام در سند و هم از لحاظ احوال راویان آن اعتبار ندارد.

روایت دوم: امام صادق علیه السلام فرمودند که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله می‌فرمایند: مرد نباید همراه پسرش به حمام برود به گونه‌ای که به عورتش نگاه کند. و پیامبر گفتند برای

۱. سَهْلٌ رَفَعَهُ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ لَا يَدْخُلُ الرَّجُلُ مَعَ ابْنِهِ الْحَمَامَ فَيَنْظُرُ إِلَى عَوْرَتِهِ.

والدین جایز نیست به عورت فرزند نگاه کنند و هم‌چنین برای فرزند جایز نیست به عورت والدین نگاه کند و امام صادق علیه السلام گفتند که پیامبر خدا لعن کرده‌است دو فرد بیننده و دیده‌شده را که در حمام بدون پوششی باشند^۱ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۵۰۳/۶).

بررسی سندی: علامه مجلسی این روایت را با استناد به قول مشهور ضعیف می‌خواند (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۴۰۶/۲۲). هم‌چنین در بین کتب رجالی نسبت به برخی راویان آن هیچ جرح و تعدیلی ذکر نشده‌است و نمی‌توان درباره وثوق آن‌ها نظری داد. اما در مورد حسین بن محمد بن عامر که از راویان این روایت است نقل شده‌است که او شخصی ثقه و امامی و ظاهراً صحیح‌المذهب است (نجاشی، ۱۳۶۵، ۶۶؛ حلی، ۱۴۱۷ق، ۵۲). در مورد دیگر راوی آن یعنی معلی بن محمد بصری گفته‌اند که شخصی مضطرب‌الحديث و مردد در مذهب خود است (حلی، ۱۴۱۷ق، ۲۵۹؛ نجاشی، ۱۳۶۵، ۴۱۸). البته نجاشی می‌گوید که کتاب‌هایش ممدوح است (نجاشی، ۱۳۶۵، ۴۱۸). ابن غضائری درباره این شخصیت می‌گوید که او از افراد ضعیف و غیر معتبر حدیث روایت می‌کند (ابن غضائری، ۱۴۲۲ق، ۹۶/۱). نهایت آن که روایت مذکور از لحاظ سند و احوال راویان خالی از قوت و اعتبار است.

جستارهای فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۲۰۴

در این دو روایت حکمی فقهی در یکی از موضوعات مربوط به تربیت جنسی گفته شده‌است که می‌توان از طریق آرای موجود فقهی در ذیل آن‌ها به مقصود خود یعنی تعیین سن بیداری جنسی نزدیک بشویم. در این روایات به موضوع استحمام فرزندان به‌همراه والدین خود اشاره شده‌است که محوریت روایات درباره نگاه نکردن به عورت یکدیگر و مطلوبیت پوشش عورت و بخش‌هایی از بدن است. حال اگر ما بتوانیم مخاطب این حکم را از نظر سنی تعیین کنیم در نهایت می‌توان ادعا کرد که از نظر شارع فرزندان در این دوره سنی دارای بیداری غریزه جنسی و امکان تأثیر پذیری هستند.

فقا در استناد و استنباط از این روایات نظراتی را بیان کرده‌اند که با توجه به آن‌ها

۱. الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ بَعْضِ رِجَالِهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ لَا يَدْخُلُ الرَّجُلُ مَعَ ابْنِهِ الْحَمَّامَ فَيَنْظُرُ إِلَى عَوْرَتِهِ وَقَالَ لَيْسَ لِلْوَالِدَيْنِ أَنْ يَنْظُرَا إِلَى عَوْرَةِ الْوَلَدِ وَلَا لَيْسَ لِلْوَلَدِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى عَوْرَةِ الْوَالِدِ وَقَالَ لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله النَّاطِرَ وَالْمَنْظُورَ إِلَيْهِ فِي الْحَمَّامِ بِلَا مِزْرٍ.

می‌توان مخاطب این روایات را تعیین کرد.

برای مثال فقیهی گفته‌است این روایات دلالتی بر ادعای ما که حرمت است ندارد، چرا که سیرهٔ مشخصی بر پرهیز نکردن از نگاه به عورت کودکان کوچک وجود دارد و همچنین به‌خاطر نیاز کودکان خردسال به مباشرت مادران و مریانشان برای رفع نجاسات و این قبیل کارها بدون نگاه کردن برای مادر و مربی بسیار سخت است. اما احوط اجتناب از دیدن عورت کودک است در زمانی که به سن سه و چهارسالگی برسند (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ۱/۳۸۶).

در مورد استدلال فوق، اصل استنباط حکم حرمت در روایت به‌دلیل وجود صیغهٔ نهی صحیح به‌نظر می‌رسد، چرا که صیغهٔ نهی ظهور در حرمت دارد و استنباط کراهت از آن نیاز به قرینه دارد. حال می‌توان گفت دلیلی لبی همچون سیره یا عسرو حرج سبب برداشت کراهت از ظهور اطلاقی تحریم موجود در روایت می‌شود و می‌توان گفت به‌دلیل همان دلیل لبی (سیرهٔ متشرعه) برای غیرممیز کراهت دارد و برای ممیز به‌دلیل ظهور صیغهٔ نهی دلالت بر حرمت دارد. البته اگر مبنای فقیهی در دلالت صیغهٔ نهی این نباشد که ظهور در تحریم دارد و مبنایی دیگر از مواضع موجود بین اصولیون را اتخاذ کند، باز هم برای حمل صیغهٔ نهی موجود در روایت بر کراهت، باید قرینه‌ای اقامه بشود تا بتوانیم از حرمت دست بکشیم. نتیجه آن که در صورت پذیرش قرائن درنهایت می‌توان غیرممیز را از حکم حرمت خارج کرد و برای ممیز قائل به حرمت دیدن عورتین بین او و والدین شد.

علامه حلی تحلیلی عرفی از این مسئله می‌کند و با این تحلیل به سراغ تبیین روایت رفته‌است و می‌گوید که سیرهٔ متشرعه این است که کودکان خردسال را به حمام می‌برند و نظافت آن‌ها را انجام می‌دهند و از طرفی انجام استحمام و نظافت بدون نگاه به عورت موجب عسرو حرج می‌شود. از این رو نمی‌توان حکم به حرمت داد، اما به‌دلیل وجود چنین روایاتی درنهایت می‌توان گفت از سنینی خاص یعنی سه یا چهارسالگی احتیاط اقتضا می‌کند که نه کودک عورت والدین را ببیند و نه والدین عورت کودک را ببینند.

همچنین در جایی دیگر گفته شده‌است که براساس قاعدهٔ اقتصار بر متیقن

(انصاری، ۱۴۱۵ق، ۱/۴۲۵) برای تقييد اطلاق اين روايت و ساير روايات مشابه تنها مي توان غير مميز را استثنا کرد و فرقي ندارد که او نگاه کننده باشد يا نگاه شونده، چرا که او به منزله بهائم است. شيخ انصاري در ادامه بيان مي کند که به طور نسبي بايد قائل به جواز شستن پسر پنج ساله توسط مادر و شستن دختر پنج ساله توسط پدر شد. در نهايت مي گويد که در حرمت نگاه به عورت فرقي ندارد که نگاه کننده و نگاه شونده هم جنس باشند يا نه (انصاري، ۱۴۱۵ق، ۱/۴۲۵).

شيخ انصاري به قاعده فقهی استناد مي کند و مي گويد بر اساس قاعده اقتصار بر قدر متيقن اگر بخواهيم به تقييد اين روايات روي بياوريم تنها غير مميز را مي توانيم از حکم خارج کنيم، چرا که او همچون چهارپايان قدرت درک و تحليل و تشخيص ندارد و البته از سنين پنج سالگي بايد به حکم موجود در روايت عمل کنيم و اين آداب جنسي را رعايت کنيم.

در نظري ديگر که از نظر استدلال، مشابه نظر قبل است درباره اين روايت آمده است که شمول اين روايات براي مميز آشکار است اما نسبت به غير مميز اگر ادعای انصراف نشود پس شکی در عدم شموليت آن نيست، به ويژه آن که غير مميز را به منزله بهائم گرفته اند، زيرا بر نگاه غير مميز چيزی که موجب تحريك شهوت بشود مترتب نمي شود و معيار حرمت نظر براي مميز تهيج شهوت است و ملاک در ناظر و منظور اليه یکسان است (اراکي، ۱۴۲۰ق، ۵۹).

در هر دو رأی مذکور (انصاري، اراکي) دليل تقييد حکم و اخراج غير مميز از حکم را هم ردیف بودن کودک غير مميز با حيوانات بيان کرده اند. در حالي که همان طور که قبل تر اشاره شد اصل پژوهش ما رسيدن به اين مهم است که آیا کودک در سنين غير مميز واقعاً فاقد مرتبه هرگونه فهم و درک و دريافت است به گونه ای که تحت تأثير زمينه ها و فضاهاي جنسي قرار نگيرد؟ اگر بگويم فاقد هر سطح از دريافت های ذهني از مناظر جنسي است، آن زمان است که مي توان گفت همانند بهائم است در حالي که تشخيص نافهمی و تأثيرناپذير بودن او صغرای قضيه است که ما به دنبال آن هستيم و نمي توان آن را از نظر قوه درک و شعور، بي دليل هم ردیف حيوانات دانست.

همچنین برخی با استناد به اطلاق کلمهٔ ولد این گونه تبیین کرده‌اند که اطلاق کلمهٔ ولد شامل صغیر و کبیر می‌شود و به طریق اولویت می‌توان استدلال کرد به عدم جواز نظر غیر والدین به عورت کودک ممیز و وجوب پوشاندن آن (اشتهاردی، ۱۴۱۷ق. ۴۹۱/۳). البته سیدیزدی با توجه به استناد به اطلاق معلوم نیست بر چه اساسی کودک غیر ممیز را از حکم خارج کرده‌است.

شیری زنجانی هم نظر با سایر آرای فقها مبنی بر اختصاص حکم به کودک ممیز می‌گوید: آنچه از آیات و روایات برداشت می‌شود مبعوض بودن آشکار کردن عورت است و این مبعوضیت شامل عورت دختر بچه و پسر بچه می‌شود و گرچه تکلیفی متوجه کودکان نیست، اما از مجموع روایات مطلوبیت ستر عورت استفاده می‌شود و بین مطلوبیت ستر و مبعوضیت نظر به عورت ملازمهٔ اقتضایی وجود دارد (زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۷۹۵/۳).

جمع بندی: در این قسمت دانشمندان فقهی بالاتفاق قائل بر این بودند که جایز نیست کودک ممیزی عورت والدین خود را ببیند و هم چنین جایز نیست که والدین عورت کودک خود را ببیند. با توجه به این مسئله ابتدا یک حکم تربیت جنسی برای والدین نسبت به فرزندان نشان استنباط می‌شود و سپس درک می‌کنیم که از نظر شارع کودک ممیز با نگاه به عورت دیگری حتی والدین خود، تحت تأثیر آسیب‌هایی قرار می‌گیرد و از طرفی هم، آشکار بودن عورت کودک برای دیگران ممکن است آسیب‌هایی را ایجاد کند. بنابراین کودکان در سنین تمیز که قبل از بلوغ است، دارای تأثیر پذیری و تحریک پذیری جنسی هستند. ذکر محیط حمام در این مسئله به نظر می‌رسد از این جهت است که محلی است که بیشترین امکان در این نابهنجاری (مشاهده عورت) را دارد و گرنه در هر موقعیت دیگری هم مانند استخر این اتفاق مذموم است و باید والدین و کودکان آموزش ببیند.

۳-۱. پوشش و نگاه نسبت به کودکان

در این مبحث روایاتی دربارهٔ نحوه و زمان پوشش دختر در برابر نامحرم آمده‌است. با توجه به زمان مذکور در روایات و هم چنین تحلیل‌های فقها در ذیل این روایات

می‌توان به نگاه شارع در مورد سن تاثیر پذیری و تاثیرگذاری جنسی دست یافت. برای مثال در روایتی آمده است که امام باقر علیه السلام می‌فرماید: برای دختر بچه هنگامی که به حیض برسد شایسته است که پوششی بر سر کند مگر این که آن را نیابد^۱ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۵/۵۳۲).

بررسی سندی: این حدیث از نظر سلسله روایان مسند است و کتب رجالی در مورد همه روایان آن به جز سهل بن زیاد به خوبی سخن گفته‌اند. روایان آن را ثقه و امامی (نجاشی، ۱۳۶۵، ۳۰۲) و کاملاً مورد اعتماد دانسته‌اند (برقی، ۱۳۴۲، ۱۷). و هم‌چنین در مورد محمد بن مسلم گفته‌اند او از اصحاب اجماع بوده است و اهل عامه هم از او روایت نقل کرده‌اند و مورد اعتماد امامیه است (کشی، ۱۳۸۲، ۲۳۸). هم‌چنین علامه مجلسی این حدیث را صحیح بر شمرده‌اند (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۲۰/۳۷۰).

و یا این که در روایتی دیگر دقیقاً با ذکر ملاک زمان آغاز حجاب یعنی زمان حیض دختر به دوره تکلیف دختر نسبت به پوشش او پرداخته شده است.

امام رضا علیه السلام می‌فرماید: از امام کاظم علیه السلام پرسیدم درباره دختری که نمی‌داند چه موقع شایسته است که سرش را بپوشاند در برابر کسی که بین او و خودش محرمیت نیست و نمی‌داند چه وقت واجب است که برای نماز چه موقع مقنعه بر سر کند! امام کاظم علیه السلام پاسخ دادند لازم نیست سرش را بپوشاند تا زمانی که نماز بر او حرام شود (حیض شود)^۲. (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۲۰/۵۳۳).

بررسی سندی: آنچه در مورد این روایت گفته شده است جملگی مدح و ستایش روایان آن است. افرادی عظیم‌الشان همچون صفوان بن یحیی که او را وکیل امام رضا علیه السلام و کاملاً مورد اعتماد معرفی کرده‌اند (طوسی، ۱۳۷۳، ۳۳۸). هم‌چنین فردی همچون فضل بن شاذان که از او به عنوان فردی متکلم و فقیه و جلیل‌القدر یاد شده است و برای او کتبی همچون الفرائض الکبیر و الفرائض الصغیر ذکر کرده‌اند

۱. عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَعَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنْ ابْنِ أَبِي تَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ علیه السلام قَالَ لَا يَصْلُحُ لِلجَارِيَةِ إِذَا حَاصَتْ إِلَّا أَنْ تُحْتَمَرَ إِلَّا أَنْ لَا تَجِدَهُ.

۲. مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ وَأَبِي عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ علیه السلام عَنِ الْجَارِيَةِ الَّتِي لَمْ تَدْرِكْ مَتَى يَنْبَغِي لَهَا أَنْ تُعْطَى رَأْسَهَا مِمَّنْ لَيْسَ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ مَحْرَمٌ وَ مَتَى يَجِبُ عَلَيْهَا أَنْ تُقَنَّعَ رَأْسَهَا لِلصَّلَاةِ قَالَ لَا تُعْطَى رَأْسَهَا حَتَّى تَحْرَمَ عَلَيْهَا الصَّلَاةُ.

(طوسی، بی تا، ۳۶۳). مجلسی این روایت را صحیح دانسته است (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ۳۷۰/۲۰). حال در تحلیل و استنباط از این روایات، نظرات و آرای در متون فقهی دیده می شود که می توان از آن ها سن بیداری جنسی و تأثیرپذیری غریزه جنسی را در کودک به دست آورد.

مثلاً فقیهی می گوید باید احتیاط و جویی در این مسئله داشت یعنی این که در حکم جوازی موجود در روایات مبنی بر عدم لزوم ستر در برابر پسر بچه تا قبل از بلوغ، باید تنها به برخی مواضع خاص از بدن اکتفا شود. منظور مواضعی که عادتاً با لباس های متعارف پوشیده نمی شود مثل وجه و کفین و موی سر و روی دویا، نه این که مواضعی مثل ران و پشت و قفسه سینه و پستان ها را در برابر آن ها آشکار کرد. هم چنین در ادامه گفته می شود زن می تواند به پسر بچه ممیز نگاه کند تا زمانی که آن کودک به سنی نرسیده است که نگاه به آن باعث غلیان شهوت بشود (اصفهانی، ۱۴۲۲ق، ۲/۲۳۵-۲۳۳).

واضح است که مرحوم اصفهانی نسبت به پوشش مواضعی از بدن که بیشتر جنبه تحریکی دارد احتیاطاً حکم به وجوب پوشش زن در برابر غیر بالغ می دهد و این یعنی آن که از نظر او قبل از بلوغ هم بیداری جنسی و امکان لغزش و انحراف جنسی وجود دارد.

مرحوم بحرانی در استدلالی مشابه بیان می کند که حاصل ادله سابق و تدقیق در دلالت آن ها این است که زن جایز نیست که آن بخش از اعضای بدن خود را که پایین تر از سر و ساقین است آشکار کند مانند پستان ها و شکم و دو ران، زیرا محل اشتراک و اتفاق بین دو آیه «ابداء الزینة» و آیه «استیذان» است. او در ادامه می گوید اطلاق دو آیه «غض بصر» شامل این حکم می شود که مردان از دختر ممیز، و زنان از پسر ممیز چشم پوشی کنند.

او در ادامه می گوید که گاهی گفته می شود مقتضی ادله این است که زن بالغ بتواند مویش را برای صبی ممیز آشکار کند و هم چنین دختر تا قبل از بلوغ و حیض می تواند سرش را نپوشاند. اما ما در جواب می گوئیم بله این درست است، اما نهایت فقط شامل سر و دو ساق است نه بیشتر از آن (بحرانی، ۱۴۲۹، ۶۶/۱).

او ملاک را همان امکان تهییج و تحریک جنسی دانسته است و ضمن قبول عدم لزوم پوشش سر و صورت در برابر غیربالغ معتقد است که نسبت به پوشش بخش‌هایی دیگر از بدن که محرک‌تر و مهیج‌تر است، باید التزام و اهمتامی صورت بگیرد. نتیجه نظر او این است که امکان تحریک و تهییج کودک قبل از بلوغ وجود دارد و ممکن است نسبت به مشاهده برخی اندام‌های خاص زنانه تأثیر جنسی بپذیرد. این مطلب خود بیانگر بیداری جنسی در این سنین است.

در نظرات مذکور مبنی بر این که دختر غیربالغ باید مواضع خاصی از بدن را پوشاند یا این که زن بالغ مواضعی خاص از بدن خود را باید در برابر پسر ممیز پوشاند، به دلیل نقلی‌ای استناد نشده است. اما از طریقی دیگر این گروه از فقها برای نظر خود احتجاج کرده‌اند و آن تنقیح مناط و ملاک است. این گروه معتقدند بنابه ادله، تهییج و تحریک جنسی نباید صورت بگیرد. حال این تهییج جنسی در نمایان کردن بخش‌هایی از بدن همچون ران و ساق و پستان‌ها بسیار پررنگ است به گونه‌ای که حتی امکان این تهییج برای ممیز هم وجود دارد، بنابراین، احوط آن است که از چنین تهییج و تحریکی جلوگیری شود. حال ما در تکمیل این دلیل آوری می‌گوییم اگر ملاک صرف تهییج و تحریک است، پس در صورتی که برای ما ثابت شود غیر ممیز هم در معرض چنین هیجان و غلیان جنسی است، باید احتیاطاً حکم به مراقبت و پوشش در برابر این گروه از کودکان بدهیم.

این نوع از ملاک‌گیری در این مسئله (پوشش در برابر غیربالغ) در ادبیات بسیاری از فقهای دیگر هم دیده می‌شود. این دسته معتقدند ملاک بر وجوب یا عدم وجوب پوشش در برابر غیربالغ هیجان و غلیان جنسی کودک است به گونه‌ای که نسبت به هر کودک ممیز تفاوت دارد. بنابراین از نظر این گروه اگرچه به قاطعیت گفته نشده است که ممیز با مشاهده بخش‌هایی از بدن زن تحریک می‌شود، اما به صراحت وجود و تحقق چنین تحریک و تأثیرپذیری جنسی را در ممیز ممکن دانسته‌اند و حکم را به آن مشروط کرده‌اند.

در این باره برخی می‌گویند: پسر بچه اگر غیر ممیز باشد ایرادی ندارد که به زن نگاه کند و بر زن هم ایراد ندارد بر او آشکار کند به دلیل این آیه از قرآن که «أَوِ الطُّفْلِ

الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ»^۱ (نجفی، ۱۴۰۴، ۸۴/۲۹) و اما اگر پسر بچه ممیز باشد، پس اگر در او هیجان شهوت و تشوق باشد، مانند بالغ است در نگاه کردن و در نتیجه بر ولی واجب است از آن منع کند و بر اجنبی واجب است از او بپوشاند (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۴۹/۷).

جمع بندی: در این بحث می توان ادعای اجماع کرد مبنی بر این که فقها نسبت به پوشش مواضع عادی بدن همچون سر و موی سر زن در برابر پسر غیر بالغ حکم به جواز داده اند اما نسبت به مواضع دیگر بدن که محرک تر است با احتیاط بیشتری نظر داده اند و گفته اند که اگر در پسر بچه غیر بالغ (ممیز) امکان تهییج و تحریک است باید نسبت به پوشاندن اعضای خاصی از بدن اهتمام بیشتر داشت و این نشان دهنده این است که امکان تحریک پذیری پسر ممیز نسبت به دیدن برخی اندام های زنانه کاملاً وجود دارد، پس باید آموزش هایی در مورد بزرگترها برای رعایت پوشش بین کودکان ارائه کرد.

سنّ تأثیر پذیری جنسی
در فرزندان

۴-۱. بوسیدن و در آغوش گرفتن دختر بچه

این مسئله هم از جمله موضوعاتی است که در روابط افراد به ویژه آشنایان، زیاد اتفاق می افتد. در این باره دو روایت مورد توجه و تحلیل بیشتر قرار گرفته است. فقیهان هم در ذیل همین دو روایت به ارائه نظرات خود پرداخته اند. ابتدا دو روایت ذکر می شود و سپس نظرات فقهی بیان می شود.

۱. امام صادق علیه السلام می فرماید: هرگاه دختر بچه به سن شش سالگی برسد، پس پسر بچه نباید آن را بوسد و هنگامی که پسر بچه به هفت سالگی برسد نباید زن را بوسد^۲ (صدوق، ۱۴۱۳، ۴۳۷/۳).

بورسی سندی: این حدیث از نظر سلسله روایان حدیثی مرفوعه است و این خود استناد به حدیث را با مشکل مواجه می کند. از طرفی در مورد روایان این روایت توثیقی

۱. (نور/۳۱).

۲. فی روایة مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ عَنِ الْعُمَيْدِيِّ عَنِ زَكَرِيَّا الْمُؤْمِنِ رَفَعَهُ أَنَّهُ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام إِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ سِتِّ سِنِينَ فَلَا يُقْبَلُهَا الْغُلَامُ وَالْغُلَامُ لَا يُقْبَلُ الْمَرْأَةَ إِذَا جَازَ سِتْعَ سِنِينَ.

قطعی وارد نشده است، چرا که محمد بن احمد بن یحیی را جلیل القدر اما دارای غلو و اختلاط و ناقل از افراد ضعیف الایمان معرفی کرده‌اند (طوسی، بی تا، ۴۱۰؛ نجاشی، ۱۳۶۵، ۳۴۸). یا این که در مورد زکریابن محمد مؤمن نقل شده است که او واقعی مسلک است و در نقل حدیث صحیح و غیر صحیح را با هم مختلط می کند (نجاشی، ۱۳۶۵، ۱۷۲). هم چنین در مورد راوی دیگر یعنی محمد بن عیسی بن عبید گفته شده است او فردی ثقه و امامی و ممدوح است (ابن داود، ۱۳۹۲ق، ۵۰۹؛ کشی، ۱۳۸۲، ۵۳۸) و در مقابل، برخی دیگر او را غالی و فردی ضعیف الایمان دانسته‌اند (طوسی، بی تا، ۴۰۲). بنابراین با توصیفی که از مرفوعه بودن سند حدیث و احوال راویان گفته شد، باید بگوییم این حدیث ضعیف است و اعتباری ندارد.

۲- امام رضا علیه السلام می فرمایند: در این روایت راوی می گوید از امام رضا علیه السلام پرسیدم درباره دختری که بین من و او محرمیتی نیست، اما او خودش را در آغوشم می اندازد و من آن را بغل می کنم و می بوسم. امام در جواب می گویند پس هنگامی که آن دختر بچه به سن شش سالگی برسد آن را بر دامن خود قرار نده! (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ۲۰/۲۲۹).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴
پاییز ۱۴۰۰

۲۱۲

بررسی سندی: راویان آن این حدیث تا معصوم علیه السلام کاملاً ذکر شده‌اند و متصل به معصوم علیه السلام هستند، پس این حدیث مسند است. از طرفی نسبت به راویان آن مدح و تعدیل و توثیق‌هایی ذکر شده است به گونه‌ای که تعابیری همچون ثقه، امامی، معتمد نزد امامیه، وجیه و معتبر نزد امام معصوم علیه السلام درباره راویان آن ذکر شده است (طوسی، بی تا، ۶۱؛ نجاشی، ۱۳۶۵، ۸۳؛ حلی، ۱۴۱۷، ۱۰۹). البته نسبت به یکی از راویان آن یعنی ابی احمد کاهلی سخن و توثیقی وجود ندارد، بنابراین به همین دلایل می توان این حدیث را مجهول اما صحیح دانست.

آنچه که در این دو روایت بیشتر کمک کننده است تصریح معصوم علیه السلام به ذکر عمر کودکان است. در این دو روایت نسبت به یک عملی که حتی در عرف و

۱. مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَحْيَى الْكَاهِلِيِّ عَنْ أَبِي أَحْمَدَ الْكَاهِلِيِّ وَ أُنْثَنِي قَدْ حَضَرْتُهُ قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ جَارِيَةٍ لَيْسَ بَيْنِي وَ بَيْنَهَا مَحْرَمٌ - تَغَشَانِي فَأَخْمَلُهَا وَ أَقْبَلُهَا - فَقَالَ إِذَا أَتَى عَلَيْهَا سِتُّ سِنِينَ فَلَا تَضَعُهَا عَلَى حَجْرِكَ.

مراودات امروزی زیاد به چشم می خورد یعنی بوسیدن و در آغوش گرفتن کودکان حکمی صریح بیان شده است که در مقصود ما یعنی تعیین سن بیداری جنسی بسیار کمک کننده است.

در آرای فقهی هم مشاهده می کنیم محوریت اصلی بحث بر سن و اعداد ذکر شده در روایات است. در نظری آمده است: مقتضای اطلاق ادله جواز مباشرت نظری و لمسی با غیربالغ است و در این بین تفاوتی بین صبی و صبیبه وجود ندارد و اما بعضی از اقسام غیربالغ به نسبت بعضی از اقسام لمس یعنی بوسیدن خارج می شود، در زمانی که کودک به سن شش سالگی برسد. شاید علت این امر به این سبب است که در این سن، کودک دختر یا پسر در معرض هیجان شهوت هستند و حتی ممکن است برای بوس کننده این هیجان ایجاد شود. اما این که بخواهیم برای پسر بچه هفت ساله هیجان و شهوت تصور کنیم از روی چشم پوشی است مگر بگوییم هنگامی که پسر بچه زن را می بوسد برای او شهوت حاصل می شود یا این که بگوییم در این سن پسر بچه نزدیک سن ممیز شدن است و شارع مصلحت نمی داند که زن را ببوسد چرا که برای او از این عمل یک صورت ذهنی حاصل می شود و این تصویر در ذهن او از اسباب ایجاد هیجان باقی می ماند (اشتهاردی، ۱۴۲۰ق، ۱۱۶/۲۹).

سن تأثیرپذیری جنسی
در فرزندان

۲۱۳ مرحوم اشتهاردی سنین شش و هفت سالگی را که در روایات آمده است سنینی حدس می زنند که کودک کم کم دارای هیجانات جنسی و تأثرات غریزی است، به همین دلیل باید از این سنین نسبت به برخی از مراوده ها و لمس کردن ها با کودک مراقبت صورت گیرد. از طرفی او معتقد است که این حکم شارع از لحاظ عملی و تربیتی و پیشگیرانه نسبت به ایجاد تصور جنسی در ذهن کودک است. این نوع گفتارها خود موبدی بر وجود بیداری جنسی در سنین تمیز و قبل از بلوغ است (اشتهاردی، ۱۴۲۰ق، ۱۱۶/۲۹).

در نظری دیگر آمده است: سؤال در روایت از حمل و بوسیدن است، اما معصوم علیه السلام جواب داده است به نهی از در دامن قرار دادن و براساس فهم عرفی کشف می شود که امام علیه السلام نسبت به امری که ضعیف تر و کم محرک تر است (در دامن قرار دادن) جواب داده است. سپس به طریق اولویت حمل و بوسیدن هم جایز

نیست. پس از روایت استفاده می‌شود که مانعی از بوسیدن و حمل کردن کودک تا قبل از شش‌سالگی نیست، اما وقتی به شش برسد در دامن قرار دادن آن علاوه بر حمل و بوسیدن جایز نیست (خویی، ۱۴۰۹ق، ۱/۱۹۰).

مشهود است که آقای خویی به عین عبارات روایت استناد می‌کند و از دلالت مطابقی و تصریح روایت این‌گونه استنباط می‌کند که کودک از سنین شش و هفت به بعد نباید مورد نوازش‌ها و ارتباط‌های لمسی از طرف افراد نامحرم قرار گیرد. حال سؤال این است آیا حاصل این روایت و استنباط به‌دست‌آمده از آن غیر از این است که کودکان در سنین قبل از بلوغ امکان ابتلا به انحرافات و کج‌روی‌های جنسی دارند؟ اگر چنین مسئله‌ای را بپذیریم باید گفت سن بیداری جنسی در فرزندان به سنین قبل از بلوغ برمی‌گردد.

همچنین گفته شده است: اشکالی در بوسیدن دختر بچه نامحرم نیست و هم‌چنین اشکالی در قرار دادن او روی پا هم نیست به‌خاطر وجود نصوص فراوان. دلالت روایات بر عدم جواز بوسیدن است هنگامی که به شش‌سالگی برسد و این از طریق اولویت است، چراکه وقتی در روایتی می‌گوید بعد از شش‌سالگی نمی‌توان آن را روی پا گذاشت پس به طریق اولی نمی‌توان آن را بوسید (سبحانی، بی‌تا، ۱/۷۳).

و در نظر دیگری آمده است ظاهر عدم اختلاف در جواز بوسیدن و در دامن قرار دادن، قبل از شش‌سالگی است به‌ویژه که بدون انکار سیره عملی بر وجود دارد. اما آیا این که بعد از سن شش‌سالگی حرام است یا کراهت دارد، بعضی از روایات به مقتضی تعبیری چون «لایقُبَلها» دلالت بر حرمت دارد. اما تعبیری چون «لاینبغی» و ذکر عدد پنج به‌جای شش در بعضی روایات دیگر دلالت بر کراهت می‌کند، به‌ویژه این که سیره عملی بر آن مستقر است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ۱/۶۳).

جمع‌بندی: در این مسئله آنچه که حاصل می‌شود این است که از منظر فقها بعضی از رفتارهای خاص با کودک از قبیل بوسیدن، نوازش، بغل کردن و روی پا گذاشتن از یک دوره سنی به‌بعد موجه نیست که انجام شود و این سنین را براساس تصریح روایات و نظرات فقها از سن شش و هفت به‌بعد می‌توان برشمرد. علاوه بر این، در این روایات و آرای مذکور گفته شد که نه‌تنها کودکان نباید مورد این

رفتارها قرار بگیرند، بلکه خود کودکان هم نباید نسبت به همدیگر یا بالغین به این رفتارها پردازند. هم از فاعلیت کودکان نسبت به این امور هشدار داده شده است و هم از مفعولیت کودکان نسبت به این امور باید مراقبت کرد. بنابراین وقتی بنابه اقوال معصومین علیهم السلام و تفاسیر فقها، در سنین خاصی از کودکی که قبل از بلوغ است باید مراقبت‌ها و ملاحظه‌های تربیتی را در معاشرت کودکان با هم و هم‌چنین بزرگترها با کودکان مورد توجه ویژه قرار داد، به این معنا است که در این سن حتماً بیداری جنسی و در نتیجه قابلیت تأثیرپذیری جنسی وجود دارد.

نتیجه‌گیری

آنچه که از تمام روایات مذکور در این باب و هم‌چنین نظرات و تحلیل‌های فقهی در ذیل آن‌ها به دست می‌آید در سه مورد ذکر می‌شود:

۱. براساس متون فقهی و روایی مشخص می‌شود که همه فقها به اجماع بسیاری از آموزه‌های تربیت جنسی را در دوره سنی ممیز بودن کودکان لازم دانسته‌اند و مصداق بایدها و نبایدهای تربیتی خود را کودک ممیز می‌دانند. از طرفی سن تمیز در کودکان معمولاً از پنج و شش سالگی تا قبل از بلوغ است. از این رو در نگاه فقهی کودکان از این سنین به بعد در معرض هیجان‌های جنسی، آسیب‌های جنسی، بیداری جنسی و به‌طور کل، تحت تأثیرکنش‌ها و واکنش‌های جنسی هستند. بنابراین می‌توان گفت انسان در سنین دوم کودکی که معمولاً در روان‌شناسی رشد بین شش تا دوازده سالگی تعیین کرده‌اند، براساس این رهیافت فقهی قطعاً دارای بیداری جنسی است و در برنامه‌های تربیت جنسی از طرف خانواده و حاکمیت باید این سنین مورد توجه جدی قرار گیرد.

۲. علاوه بر قطعیت بیداری جنسی در سن دوم کودکی باید گفت که در برخی از مسائل مورد بحث در این بخش، همچون عدم رابطه زناشویی خاص در برابر فرزندان، آرای فقهی بر شمولیت این حکم برای کودکان غیرممیز مبتنی است. این نشان می‌دهد که حتی در برخی از امور، شایسته است در دوره اول کودکی هم مراقبت و ملاحظاتی صورت گیرد. بنابراین حتی می‌توان ادعا کرد آغاز تأثیرپذیری

جنسی در سنین بسیار پایین تر یعنی قبل از پنج سالگی است.

۳. براساس کشف سنی که در آن فعالیت و بیداریِ غریزه جنسی کودکان آغاز می‌شود و آن‌ها از آن سنین تحت تاثیر کنش‌ها و واکنش‌های جنسی هستند، می‌توان به تعیین زمان شروع تربیت جنسی اقدام کرد و این چالش موجود بین اندیشمندان و خانواده‌ها را مبنی بر شروع زود هنگام یا دیر هنگام تربیت جنسی را با رویکردی فقهی حدیثی پاسخ داد.

منابع

- **قرآن کریم**، ترجمه فولادوند، محمد مهدی. (۱۳۸۸). قم: اسوه.
- ۱. ابن داود حلی، حسن بن علی. (۱۳۹۲ق). **الرجال**. نجف اشرف: المطبعة الحیدریة.
- ۲. ابن فارس، احمد. (بی تا). **معجم مقاییس اللغة**. تحقیق عبدالسلام محمد هارون، قم: مکتب الإعلام الاسلامی.
- ۳. ابن منظور، محمد بن مکرم. (بی تا). **لسان العرب**. بیروت: دار صادر.
- ۴. اراکی، ملا ابوطالب. (۱۴۲۰ق). **شرح نجات العباد**. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
- ۵. اشتهاردی، علی پناه. (۱۴۱۷ق). **مدارک العروة**. تهران: دار الأسوة للطباعة.
- ۶. اصفهانی، سید ابوالحسن. (۱۴۲۲ق). **وسيلة النجاة**. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه.
- ۷. اصفهانی، محمد تقی رازی. (۱۴۲۷ق). **تبصرة الفقهاء**. قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
- ۸. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۱۵ق). **کتاب الطهارة**. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم.
- ۹. ———. (۱۴۱۵ق). **کتاب النکاح**. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم.
- ۱۰. بحرانی آل عصفور، یوسف بن احمد. (۱۴۰۵ق). **الحدائق الناضرة**. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
- ۱۱. بحرانی، محمد سند. (۱۴۲۹ق). **سند العروة الوثقی**. قم: مکتبه فک.
- ۱۲. برقی، احمد بن محمد. (۱۳۴۲). **الرجال**. تهران: دانشگاه تهران.
- ۱۳. بستان، حسین؛ شرف‌الدین، سید حسین؛ بختیاری، محمد عزیز. (۱۳۹۰). **اسلام و جامعه شناسی خانواده ۵۵**. تهران: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۱۶

۱۴. بهشتی، محمد. (۱۳۸۷). *آرای دانشمندان در تعلیم و تربیت*. تهران: سمت.
۱۵. ثابت، حافظ. (۱۳۸۵). *تربیت جنسی در اسلام*. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی رحمته الله علیه.
۱۶. جمعی از مؤلفان. (۱۳۷۰)، *مجله فقه اهل بیت*، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.
۱۷. حائری، علی بن محمد. (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل*. قم: مؤسسه آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۱۸. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ق). *وسائل الشیعة*. قم: مؤسسه آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.
۱۹. حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۷ق). *خلاصة الاقوال في معرفة الرجال*. بی جا: بی نا.
۲۰. _____ . (۱۴۲۷ق). *تبصرة الفقهاء*. قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
۲۱. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۰۹ق). *مبانی العروة الوثقی*. قم: منشورات مدرسة دار العلم.
۲۲. _____ . (۱۴۱۸ق). *موسوعة الامام الخوئی*. قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۲۳. راغب اصفهانی، حسین بن محمد. (بی تا). *مفردات الفاظ القرآن*. بیروت: دار القلم.
۲۴. زنجانی شبیری، سید موسی. (۱۴۱۹ق). *کتاب النکاح*. قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
۲۵. سبحانی، جعفر. (بی تا). *نظام النکاح في الشريعة الإسلامية*. قم: بی جا.
۲۶. سبزواری، عبدالاعلی. (۱۴۱۳ق). *مهذب الاحکام*. قم: مؤسسه المنار.
۲۷. سیفی مازندرانی، علی اکبر. (۱۴۲۹ق). *دلیل تحریر الوسیلة*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه.
۲۸. شهید اول، محمد بن مکی. (۱۴۱۰ق). *اللمعة الدمشقية*. بیروت: دار التراث.
۲۹. شهید ثانی، زین الدین بن علی. (بی تا). *الروضة البهیة*. قم: کتاب فروشی داوری.
۳۰. _____ . (۱۴۱۳ق). *مسالك الأفهام*. قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۳۱. صدوق، محمد بن بابویه. (۱۴۱۳ق). *من لایحضر الفقیه*. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۲. صیمری، مفلح بن حسن. (۱۴۲۰ق). *غایة المرام*. بیروت: دار الهادی.
۳۳. طباطبائی، محمدرضا. (۱۳۷۹). *صوف سادہ*. قم: دار العلم.
۳۴. طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۷۳). *الرجال*. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۳۵. _____ . (بی تا). *الفهرست*. نجف: المكتبة الرضویة.
۳۶. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۴). *تذكرة الفقهاء*. قم: انتشارات آل البيت.

۳۷. فقهی، علی نقی. (۱۴۲۹). تربیت جنسی از منظر قرآن و حدیث. قم: دار الحدیث.
۳۸. فیومی، احمد بن محمد. (بی تا). المصباح المنیر. قم: دار الهجرة.
۳۹. قاسمی، حمید محمد. (۱۳۷۳). تربیت جنسی از دیدگاه اسلامی. بی جا، دفتر تبلیغات اسلامی.
۴۰. کاشف الغطاء، حسن بن جعفر. (۱۴۲۲ق). انوار الفقاہة. نجف: مؤسسة کاشف الغطاء.
۴۱. کرکنندال، لستر. (۱۳۳۱). آموزش جنسی اطفال. ترجمه مهدی جلالی. تهران: فرانکلین.
۴۲. کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد. قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.
۴۳. کئی، محمد بن عمر. (۱۳۸۲). اختیار معرفة الرجال. قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.
۴۴. لنکرانی، محمد فاضل. (۱۴۲۵ق). تفصیل الشریعة. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
۴۵. مصطفوی، حسن. (بی تا). التحقيق في كلمات القرآن الكريم. بیروت: دار الکتب العلمیة.
۴۶. مطهری، مرتضی. (بی تا). اخلاق جنسی در اسلام و جهان غرب. تهران: صدرا.
۴۷. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۴ق). کتاب النکاح. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
۴۸. نجاشی، احمد بن علی. (۱۳۶۵). الرجال. قم: مؤسسة النشر الاسلامی، التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.
۴۹. نجفی، محمد حسن. (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۵۰. نراقی، احمد بن مهدی. (۱۴۱۵ق). مستند الشیعة. قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.
۵۱. نوری محدث، میرزا حسین. (بی تا). مستدرک الوسائل. بیروت: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.
۵۲. هاشمی، ریحانه. (۱۳۸۹). شیوه‌های کنترل غریزه جنسی از نظر اسلام. قم: بوستان کتاب.
۵۳. یزدی طباطبائی، محمد کاظم. (۱۴۱۴ق). العروة الوثقی. قم: کتاب فروشی داوری.

References

- *The Holy Qur'an*, Translated by Muḥammad Mahdī Fülādwand. 2009/1388. Qom: Nashr Uswah.
1. Al-Ḥillī, al-Ḥasan ibn 'Alī Ibn Dāwūd. 1972/1392. *Al-Rijāl*. Najaf: Al-Maṭba'at al-Ḥaydarīyah.
 2. Ibn Fārs, Abī al-Ḥusayn Aḥmad. n.d. *Mu'jam Maqāyīs al-Lughah*. Edited by 'Abd al-Salām Muḥammad Hārūm. Qom: Maktab al-'Ilām al-Islāmī.
 3. Ibn Manẓūr, Muḥammad Ibn Mukarram. n.d. *Lisān al-'Arab*. Beirut: Dār al-Mirṣād.
 4. Al-Arākī, Mullā Abū Ṭālib. 1999/1420. *Sharḥ Nijāt al-'Ibād*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
 5. al-Ishtihādī, 'Alī Panāh. 1996/1417. *Madārik al-'Urwa*. Tehran: Dar al-'Uswa li al-Ṭibā'a wa al-Nashr.
 6. al-Iṣfahānī, al-Sayyid Abū al-Ḥasan. 2001/1422. *Wasīlat al-Nijāt*. Qom: Mu'assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khumaynī.
 7. Al-Rāzī al-Iṣfahānī, Muḥammad Naqī. 2006/1427. *Tabṣirat al-Fuqahā'*. Qom: Majma' al-Dhakhā'ir al-Islāmīyah.
 8. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 1994/1415. *Kitāb al-Ṭahārah*. Qom: al-Mu'tamar al-'Ālamī Bimunasabat al-Dhikrā al-Mi'awīyya al-Thānīyya li Mīlād al-Shaykh al-A'zam al-Anṣārī.
 9. al-Anṣārī, Murtaḍā Ibn Muḥammad Amin (al-Shaykh al-Anṣārī). 1994/1415. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: al-Mu'tamar al-'Ālamī Bimunasabat al-Dhikrā al-Mi'awīyya al-Thānīyya li Mīlād al-Shaykh al-A'zam al-Anṣārī.
 10. Āl 'Uṣfūr al-Baḥrānī, Ḥusayn Ibn Muḥammad. 1984/1405. *Al-Ḥadā'iq al-Nādirah*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā'at al-Mudarrisīn.
 11. al-Sanad al-Baḥrānī, Muḥammad. 2008/1429. *Sanad al-'Urwat al-Wuthqā: Kitāb al-Nikāh*. Qom: Intishārāt Fadak.
 12. al-Barqī, Aḥmad Ibn Muḥammad. 1963/1342. *Al-Rijāl*. Tehran: Mu'assisi-yi Intishārāt-i wa Chāp-i Dānishgāh Tehrān (Tehran University).
 13. Buṣṭān, Ḥusayn; Sharaf al-Dīn, Sayyid Ḥusayn; Bakhtiyārī, Muḥammad 'Azīz. 2011/1390. *Islām wa Jāmi'ih Shināsī-yi Khāniwādih*. Tehran: Pazhūshishgāh-i Ḥawzih va Dānishgāh.

14. Bihishtī, Muḥammad. 2008/1387. *Ārāyi Dānishmandān dar Ta'lim wa Tarbiyat*. Tehran: Intishārāt-i Samt.
15. Thābit, Hāfīz. 2006/1385. *Tarīyat-i Jinsī dar Islām*. Qom: Mu'assisi-yi Āmūzishī wa Pazhūhishī-yi Imām Khumaynī (ra).
16. al-Ṭabātabā'ī al-Ḥā'irī, al-Sayyid 'Alī (Sāhib al-Rīyaq). 1997/1418. *Rīyāq al-Masā'il fī Tahqiq al-Aḥkām bī al-Dalā'il*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihya' al-Turāth.
17. al-Ḥurr al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. al-Ḥurr al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Ḥasan. 1998/1409. *Tafṣīl Wasā'il al-Shr'a ilā Tahṣīl al-Masā'il al-Sharī'a*. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt li Ihya' al-turāth.
18. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-'Allāma al-Ḥillī). 1996/1417. *Khulāṣat al-Aqwāl fī Ma'rifat Aḥwāl al-Rijāl (Rijāl al-'Allāma al-Ḥillī)*.
19. al-Ḥillī, Ḥasan Ibn Yūsuf (al-'Allāma al-Ḥillī). 2006/1427. *Tabṣīrat al-Fuqahā'*. Qom: Majma' al-Dhakhā'ir al-Islāmīyyah.
20. al-Mūsawī al-Khu'ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1988/1409. *Mabānī al-'Urwat al-Wuthqā*. Qom: Manshūrāt Madrisat Dār al-'Ilm.
21. al-Mūsawī al-Khu'ī, al-Sayyid Abū al-Qāsim. 1997/1418. *Mawsū'at al-Imām al-Khu'ī*. Qom: Mu'assasat Ihya' Āthār al-Imām al-Khu'ī.
22. Al-Rāghib al-Iṣfahānī, Ḥusayn ibn Muḥammad ibn Mufaḍḍal. n.d. *Mufradat Alfāz al-Qur'ān*. Beirut: Dār al-Qalam.
23. Shubiyūrī Zanjānī, Sayyid Mūsā. 1998/1419. *Kitāb-i Nikāḥ (Taqrīr Buḥūth)*. Qom: Mu'assisi-yi Pazhūhishī-yi Ra'y Pardāz.
24. al-Subḥānī al-Tabrīzī, Ja'far. n.d. *Nizām al-Nikāḥ fī al-Sharī'at al-Islāmīyya al-Gharrā'*. Qom.
25. al-Sabzawārī, al-Sayyid 'Abd al-A'lā. 1992/1413. *Muhaḍḍhab al-Aḥkām fī Bayān al-Ḥalāl wa al-Ḥarām*. 4th. Qom: Mu'assasat al-Manār.
26. al-Sayfī al-Māzandarānī, 'Alī Akbar. 2008/1429. *Dalīl Tahṣīl al-Wasīla - al-Satr wa al-Sātīr*. Qom: Mu'assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khumaynī.
27. al-'Āmilī, Muḥammad Ibn Makkī (al-Shahīd al-Awwal). 1989/1410. *al-Lum'at al-Dimashqīyya fī Fiqh al-Imāmīyya*. Beirut: Dār al-Turāth al-Islāmīyah.
28. al-'Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn 'Alī (al-Shahīd al-Thānī). n.d. *al-Rawḍat al-Bahīyya fī Sharḥ al-Lum'at al-Dimashqīyya*. Qom: Maktabat al-Dāwarī.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۳۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۲۰

29. al-‘Āmilī, Zayn al-Dīn Ibn ‘Alī (al-Shahīd al-Thānī). 1992/1413. *Masālik al-Afhām ilā Tanqīḥ Sharā‘i’ al-Islām*. Qom: Mu’assasat al-Ma‘ārif al-Islāmīyya.
30. Ibn Bābiwayh al-Qommī, Muḥammad Ibn ‘Alī (al-Shaykh al-Ṣadūq). 1992/1413. *Man Lā Yahḍuruh al-Faqīh*. 2nd. Qom: Mu’assasat al-Nash al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
31. Al-Ṣimārī al-Baḥrānī, Mufliḥ ibn Ḥasan. 2000/1420. *Qāyat al-Marām fī Sharḥ Sharā‘i’ al-Islām*. Beirut: Dār al-Hādī.
32. Ṭabāṭabā‘ī, Muḥammad Riḍā. 2000/1379. Ṣarf Sādih. Qom: Dār al-‘Ilm.
33. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). 1994/1373. *Al-Rijāl*. Qom: Mu’assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
34. al-Ṭūsī, Muḥammad Ibn Ḥasan (al-Shaykh al-Ṭūsī). n.d. *al-Fihrist*. Najaf: al-Maktabat al-Raḍawīyah.
35. Faqīhī, ‘Alī Naqī. 2008/1387. *Tarbīyat-i Jinsī: Mabānī, Uṣūl wa Rawishhā az Manzar-i Qur’ān wa Ḥadīth*. Qom: Dār al-Ḥadīth.
36. Al-Fayyūmī, Abul ‘Abbās Aḥmad ibn Muḥammad. n.d. *Al-Miṣbāḥ al-Munīr fī Sharḥ al-Kabīr lil Rāfi‘ī*. Qom: Mu’assasat Dār al-Hijra.
37. Qāsimī, Ḥamīd Muḥammad. 1994/1373. *Tarbīyat-i Jinsī az Dīdgāh-i Islāmī*. Būstān-i Kitāb-i Qom (Intishārāt-i Daftar-i Tabliḡhāt-i Islāmī-yi Ḥawzi-yī ‘Ilmīyyi-yi Qom).
38. Kāshif al-Ghiṭā‘, Ḥasan ibn Ja‘far. 2001/1422. *Anwār al-Fiqāha (Kitāb al-Ghaṣb)*. Najaf: Maṭba‘at Kāshif al-Ghiṭā‘ al-‘Āmma.
39. *Kirkendall, Lester. 1952/1331. Āmūzish-i Jinsī-yi Atfāl. Translated by Mahdī Jalālī. Tehran: Franklin.*
40. al-‘Āmilī al-Karakī, ‘Alī Ibn al-Ḥusayn (al-Muḥaqqiq al-Karakī, al-Muḥaqqiq al-Thānī). 1993/1414. *Jami‘ al-Maqāṣid fī Sharḥ al-Qawa‘id*. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-Turāth.
41. Al-Kashshī, Muḥammad ibn ‘Umar ibn ‘Abd al-‘Azīz. 2003/1382. *Ikhṭiyar Ma‘rifat al-Rijāl (Rijāl al-Kashshī)*. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-Turāth.
42. al-Fāḍil al-Lankarānī, Muḥammad. 2004/1425. *Tafṣīl al-Sharī‘a Fī Sharḥ Tuḥrīr al-Wasīlah*. Qom: Markaz Fiqh al-A‘immat al-Aṭhār.
43. Al-Muṣṭafawī, Ḥasan. n.d. *Al-Taḥqīq fī Kalamāt al-Qur’ān al-Karīm*. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyah.

44. Muṭahharī, Murtaḍā (Shahīd Muṭahhari). n.d. *Akhlāq-i Jinsī dar Islām wa Jahān-i Gharb*. Tehran: Intishārāt-i Ṣadrā.
45. Makārim Shīrāzī, Nāṣir. 2003/1424. *Kitāb al-Nikāh*. Qom: Madrasi-yi Imām ‘Alī Ibn Abī Ṭālib.
46. al-Najāshī, Aḥmad Ibn ‘Alī. 1986/1365. *Rijāl al-Najāshī*. Qom: Mu’assasat al-Nashr al-Islāmī li Jamā‘at al-Mudarrisīn.
47. al-Najafī, Muḥammad Ḥasan. 1983/1404. *Jawāhir al-Kalām fī Sharḥ Sharā‘i‘ al-Islām*. Beirut: Dār Iḥyā’ al-Turāth al-‘Arabī.
48. al-Narāqī, Aḥmad Ibn Muḥammad Mahdī (al-Fāzil al-Narāqī). 1994/1415. *Muṣṭanad al-Shī‘a fī Ahkām al-Sharī‘a*. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-Turāth.
49. al-Nūrī al-Ṭabrasī, al-Mīrzā Ḥusayn (al-Muḥaddith al-Nūrī). n.d. *Muṣṭadrak al-Wasā‘il wa Muṣṭanbaṭ al-Masā‘il*. Beirut: Mu’assasat Āl al-Bayt li Iḥyā’ al-Turāth.
50. Hāshimī, Reyḥānih. 2010/1389. *Shāwihā-yi Kunturul-i Gharzīh-yi Jinsī az Naẓar-i Islām*. Qom: Būstān-i Kitāb-i Qom (Intishārāt-i Daftar-i Tablīghāt-i Islāmī-yi Ḥawzi-yī ‘Ilmīyyi-yi Qom).
51. al-Ṭabātabā‘ī al-Yazdī, al-Sayyid Muḥammad Kāzim. 1993/1414. *al-‘Urwat al-Wuthqā fīmā Tu‘ummu bihī al-Balwā*. Qom: Maktabat al-Dāwarī.

جستارهای

فقهی و اصولی

سال هفتم، شماره پیاپی ۲۴

پاییز ۱۴۰۰

۲۲۲

فصلنامه علمی پژوهشی جستارهای فقهی اصول

بحوث فقهیة و اصولیة فصلیة محكمة

السنة السابعة، الرقم المسلسل الرابع والعشرون؛ خريف ١٤٠٠ شمسي

مكتب التبليغ الإسلامي حوزة قم العلمية فرع خراسان رضوي
(مركز الآخوند الخراساني للتخصصي)

المدير المسؤول: مجتبیٰ إلهي الخراساني

رئيس التحرير: حسين ناصري مقدم

المساعد التحرير: بلال شاکري

أعضاء هيئة التحرير:

أبو القاسم عليدوست (أستاذ البحث الخارج والأستاذ بمعهد الثقافة والفكر الإسلامي)

أحمد مبلغی (أستاذ البحث الخارج والأستاذ المشارك بجامعة المذاهب الإسلامية)

مهدي مهريزي (الأستاذ المشارك بجامعة آزاد الإسلامية)

سعيد ضيائي فر (أستاذ البحث الخارج والأستاذ المشارك بمعهد العلوم والثقافة الإسلامية)

السيد عباس صالحی (الأستاذ المساعد بمعهد العلوم والثقافة الإسلامية)

محمد حسن الحائري (أستاذ في جامعة فردوسي بمشهد المقدسة)

حسين ناصري مقدم (الأستاذ في جامعة فردوسي بمشهد المقدسة)

مجتبیٰ إلهي الخراساني (أستاذ البحث الخارج في حوزة خراسان العلمية و الأستاذ المساعد بمركز الآخوند الخراساني التخصصي)

سكرتير التحرير والتنفيذي: السيد مصطفى إختراعي الطوسي

المحرر: السيد علي بهشتي وند

ترجمة الملخص (إلى العربية): السيد محمود العربي

ترجمة الملخص (إلى الانجليزية): غلامعلي تيموري

التصميم: حامد إمامي

استناداً إلى ترخيص رقم ٣٣٧ بتاريخ ٢٨ / ٠١ / ١٣٩٨ شمسي من قبل مجلس إعطاء الرخص والمنح العلمية للمنشورات والدوريات الحوزوية، تم تمديد صلاحية فصلية بحوث فقهية وأصولية التي نالت مؤخراً أعلى مرتبة العلمية المحكمة

النهج المقارن في حاشية الشيخ البهائي على شرح مختصر الأصول للعضدي^١

فاطمة صادقي النجق^٢

سيد محمد حسيني^٣

الملخص

يعدّ الشيخ البهائي آخر الأصوليين في فترة نهضة التجدد، والذي يدلّ عملاه القيّمان "زبدة الأصول، وحاشية شرح مختصر الأصول" على تضلعه وبراعته في علم الأصول.

صنّف البهائي كتاب "زبدة الأصول" في أصول فقه المذاهب بناء على كتابي الإحكام للآمدي والنهاية للعلامة الحلّي، وكان الزبدة لسنوات عديدة كتاباً تعليمياً في المدارس والحوزات العلمية في فترة سيطرة الأخباريين.

كما استعرض الشيخ البهائي في كتابه "شرح مختصر الأصول" بيان موجز ومتقن أهمّ تنقيدهات على كتاب "شرح مختصر الأصول" للعضدي، ومع تبين آراء علماء المذاهب الإسلامية المشهورين، تناول جمع الآراء، وترجيح الرأي المختار، أو تقديم وجهة نظر مستقلة.

فهو أول أصولي استخدم مفهوم "العلم" في تعريف الفقه بمعنى يشمل الظن

بحوثٌ فقهيةٌ واصوليةٌ

السنة السابعة

الرقم المسلسل الرابع والعشرون
خريف ١٤٠٠ شمسي

٢٢٤

١. تاريخ الإسلام: ٢١ / ٧ / ١٤٤١ هـ. تاريخ القبول: ١١ / ١ / ١٤٤١ هـ

٢. طالب الدكتوراه في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية من جامعة طهران، البريد الإلكتروني: Sadeghy.mohanna135@gmail.com

٣. أستاذ مشارك بقسم الفقه ومباني الحقوق الإسلامية في جامعة طهران، البريد الإلكتروني: info@drhosseini.ir

والقطع، وبناءً على مذهب التخطئة اعتبر الشيخ البهائي الاجتهادَ من المقولات المشككة وأكثر المجتهدين متجزئين.

كما كان البهائي أول من قال بعدم اعتبار الإجماع المنقول بالخبر المتواتر نظراً لحسية التواتر، وأجاز إطلاق لفظ "الواجب" على الواجب المشروط، وأباح أيضاً التعبد بخبر الواحد عقلاً وإجماع الإمامية.

تهدف المقالة إلى استكشاف منهج الشيخ البهائي في أصول الفقه المقارن، ليكون مثالا ونموذجاً يُحتذى في الدراسات المماثلة.

الكلمات المفتاحية: الشيخ البهائي، شرح مختصر الأصول، زبدة الأصول، عضد الدين الإيجي، ابن الحاجب، الحاجبي.

ماهية العزيمة والرخصة في علم الأصول^١

وحيد عباسي^٢
السيد أبو القاسم نقیبي^٣
بلال شاكري^٤

الملخص

تعد طبيعة أنواع الحكم الشرعي من القضايا المهمة في علم الأصول التي تُولى حالياً اهتماماً خاصاً عند علماء الأصول.

ومن جملة القضايا التي تُناقش تحت بند ماهية الأحكام الشرعية هي معرفة ماهية العزيمة والرخصة، وهناك وجهات نظر مختلفة منذ زمن قديم بين أصوليي الشيعة والسنة حول طبيعة العزيمة والرخصة.

في هذا المقال وبعد الرجوع إلى المصادر المكتوبة، تم توصيف وجهات النظر الواردة في هذا الصدد، وبعد تحليل ودراسة الأدلة ونقدها وصلنا إلى نتيجة مفادها أن العزيمة والرخصة من الأحكام التكليفية الثانوية، لذلك لم يُدرجا في مجموعة الأحكام التكليفية المعروفة.

الكلمات المفتاحية: العزيمة، الرخصة، الإباحة، الحكم التكليفي، الحكم الوضعي، الاصطیاد اللفظي.

بحوثُ فقهيَّةٌ واصولِيَّةٌ
السنة السابعة
الرقم المسلسل الرابع والعشرون
خريف ١٤٠٠ شمسي

٢٢٦

١. تاريخ الإسلام: ١٥ / ٧ / ١٤٤١هـ تاريخ القبول: ١٤ / ١١ / ١٤٤١هـ

٢. طالب دكتوراه في الإلهيات والمعارف الإسلامية تخصص الفقه ومباني الحقوق الإسلامية - جامعة آزاد الإسلامية - فرع طهران - شمال - إيران. البريد الإلكتروني: abbasivahid74@gmail.com

٣. أستاذ مساعد بجامعة الشهيد مطهري - طهران - إيران - (المؤلف المشارك) البريد الإلكتروني: da.naghbi@yahoo.com

٤. خريج حوزة مشهد العلمية وطالب الدكتوراه في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية - جامعة الفردوسي - مشهد - إيران : البريد الإلكتروني: b.shakeri@iran.ir

قاعدة أصالة لحوق الولد بالوطء المحترم^١

عبدالله عصمتي يحيى آباد^٢

السيد محمد حسن موسوي مهتر^٣

الملخص

تعهد قاعدة أصالة لحوق الولد بالوطء المحترم من القواعد الهامة، وهي كثيرة الاستخدام في موضوع النسب.

وردت هذه القاعدة التي تجري في حالة الشك، لأول مرة في كلمات صاحب الجواهر، وعلى الرغم من الادعاء أنّ هذه القاعدة من ابتكارات صاحب الجواهر، ولم يسبق لها استخدام بين كلمات الفقهاء؛ إلا أنّ جذورها ترجع إلى كلمات العلماء المتقدمين في مباحث وطء الجارية كرهاً، والرضاع، والإرث.

مفاد هذه القاعدة أنه عند الشك بين الوطء المحترم (الولادة عن طريق الحلال) بما في ذلك وطء الزوج ووطء الشبهة، وبين الوطء غير المحترم (الولادة عن طريق الحرام)، يلحق الولد بالواطئ المحترم شرعاً ويترتب عليه آثار لحوق الولد من قبيل الإرث. ويبيّن هذا البحث الفرق بين قاعدة "أصالة لحوق الولد بالوطء المحترم" وقاعدة الفراش، مضافاً إلى عرضه لأدلة اعتبار هذه القاعدة، ومنها: الملازمة بين عنوان الوطء المحترم ولحوق الولد، وأصالة الصحة، والاستنباط من الروايات ومذاق الشريعة.

يرى الباحث مع نقده أكثر تلك الأدلة، أنّ دليل مذاق الشريعة هو الدليل المعتبر الذي تثبت صغراه بالاستقراء في هذا البحث وذلك على فرض حجية هذا الدليل.

الكلمات المفتاحية: النكاح، ثبوت النسب، الوطء بالشبهة، الإكراه، الوطء

المحترم، قاعدة الفراش.

١. تاريخ الإسلام ١٤٤١ / ٠٤ / ١٠ هـ تاريخ القبول: ١٤٤١ / ٠٤ / ١٠ هـ

٢. طالب السطح الثالث في حوزة خراسان العلمية (المؤلف المشارك) - البريد الإلكتروني: esmati@mailkh.com

٣. أستاذ السطوح العالية في حوزة مشهد العلمية وطالب الدكتوراه في جامعة الفردوسي بمشهد المقدسة فرع مدرس المعارف الإسلامية - البريد الإلكتروني: m@m.com

الحكم الشرعي لترك الزوج الحياة الزوجية بلا مبرر بالنظر إلى حق الزوجة بالوطء في فقه المذاهب الخمسة^١

إلهام مغزي نجف آباد^٢

حسين داورزني رحمه الله^٣

عابدين مؤمني^٤

الملخص

وفقاً للمذكرة التفسيرية للمادة ١١٣٠ من القانون المدني، يعتبر ترك الزوج للحياة الزوجية بشروط من مصاديق العسر والحرج، ويمنح الزوجة حق الطلاق. لكن يبدو أنه قبل إعطاء حق الطلاق لها، ونظراً لامتلاك الزوجة حق الوطء؛ يُعتبر الزوج مذنباً وناشراً في تركه غير المبرر للحياة الزوجية، ويحق للزوجة المطالبة بحقها في المحكمة في إجبار الزوج على حق الوطء.

عمدنا في هذا البحث وفق المنهج الوصفي التحليلي، ومن خلال دراسة الكتب الفقهية للمذاهب الخمسة على دراسة "الحكم الشرعي لترك الزوج الحياة الزوجية بلا مبرر بالنظر إلى حق الزوجة بالوطء في فقه المذاهب الخمسة"، وقد خلص البحث

بحوثٌ فقهيةٌ واصليةٌ

السنة السابعة

الرقم المسلسل الرابع والعشرون
خريف ١٤٠٠ شمسي

٢٢٨

١. تأريخ الإستلام: ٢٨ / ١١ / ١٤٤٠هـ - تأريخ القبول: ٠٨ / ١٠ / ١٤٤١هـ (مقتطف من رسالة الدكتوراه)

٢. طالب في المرحلة الدكتوراه في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية من جامعة طهران - البريد الإلكتروني: emona691@gmail.com

٣. رحمه الله تعالى و غفر الله له.

٤. أستاذ مساعد في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية من جامعة طهران (المؤلف المشارك) البريد الإلكتروني: abedinmomeni@ut.ac.ir

إلى وجود خلافات في فقه المذاهب الخمسة في مقدار حق الزوجة بالوطء .
فيرى الحنفية أنّ حق الزوجة في الوطء هو مرة واحدة في كلّ الحياة الزوجية،
وإن كان يجب على الزوج من حيث التكليف أن يباشر الزوجة (يطأها) بالمعروف،
فعلى الرغم من أن الزوج مذنب في ترك المباشرة، إلا أنه لا يمكن إجباره على الوطء،
وعند الشافعية ليس للزوجة حق للوطء والزوج مختار في هذا الصدد، ويقول المالكية
أن للزوجة حق مرة واحدة في كل أربع ليال، ويمكن إجبار الزوج على هذا المقدار .
ويعتقد مشهور فقهاء الشيعة وفقهاء الحنابلة بوجود حق الوطء للزوجة مرة واحدة
في كل أربعة أشهر، وهو ما كشفنا ضعف سنده في هذه الدراسة، وتم إثبات نظرية
الإعفاف الجنسي للزوجة من قبل الزوج (حق المباشرة على أساس حاجات الزوجة
المعروفة والمعقولة)، ونتيجة لذلك يلتزم الزوج أن يباشر حاجات الزوجة المعقولة وعند
الترك غير المبرر يعتبر مذنباً.

الكلمات المفتاحية: ترك الحياة الزوجية، حق الوطء، نشوز الزوج، الإعفاف
الجنسي للزوجة، فقه المذاهب الخمسة.

اضطراب الانحراف الجنسي عند الزوج وتأثيره على لزوم تمكين الزوجة^١

مهدي محمدي نسب^٢
جواد حبيبي تبار^٣

الملخص

يعتبر الاستمتاع الجنسي غير المقبول شرعاً نوعاً من الانحراف الجنسي من منظور الفقه، وإذا اعتاد الفرد على هذه العمل المنحرف؛ بحيث لا يتم إشباع الغريزة الجنسية إلا من هذه الطريقة فقط ولا يستطيع تركها عادةً؛ فهو يعتبر مصاباً بمرض اضطراب الانحراف الجنسي. وبناء عليه حتى في حالة وجود زواج شرعي، إذا كان الاستمتاع الجنسي يسبب العسر والحرج أو الضرر غير المتعارف للشريك، فهو يعد انحرافاً جنسياً، وإذا وصل إلى مرحلة العادة، يكون حالةً من اضطراب الانحراف الجنسي. تعد إصابة الرجل بمرض اضطراب الانحراف الجنسي من الحالات التي ترفع وجوب التمكين على الزوجة، ويسبب حرمان الزوج من حق إلزام الزوجة بالتمكين له. وتوضيح ذلك أنّ التمكين في الاصطلاح الفقهي يعني لزوم استجابة الزوجة جنسياً للزوج، ولا يحق لها مخالفة الاستمتاع الجنسي في أي زمان ومكان، وهذا هو مقتضى عقد الزواج الذي يعني الاستمتاع الجنسي للزوجين بكلّ مصاديقه، ولا

بحوثٌ فقهيةٌ واصوليةٌ
السنة السابعة
الرقم المسلسل الرابع والعشرون
خريف ١٤٠٠ شمسي
٢٣٠

١. تاريخ الإستلام: ٢٢ / ١٢ / ١٤٤٠هـ تاريخ القبول: ٠٤ / ١٠ / ١٤٤١هـ

٢. طالب في المرحلة الدكتوراه في الفقه الجنائي والعلم الجريمة - جامعة المصطفى العالمية - قم - البريد الإلكتروني: muhamadinasab@yahoo.com

٣. أستاذ البحث الخارج في حوزة قم العلمية وأستاذ مساعد في جامعة المصطفى العالمية - قم - (المؤلف المشارك) - البريد الإلكتروني: javadhabitabar@yahoo.com

يقتصر على حالة معينة، لكنّ يستثنى من إطلاق أدلة لزوم طاعة الزوج مصاديق خارجة عن المعاشرة بالمعروف نظراً لأنها تسبب الضرر أو الحرج، وعدم تمكين الزوجة في هذه الحالة لا يسبب إطلاق وصف الناشزة عليها، ولا يحق للزوج المصاب بمرض اضطراب الانحراف الجنسي أن يلزم زوجته بتمكين عمل غير متعارف يؤدي عادة إلى ضرر غير مبرر أو حرج لا يطاق، وله حق المطالبة بالاستمتاع العرفي فقط.

الكلمات المفتاحية: التمكين غير المتعارف، الضرر، الحرج، اضطراب الانحراف الجنسي.

معيار تحقق الخلوة مع غير المحارم مع التركيز على الفضاء الافتراضي^١

محمد صادق فاضل^٢

فاطمة أردشير^٣

الملخص

من المسائل التي اهتم بها الإسلام اهتماماً خاصاً العلاقة بين المرأة والرجل كماً وكيفاً، بحيث أصدر لها العديد من الأوامر والأحكام التي تطرح أحياناً كحكم إلزامي وأخرى غير إلزامي. من هذه الأوامر النهي عن الخلوة بين الرجل والمرأة، والخلوة هي انفراد الرجل والمرأة الأجنبية في مكانٍ ما دون وجود شخص ثالث، فقد نهى الإسلام عن الخلوة مع غير المحارم، وحمل بعض الفقهاء هذا النهي على التحريم، وحمله آخرون على الكراهة.

كان للخلوة مع غير المحارم مصاديق كثيرة منذ القدم، إلا أنه مع انتشار التكنولوجيا واتساع استخدام الفضاء الإلكتروني، تمت إضافة الخلوة مع غير المحارم في الفضاء الافتراضي إلى مصاديق الخلوة.

وصلت المقالة هذه بالرجوع إلى الكتب الفقهية ودراسة شروط تحقق حكم الخلوة مع غير المحارم وتطبيقها على الفضاء الافتراضي، إلى استنتاج أن شروط النهي عن الخلوة مع غير المحارم تنطبق على الفضاء الافتراضي أيضاً.

لذلك إذا كان حكم الخلوة مع غير المحارم في العالم الحقيقي هو الحرمة (نظراً لاختلاف الآراء حول المسألة) تكون الخلوة في الفضاء الافتراضي حراماً أيضاً، وإذا حُكم بالكراهة في العالم الحقيقي يُطبَّق ذلك الحكم في الفضاء الافتراضي أيضاً.

الكلمات المفتاحية: الخلوة، الخلوة مع الأجنبية، الخلوة مع غير المحارم، إمكانية تحقق الحرام، الريبة.

بحوثٌ فقهيةٌ واصوليةٌ
السنة السابعة
الرقم المسلسل الرابع والعشرون
خريف ١٤٠٠ شمسي

٢٣٢

١. تاريخ الإسلام: ٢٩ / ٠٧ / ١٤٤١هـ تاريخ القبول: ١٢ / ١١ / ١٤٤١هـ

٢. طالب السطح الرابع في حوزة قم العلمية - (المؤلف المشارك) - البريد الإلكتروني: m_60_sfazel@yahoo.com

٣. طالب السطح الثالث في حوزة مازندران العلمية - البريد الإلكتروني: Msfazel60@gmail.com

سنّ التأثير الجنسي لدى الأطفال^١

السيد مصطفى فرع الشيرازي^٢

كريم عبداللهي^٣

محمود سعيدي رضواني^٤

عليرضا عابدي سرآسيا^٥

الملخص

من المسائل التي تؤخذ بعين الاعتبار في موضوع التربية الجنسية هي بداية سن التأثير الجنسي لدى الأشخاص، فقد تناول المتخصصون في العلوم التربوية هذه المسألة بانطباعات ومبادئ وأساليب مختلفة، وبحثوا عن إجابة لها. إن العثور على إجابة لهذا السؤال يحلّ المسألة المتمثلة في المرحلة التي يجب أن تبدأ فيها التربية الجنسية للأطفال. السؤال الرئيس في هذه الدراسة هو أنه هل يمكن بناءً على المنهج الفقهي والاستنباطي، الوصول إلى كشف سن التأثير الجنسي في الإنسان اعتماداً على النصوص الروائية والقرآنية، وبالتالي تحديد المرحلة التي يبدأ فيها ظهور التهيّج والتأثر الجنسي عند الأطفال؟

ملخص

٢٣٣

للإجابة عن هذا السؤال عمدنا إلى جمع الآيات والروايات المتعلقة بهذا الموضوع وفق الأسلوب المكتبي، ودراستها من خلال آراء الفقهاء بمنهج وصفي تحليلي.

الكلمات المفتاحية: التربية الجنسية، المميّز، الغريزة الجنسية، الفقه، التأثير الجنسي، الطفولة الثانية.

١. تاريخ الإستلام: ١٨ / ٠٦ / ١٤٤١هـ تاريخ القبول: ٠٩ / ١٠ / ١٤٤١هـ (مقتطف من رسالة دكتوراه)

٢. طالب في المرحلة الدكتوراه في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية من جامعة الفردوسي مشهد - إيران - البريد الإلكتروني: Mostafashirazi334@yahoo.com

٣. أستاذ الفقه ومباني الحقوق الإسلامية - جامعة الفردوسي - مشهد - إيران (المؤلف المشارك) - البريد الإلكتروني: Abdolahi-k@um.ac.ir

٤. أستاذ مشارك في لجنة التخطيط بجامعة الفردوسي مشهد - إيران - البريد الإلكتروني: saeedy@um.ac.ir

٥. أستاذ مساعد في الفقه ومباني الحقوق الإسلامية - جامعة الفردوسي - مشهد - إيران - البريد الإلكتروني: a.abedi@um.ac.ir

Justārḥā-ye Fiqhī va Uṣūlī

The Iranian Journal of Islamic Law, Jurisprudence and Methodology
Vol.7 , No.24 , Fall 2022

Concessionaire: Islamic Propagation Office of Qom Seminary

Khorāsān-e- Razavi Branch

Director: Mojtabā Elāhi Khorāsāni

Editor-in-Chief: Hossein Nāsseri Moqadam

Deputy Editor: Belal Shakeri

Editorial Board:

Abolqāsem Alidoust (Postgraduate Studies Instructor of Seminary and Professor of the Islamic Sciences and Culture Research Centre)

Ahmad Moballegghi (Postgraduate Studies Instructor of Seminary and Associate Professor of Islamic Denominations University)

Mahdi Mehrizi (Associate Professor of Islamic Azad University- Tehran Science and Research Branch)

Saeed Ziyāee Far (Postgraduate Studies Instructor of Seminary and Associate Professor of the Islamic Sciences and Culture Research Centre)

Sayid Abbās Sālehi (Assistant Professor of the Islamic Sciences and Culture Research Centre)

Mūhammad Hassan Hāeri (Professor of Ferdowsi University of Mashhad)

Hossein Nāsseri Moqadam (Professor of Ferdowsi University of Mashhad)

Mojtabā Elāhi Khorāsāni (Postgraduate Studies Instructor of Seminary and Faculty Member of Akhūnd Khorāsāni Specialized Center)

Director & Editorial Secretary: Sayid Mostafā Ekhterāee Tousi

Editor: Seyyed Ali Beheshtivand

Arabic Abstracts Translator: Sayyed Mahmud Arabi

English Abstracts Translator: Gholamali Teymoori

Layout: Hāmed Emami

By the virtue of the license No.337 extended in 17 April 2019 from the Council for Granting Scientific Licenses to Seminary Journals, this journal is qualified for promoting to **Scientific-Research** rank.

Journal of Fiqhi and Usūli Research is indexed in: Noormags, ISC, Civilica, SID, Google Scholar, Road, Magiran, and journals.dte.ir

Address: Islamic Propagation Office of Qom Seminary- Khorāsān-e- Razavi Branch, Ayatollāh Khazali St. , Khosravi Crossroad, Mashhad, Iran.

P.O. Box: 9134683187

Telefax:+ 985132213325

E-mail: jostar.fiqhi@gmail.com

Website: jostar-fiqh.maalem.ir

ISSN: 7565-2476