

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فهرست مطالب

سَرِّ مَقَالَاتٍ

فقہ پویا / دکتر محسن جهانگیری..... ۳

پژوهشها

زمان و مکان و نقش آنها در اجتهاد / دکتر علیرضا صابریان..... ۱۳

پژوهشی در مبانی فقهی موسیقی / دکتر محمدتقی فخلعی..... ۳۳

متعة الطلاق؛ پژوهشی تفسیری و فقهی / مهدی مهریزی..... ۶۵

آثار مثبت و منفی حرکت اخباریان / دکتر محسن جهانگیری..... ۸۵

بررسی دلالتی توقیع «أما الحوادث الواقعة...» / سیدجعفر علوی..... ۱۰۵

بررسی مبانی فقهی قاعده نفی عسر و حرج / محمدعلی قاسمی..... ۱۳۱

نگاه فقه تطبیقی به سنّ بلوغ؛ اماره تبعدی یا نشانه طبیعی / علیرضا اسماعیل آبادی و حمیده یزدی مقدم..... ۱۵۹

تقاص / مجتبی تقی زاده داغیان..... ۱۸۷

بررسی ابعاد حیات در طول زندگی جنینی و نقش آنها در دیه / دکتر سیدابوالقاسم حسینی..... ۲۱۷

تَرْجُمَةُ حِكْمِهَا

ترجمه عربی (موجز المقالات) / محمد سلامی..... ۲۳۳

ترجمه انگلیسی (Abstracts) / رحمت الله کریم زاده..... ۲۴۶

راهنمای تدوین مقالات

- مقالات باید علمی، پژوهشی، مستند و دارای نوآوری باشند.
 - مقالات ارسالی نباید قبلاً در نشریه دیگری چاپ شده یا برای نشریه دیگری ارسال شده باشد.
 - مقالات برای یک شماره آماده شود و دنباله‌دار نباشند.
 - مقاله ارسالی از ۲۵ صفحه حروف چینی شده (هر صفحه ۲۵۰ کلمه) بیشتر نباشد.
 - دو نسخه از مقاله حروف چینی شده در محیط word به همراه دیسکت یا لوح فشرده آن ارسال گردد.
 - تیتراهای اصلی با شماره‌های ۱، ۲، ۳... و زیرمجموعه آنها با ۱-۱، ۱-۲، ...، و ۲-۲، ۲-۳... مشخص شود.
 - چکیده مقاله که آئینه تمام‌نما و فشرده بحث است، به سه زبان فارسی، عربی و انگلیسی، حداکثر در ده سطر ضمیمه باشد و واژگان کلیدی مقاله (سه تا هفت واژه) به دنبال هر چکیده بیاید.
 - ارجاعات در متن مقاله بین پرانتز به صورت (نام خانوادگی مؤلف، سال انتشار: شماره صفحه یا شماره جلد/صفحه) نوشته شود.
 - اگر ارجاع بعدی بلافاصله به همان مأخذ باشد از (همان یا همان: صفحه) و اگر به مأخذ دیگری از همان نویسندگان باشد (همان، سال انتشار: صفحه) استفاده شود.
 - منابع لاتین، به صورت لاتین و از سمت چپ در بین پرانتز (صفحه: سال انتشار، نام خانوادگی) و در ارجاع بعدی اگر بلافاصله باشد (Ibid.) نوشته شود.
 - نقل قولهای مستقیم به صورت جدا از متن با تورفتگی (یک و نیم سانتی متر) از راست درج شود.
 - شکل لاتینی نامهای خاص، واژه‌های تخصصی و ترکیبات خارجی در پاورقی درج شود.
 - یادداشتهای توضیحی (توضیحاتی که به نظر مؤلف ضروری به نظر می‌رسد) در پاورقی درج شود.
 - ارجاع در یادداشتهای همان ترتیب متن و مشخصات تفصیلی مأخذ در فهرست پایان مقاله بیاید.
 - اگر مقاله ترجمه است، متن اصلی، معرفی نویسنده و معرفی کتاب یا مجله مأخذ، همراه ترجمه ارسال گردد.
 - منابع مورد استفاده در متن، در پایان مقاله و بر اساس ترتیب الفبایی نام خانوادگی یا نام مشهور نویسنده (نویسندگان) به شرح زیر آورده شود:
- کتاب: نام خانوادگی، نام (نویسنده/نویسندگان)، نام کتاب، نام مترجم، محقق یا مصحح، نوبت چاپ (در صورتی که چاپ نخست باشد نیاز نیست)، محل نشر، نام ناشر، تاریخ انتشار ش. ق. یا م. (به ترتیب برای سالهای شمسی، قمری یا میلادی).
- مقاله: نام خانوادگی، نام (نویسنده/نویسندگان)، «عنوان مقاله داخل گیومه»، نام نشریه، دوره/سال، تاریخ انتشار، شماره جلد، شماره صفحات مقاله.
- پایگاههای اینترنتی: نام خانوادگی، نام نویسنده، «عنوان موضوع داخل گیومه»، نام و آدرس پایگاه اینترنتی.
- نام کامل نویسنده، رتبه دانشگاهی یا عنوان علمی و نام مؤسسه متبوع وی به دو زبان فارسی و انگلیسی قید شود و همراه با نشانی پستی، شماره تلفن و نشانی الکترونیکی ارسال گردد.
 - مجله در ویرایش مقالات آزاد است.
 - رعایت دستور خط فارسی مصوب فرهنگستان زبان و ادب فارسی الزامی است.
 - مقالات رسیده به هیچ وجه عودت داده نمی‌شود.
 - نویسندگان می‌توانند مقاله‌های خود را به نشانی دفتر مجله (مشهد، صندوق پستی: ۹۱۷۳۵-۴۶۱) یا نشانی الکترونیکی (razaviunmag@gmail.com) یا (razaviunmag@yahoo.com) ارسال کنند.

فقه پویا

﴿تبارک الذی نزل الفرقان علی عبده لیكون للعالمین نذیراً﴾ (فرقان / ۱).

﴿و ما أرسلناک إفا کافّة للناس بشیراً و نذیراً﴾ (سبأ / ۲۸).

از چالشهای مهم و جدی عرصه علمی- فرهنگی عصر حاضر در کشورهایی که از یک سو دارای پیشینه فرهنگی تمدنی سترگ و قابل افتخارند و از دیگر سو در فرایند برقراری ارتباط با فرهنگ و تمدن مغربزمین قرار دارند - مسئله ایجاد تلائم و تفاهمی منطقی و حساب شده میان این دو واقعیت است؛ همان بحث تقریباً کهنه‌ای است که از آن به تقابل سنت و مدرنیسم یاد می‌شود. گرچه این موضوع در ظاهر، تازه و مولود یکی دو سده اخیر می‌نماید، دارای روح و جوهره‌ای است که ریشه در بطن فرهنگ ما و اصولاً همه ممالک دارای سنتهای پریشینه دارد. به دیگر سخن، درست است که بحث سنت و تجدد فرآورده دو سده اخیر است، اما ویژگیهایی دارد که باعث می‌شود دیرینه آن به روزگاران گذشته برگردد. راز مسئله این است که هر آیین و سنتی بلافاصله پس از تولد و شکل‌گیری - به ویژه اگر دارای متون و نصوص خاص و معینی باشد - به سرعت به سوی نهادینه شدن، ثبات، تفاسیر ظاهری و به تعبیر امروزی آن، فرمالیزم (Formalism) گام برمی‌دارد و البته این روش و

نگرش از منظر جامعه‌شناختی و روان‌شناختی در جهت حفظ و بقای آن آیین، کاملاً قابل فهم و دفاع است. طبیعتاً این رویکرد در میان پیروان آن، هوادارانی پیدا خواهد کرد که در طول تاریخ فرهنگ و تمدن اسلامی به نامهای گوناگونی خوانده شده‌اند، مانند سنت گراها، ظاهرپها، محافظه کاران، اصول‌گرایان، سلفیه، اخباریه و....

دعوی اصلی اینان، تحفظ و ورزی نسبت به شریعت در برابر بدعتها و دستبردهای رهنزان بیرونی و تلاش برای ارائه یک چهره باثبات و تغییرناپذیر از آیین و شریعت است.

در برابر، دسته‌ای دیگر از پیروان، که نگاه خردورزانه‌تری دارند، سعی می‌کنند تا ضمن فهم و هضم تعالیم و نگره‌های آن آیین، به تطبیق آنها با نیازها و اقتضائات عصری خود پردازند. اینان هرچند به پاره‌ای از مفاهیم و گزاره‌ها به عنوان اصول ثابت و بنیادین، باورمند و ملتزمند، همواره بر پایه شناخت موضوعات تازه در صدد تفریع و اجتهادی راه‌گشا هستند. البته این سخن بدان معنی نیست که نواندیشان دینی و متفکهران نوگرایی معاصر دقیقاً تداوم همان مجتهدان عقل‌گرا در درازنای تاریخ فقه اسلامی‌اند، اما می‌توان مدعی شد که سنخ چالش و منازعه میان سنت‌گرایان با عقل‌گرایان در سده‌های نخستین از سنخ و جنس رویارویی سنت‌گرایان امروز با نواندیشان است. در حقیقت تاریخ اسلامی در همه جوانب آن همواره شاهد برخورد این دو رویکرد بوده است.^۱

در فقه امامیه، پس از آغاز غیبت صغری (۲۶۰ ق.) که اجتهاد شیعی شکل گرفت، تا اواخر قرن چهارم، دو گرایش اساسی در دو حوزه فقهی شیعه رواج یافت:

۱. همان‌گونه که اشاره شد این دو نوع نگره را در دیگر ادیان و آیینها نیز می‌توان دید، به طور مثال در دین مسیح صلی الله علیه و آله یک نوع اخباریگری (به معنای لغوی آن) وجود دارد که به ظواهر الفاظ تکیه می‌کند و مجاز و تمثیل و اسطوره را رد می‌کند. آنها احکام دین و اصول اعتقادیشان را از ظواهر کتاب مقدس می‌گیرند. مثلاً در کتاب مقدس نوشته شده است که خداوند، جهان را در شش روز خلق کرد؛ علم جدید می‌گوید شش روز یعنی شش دوره خیلی طولانی. ولی بنیادگرایان مسیحی می‌گویند شش روز یعنی شش ۲۴ ساعت؛ یعنی روز را به همان معنای عرفی می‌گیرند. آنان می‌گویند ما می‌توانیم عمر زمین را حساب کنیم که پنج هزار سال است. اما آنها که به علم جدید توجه دارند، استخوانهای دایناسورها را نشان می‌دهند که از چندین میلیون سال پیش زیر زمین بوده است؛ ولی بنیادگرایان می‌گویند خداوند، زمین را با همین دایناسورهای زیر خاک آفرید (لگنهاوسن، ۱۳۷۷: ۱۷ و ۱۸/۱۸).

نخست، نقل گرایان و اهل حدیث بودند که همّت خود را صرف گردآوری احادیث ائمه علیهم السلام از اصول نخستین کردند و اساساً اندیشه‌های فقهی آنان بر نصوص استوار بود. هواداران این مکتب عموماً با اجتهاد به مثابه یک فرایند فکری مبتنی بر استنباطات عقلانی میانه‌ای نداشتند و حتی استدلال‌ات عقلی متکلمان را که برای تحکیم مبانی مذهب به کار می‌رفت محکوم می‌کردند (صدوق، ۱۳۷۰: ۱۲۴).

چهره‌های سرشناسی چون ابوالقاسم سعد بن عبدالله (م. ۳۰۱ ق.)، محمد بن یعقوب کلینی (م. ۳۲۹ ق.)، محمد بن حسن الولید (م. ۳۴۳ ق.) و شیخ صدوق (م. ۳۸۱ ق.) در میان آنها به چشم می‌خورد. مرکز اصلی آنان قم و ری بود (مدرسی طباطبایی، ۱۳۶۲: ۴۵؛ گرجی، ۱۳۷۵: ۱۲۴).

دسته دوم، عقل گرایان یا همان مجتهدان بودند که هم‌زمان با استیلاي محدثان بر محیط علمی شیعه در آغاز با پیش‌گامی دو فقیه نامدار، یعنی حسن بن عقیل عمّانی (م. ۳۲۹ ق.) و محمد بن جنید کاتب اسکافی (م. ۳۸۱ ق.) سر برآوردند و بعدها با پیدایش شماری از متکلمان نیرومند شیعی مانند شیخ مفید (م. ۴۱۳ ق.)، سید مرتضی (م. ۴۳۶ ق.) و شیخ طوسی (م. ۴۶۰ ق.) ضمن تکیه بر شیوه استدلال عقلی، اجتهاد را رونق بخشیدند.

از همان سده‌های نخست دوران اسلامی، دسترسی و بیان احکام شرعی در فرایند پیچیده‌ای شکل می‌گرفت که بعدها، اجتهاد نام گرفت. گرچه میان مذاهب و فرقه‌های اسلامی رویکردهای متفاوتی در برابر اجتهاد اتخاذ شده، همه آنها در یک جهت اشتراک دارند و آن عبارت است از بهره‌گیری فقیه از ابزار زبانی، متنی و عقلانی و تجزیه و تحلیل داده‌ها برای وصول به حکم شرعی. هرچند در این بین برخی از عالمان شیعی، شیوه استکشاف احکام را از طریق اجتهاد، برنتافتند و آن را مخالف سنتهای شیعی دانستند.

روشن است در عصری که در همه زمینه‌ها باید همگام با پیشرفت علم، تحول ایجاد گردد، فقاہت و اجتهاد نیز که حلقه تکامل یافته‌ای از سلسله فقاہت در عصر ائمه علیهم السلام است باید کارساز باشد. اجتهاد گرایان امروز باید به خوبی از میراث گرانبمای خود بهره بگیرند و چهره اسلام کارا را به جهانیان ارائه دهند.

در چنین زمانی مسلماً نمی‌توان تشیع را مذهبی منهای اجتهاد و فقاقت دانست و با این اتهام بی‌اساس که اجتهاد یک بدعت در دین و انحراف از مسیر ائمه معصومین علیهم‌السلام است، چهره تشیع را به ناحق مخدوش و عقب مانده از پیشرفت‌ها و تحولات جهان کنونی نمایاند.

فقه و اجتهاد پویاست که می‌تواند جایگاه واقعی دین را در تعاملات جهان معاصر به نمایش بگذارد.

روشن است که منظور از اصطلاح پویا در بینش امامیه، تشریح و بیان احکام بر اساس رأی و تفکر شخصی و مصلحت‌اندیشی بدون توجه به ملاکهای معتبر شرعی و عقلی نیست.

این روش اصولاً فقه نیست تا آن را فقه پویا یا غیر آن بنامیم و بپذیریم؛ زیرا فقه زاییده وحی است، نه افکار انسانها و هیچ نیازی به چنین فقهی - اگر از روی مسامحه آن را فقه بنامیم - نداریم.

چنین اجتهادی که برآمده از مصلحت‌اندیشی و بسیار قدیمی است، بی‌اعتبار بوده شایسته نام «پویا» نیست.

اگرچه مصالح جامعه اسلامی گاهی در اجرای حکم یا نحوه و کیفیت آن اثر می‌گذارد، همین امر هم، با ضابطه است و به صرف نتیجه‌گیریهای شخص نمی‌توان احکام الهی را تغییر داد یا از کار انداخت (جناتی، ۱۳۷۲: ۴۷۴-۴۸۱).

اصطلاح فقه پویا، یعنی به کارگیری اجتهاد در منابع اصیل و معتبر شرعی بعد از بررسی ابعاد و ویژگیهای مختلف موضوعات و سنجیدن ابعاد قضا یا برای استنباط احکام شرعی آنها. توصیف این فقه اجتهادی به پویا به این جهت است که در طول و گستره مسائل مستحدث و ویژگیهای آنها در هر عصر به مقتضای واقعیتهای زمان و عینیت‌های خارج و مطابق آنها از هر نوع که باشند مبنی احکام است.

امام خمینی رحمته‌الله می‌کوشید هر دو ملاک، یعنی پویا و سنتی بودن را ادغام نموده و فقه سنتی را در فاز نوری وارد سازد:

... اما در مورد روش تحصیل و تحقیق حوزه‌ها، این جانب معتقد به فقه سنتی و اجتهادی جواهری هستم و تخلف از آن را جایز نمی‌دانم، اجتهاد به همان سبک،

صحیح است، ولی این بدان معنی نیست که فقه اسلام پویا نیست، زمان و مکان دو عنصر تعیین کننده در اجتهادند، مسئله‌ای که در قدیم دارای حکمی بوده است به ظاهر، همان مسئله در روابط حاکم بر سیاست، اجتماع و اقتصاد یک نظام ممکن است حکم جدیدی پیدا کند، بدان معنی که با شناخت دقیق روابط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی، همان موضوع اول که از نظر ظاهر با قدیم فرق نکرده است واقعاً موضوع جدیدی شده است که قهراً حکم جدیدی می‌طلبد... فقه، تئوری واقعی و کامل اداره انسان و اجتماع از گهواره تا گور است، هدف اساسی این است که ما چگونه می‌خواهیم اصول محکم فقه را در عمل فرد و جامعه پیاده کنیم و بتوانیم برای معضلات، جواب داشته باشیم... (امام خمینی، ۱۳۷۰: ۹۸/۲۱).

با این وسیله عالمان دین می‌توانند با مراعات موازین و شرایط بر تمام مشکلات در هر زمینه‌ای که باشد فایق آیند. عالمان دین نباید خود را در مباحث تئوریک و نظریه پردازیهای صرف منحصر سازند و ذهن خود را درگیر مسائل و موضوعاتی نمایند که مطابق با شرایط و اوضاع هزار سال قبل یا بیشتر بوده و توسط فقیهان آن زمان مطرح شده و اکنون آن شرایط وجود ندارد؛ زیرا در این صورت با پیش‌داوریه‌های ذهنی و خارجی به تفسیر و تحلیل رخدادهای زمان خویش می‌پردازند که پیامدهای ناهنجار و سوئی را به دنبال خواهد داشت. گرچه مراجعه مجتهد به مبانی و شیوه اجتهادی پیشینیان از شرایط استنباط است، ولی منحصر کردن فقه و فقهات در تحلیل مسائل و موضوعاتی که فقیهان پیشین مطابق شرایط زمان خود مطرح کرده‌اند، از یک سو حجاب دریافت احکام واقعی موضوعات می‌شود و از سوی دیگر فقیه را از پاسخگویی به مسائل جدید و موضوعات مستحدثه به شکل واقعی و همه‌جانبه باز می‌دارد.

مقصود از فقه سنتی در کلام امام خمینی علیه السلام این نیست که مجتهد باید در هر زمان به موضوعاتی که در طول زمان بر اثر تغییر و ویژگیهای درونی یا بیرونی تغییر ماهوی پیدا کردند به همان شکلی بنگرند که فقیهان گذشته به آنها می‌نگریستند؛ زیرا در این صورت هم با دخیل بودن زمان و مکان در اجتهاد که کلام دیگر ایشان است منافات دارد و هم این که باید پذیرفت برای موضوعات تحول یافته پاسخی نخواهد بود؛ چرا که این موضوعات از نظر ویژگیهای درونی و بیرونی غیر از

موضوعات پیش از تحول در آنهاست و نمی‌توان همان احکام اول را بر آنها مترتب کرد.

واقعیت آن است که جهان و جهانیان، واحد به هم پیوسته‌اند، و همهٔ امتهای زیر پرچم انسانیت متعالی باید با شناخت یکدیگر، برادر گونه و مسالمت‌آمیز زندگی کنند.

جای جای قرآن نیز به این حقیقت مسلم اشاره و احیاناً تصریح دارد و در کتابهای پیشینیان نیز به آن اشاره شده است و قرآن آن را یادآوری می‌کند. جهانی‌سازی که از جهان‌بینی اصلاح‌طلبان بزرگ جهان سرچشمه گرفته، از اساسی‌ترین آرمانهای همهٔ انبیا و همهٔ ادیان بزرگ الهی است که در رسالت جهان شمول اسلام و قرآن بر آن تأکید شده است:

﴿تبارک الذی نزل الفرقان علی عبده لیكون للعالمین نذیراً﴾ (فرقان / ۱).
 ﴿و ما أرسلناک إلی کافة للناس بشیراً و نذیراً﴾ (سبا / ۲۸).

اساساً هدف انبیا و اصلاح‌گرایان بزرگ جهان، اصلاح جامعهٔ بزرگ انسانی است و برای اصلاح هر جامعه‌ای به طور کامل باید به اصلاح بدنهٔ اصلی کل جامعهٔ انسانی پرداخت؛ زیرا اصلاح یک عضو با بیمار بودن اصل بدنه، امکان‌پذیر نیست. بر این اساس، فرایند جهانی‌شدن که فرایندی ناگزیر برای انسان امروز است، می‌تواند هم تهدید باشد و هم فرصت تلقی شود.

انقلاب اسلامی زمینه‌ای را فراهم کرد تا اصول جهان‌شمول اسلام برای بار دیگر و با حیاتی جدید و به طور جدی پا به عرصهٔ حیات اجتماعی جهانی بگذارد. از این رو، هیچ دلیلی برای کنار نشستن مسلمانان یا موضع انفعالی گرفتن در برابر این پدیده نمی‌توان یافت.

باید توجه داشت که دین، به ویژه دین جامعی مانند اسلام که برای ابعاد گوناگون زندگی انسان، ارائهٔ طریق می‌کند می‌تواند و باید پاسخگوی همهٔ نیازهای اساسی جامعهٔ انسانی در جنبه‌های فردی، اجتماعی، سیاسی و اقتصادی و حتی روابط اجتماعی، روابط بین‌المللی و سیاسی با مسلمانان و غیر مسلمانان باشد.

با همین اصل نوشونده و پویاست که برخی از اصول مدرنیته در کنار ارزشهای

اسلامی همزیستی مسالمت آمیز دارند و این نگرش فقط با اجتهاد پویا به دست می آید.

مشخصه‌های زیر برای عصر کنونی در خور توجه است:

- سرعت انتقال اطلاعات

- شکسته شدن مرزها

- ارتباطات فراگیر و پیچیده

بر این اساس، فقه دو گزینه انفعالی برخورد کردن و فعال برخورد کردن را پیش روی خود دارد. در صورت بروز گزینه اول، فقه یا باید در برابر تحولات فقط یک نظاره گر باشد و یا یک نقش تمانعی را ایفا نماید و با انبوه احکامی که برخوردار از جنبه‌های سلبی و تحریمی است اعلام موضع نماید؛ که در هر صورت، نتیجه به حاشیه رفتن فقه است. با نفی گزینه اول تنها گزینه‌ای که فراروی فقه باقی می ماند، این است که فقیهان به ایجاد نهضت و خیزشی علمی و گسترده، دست زنند.

واضح است که شأن الهی و جایگاه مردمی فقه و فقها همین گزینه است.

فقیه زمان لزوماً باید به مقتضیات عصر خود آگاه بوده، صرفاً به منابع و ادله پیشینیان بسنده نکند و به هر دانشی که ممکن است رابطه‌ای با فقه است داشته و در عمل استنباط مؤثر افتد متوسل شود و بهره بگیرد. اگر خود با آن علم آشنایی داشته باشد چه بهتر و در غیر این صورت باید از متخصصان یاری بجوید. بیشتر در پیشگفتار کتب اصول فقه و یا فقه به رسم سنت نوشتاری، دانشهای بایسته برای فقیه ذکر می شد، از قبیل صرف، نحو، لغت، منطق، کلام، اصول و... با ملاحظه بسندگی به این شمار از علوم و معلومات متوجه می شویم که به راستی نتیجه استنباط از این دانشهای محدود، مدار بسته و احياناً کم ثمره و نادراثر امروزه نمی تواند بهره فقهی مناسب و لازم را دارا باشد و به تعبیری: چنین استنباط محدودی توان پاسخ گویی و چهره گشایی از حقایق دینی و احکام الهی را نداشته و ناقص و ابتر است:

... روحانیت تا در همه مسائل و مشکلات حضور فعال نداشته باشد نمی تواند

درک کند که اجتهاد مصطلح برای اداره جامعه کافی نیست، حوزه‌ها و روحانیت

باید نبض تفکر و نیاز آینده جامعه را همیشه در دست خود داشته باشند و همواره

چند قدم جلوتر از حوادث مهبای عکس العمل مناسب باشند، چه بسا شیوه‌های رایج اداره امور مردم در سالهای آینده تغییر کند و جوامع بشری برای حل مشکلات خود به مسائل جدید اسلام نیاز پیدا کنند، علمای بزرگوار اسلام از هم‌اکنون باید برای این موضوع فکر کنند... (امام خمینی، ۱۳۷۰: ۱۰۰/۲۱).

مجله تخصصی فقه تلاش دارد تا زمینه فقه و اجتهاد پویا را گسترش فزونی بخشیده، با ارائه افکار و نظرات فقیهان نواندیش و اندیشمندان فقه‌آشنای معاصر، به پاسخیابی هر چند بخش کوچکی از معضلات فراروی انسان عصر کنونی بیندیشد. امید که این اندیشه محقق گردیده، تلاش اندک ما مقبول نظام‌بخش عالم هستی افتد و الطاف زمامدار عصر را روزی مان سازد.

دبیر علمی

کتاب‌شناسی

۱. امام خمینی، روح‌الله، صحیفه نور «مجموعه رهنمودهای امام خمینی علیه السلام»، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان چاپ و انتشارات، ۱۳۷۰ ش.
۲. جناتی، محمدابراهیم، ادوار اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی، تهران، کیهان، ۱۳۷۲ ش.
۳. شیخ صدوق، محمد بن علی، اعتقادات الصدوق، چاپ سنگی، ایران، ۱۳۷۰ ق.
۴. گرجی، ابوالقاسم، تاریخ فقه و فقها، تهران، سمت، ۱۳۷۵ ش.
۵. لگنهاوسن، محمد، «سنت‌گرایی و تجدد»، نقد و نظر، شماره ۱۷-۱۸، زمستان و بهار ۱۳۷۷-۱۳۷۸ ش.
۶. مدرسی طباطبایی، حسین، زمین در فقه اسلامی، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۶۲ ش.

زمان و مکان و نقش آنها در اجتهاد

- دکتر علیرضا صابریان^۱
- استادیار دانشگاه آزاد اسلامی اراک

چکیده

مقاله حاضر به بررسی نقش زمان و مکان در اجتهاد می‌پردازد. مقتضیات زمان و مکان در تعیین موضوع احکام نقش اساسی دارد و موضوعات احکام به مثابه علت برای حکم است؛ از این رو، نظریه‌های مختلفی درباره تأثیر زمان و مکان بر احکام شرعی وجود دارد. جهت گیری این نوشتار، بررسی مفهوم زمان و مکان و نقش این دو در اجتهاد است که موجب پویایی فقه در همه زمانها و مکانها می‌گردد و چنین رویکردی اهمیت پرداختن به این موضوع را نشان می‌دهد.

واژگان کلیدی: زمان، مکان، مقتضیات، موضوع، حکم، اجتهاد، مناظ، ادله.

مقدمه

اسلام دین جامع و کاملی است که به تمام نیازهای واقعی انسان در ابعاد دنیوی، اخروی، جسمی، فردی و اجتماعی در تمام زمانها و مکانها پاسخ داده است. از

دیدگاه اسلام، انسان دارای دو بعد جسم و روح است. تعلیمات اسلام نیز متناسب با این دو بعد قابل بررسی است. بخشی از تعالیم در محدوده «هست‌ها» و بخش دیگر در محدوده «بایدها» است.

تعالیم بخش نخست مبتنی بر فطریات و بدیهیات عقلی بوده که همیشه ثابت است، اما تعالیم بخش دوم، از آن رو که در عمده موارد با موضوعات خارجی در ارتباط است و موضوعات خارجی در یک حالت باقی نمی‌مانند و ممکن است در هر زمان یا مکانی، اوضاعی خاص بر آنها حاکم باشد، لازم است قابلیت انطباق بر جزئیات خارجی را داشته، از تغییر نسبی برخوردار باشند.

به منظور انطباق احکام اسلام با مقتضیات زمان، نقش دو عنصر زمان و مکان در اجتهاد قابل توجه اساسی است. در این نوشتار به صورت اجمالی این نقش مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. تبیین موضوع

مقصود از زمان و مکان در اجتهاد آن است که زمان و مکان چه مقتضیاتی دارند، چنان که در روایت منقول از امام صادق ع آمده است: «العالم بزمانه لاتهجم علیه اللوابس»؛ آن کس که زمان خویش را بشناسد، اشتباهات، او را مورد هجوم قرار نمی‌دهد (ابن شعبه، ۱۳۷۴: ۲۶۱).

در روایتی از امیرالمؤمنین علیه السلام این گونه نقل شده است که فرمود: «حسب المرء من عرفانه علمه بزمانه»؛ در معرفت انسان همین بس که زمان خویش را بشناسد (مجلسی، ۱۳۶۹: ۸۰/۷۸).

مقتضیات زمان و مکان در تعیین موضوع احکام نقش اساسی دارد و موضوعات احکام به مثابه علت برای حکم است. عوامل فراوانی در تشخیص موضوع و تعیین حدود و ثغور آن از سوی مجتهد دخالت دارد که از مهم‌ترین آنها می‌توان نقش زمان و مکان را نام برد.

در یک نگرش کلی باید گفت که شرایع آسمانی با آنکه اصول ثابت و منشأ واحدی دارند، اما با آمدن شریعت جدید، شریعت قبلی نسخ شده است. تنزیل وحی

در اصول قرآنی را می‌توان یکی از مصادیقی دانست که در آن به مسئله زمان توجه شده است. قرآن در مدت بیست و سه سال نازل گردید تا مردم بتوانند با تعقل در آیات الهی و عمل به آن روزبه‌روز کامل‌تر شده، مدارج تکامل معنوی را طی نمایند. چنان که شأن نزول قرآن از جمله مواردی است که در زمان و مکان خاصی به اقتضای آن زمان یا موقعیت، آیاتی نازل شده و موجب هدایت گردیده است.

همچنین موضع‌گیری امامان شیعه علیهم‌السلام با توجه به مقتضیات زمان و مکان در همین راستا مورد توجه است. از جمله می‌توان به سکوت ۲۵ ساله حضرت امیرالمؤمنین علی علیه‌السلام اشاره کرد. او با درک موقعیت زمانی خویش سکوت را برگزید تا اساس دین حفظ شود. در آغازین روزهای انحراف مسیر خلافت، یکی از نزدیکان حضرت اشعاری در حمایت آن حضرت سرود که مضمون آن چنین است: من هرگز فکر نمی‌کردم که رهبری امت را از خاندان هاشم و از امام ابوالحسن سلب کنند. آیا علی نخستین کسی نیست که بر قبله شما نماز گزارد؟ آیا او داناترین شما به قرآن و سنت پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم نیست؟ آیا وی نزدیک‌ترین فرد به پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم نبود؟ آیا او کسی نیست که جبرئیل او را در تجهیز پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم یاری کرد؟ هنگامی که امام علیه‌السلام از اشعار او آگاه شد، قاصدی را فرستاد تا او را از خواندن اشعار باز دارد و فرمود: «سلامة الدین أحب إلینا من غیره»؛ سلامت دین در نزد ما بهتر از هر چیز دیگر است (ابن ابی‌الحدید، بی‌تا: ۹۱/۶).

همچنین پذیرش حکومت از طرف آن حضرت بعد از استقبال بی سابقه مردم، موضوع تکلیف جدیدی را به نام «پذیرش خلافت» به وجود آورد، در حالی که تا قبل از این زمان، تکلیفی به نام «سکوت» متوجه آن حضرت بود. چنان که نرمش قهرمانانه امام حسن علیه‌السلام و قیام خونین امام حسین علیه‌السلام در همین راستا تفسیر شدنی است.

۲. دیدگاهها درباره تأثیر زمان و مکان بر اجتهاد

نظریه‌های مختلفی درباره تأثیر زمان و مکان بر احکام شرعی وجود دارد، اما به طور کلی، می‌توان سه نظریه را در این خصوص نام برد: ۱. نظریه افراطی؛ ۲. نظریه تفریطی؛ ۳. نظریه اعتدالی.

بر اساس نظریه نخست، دین در هر زمان و مکانی پیرو شرایط آن زمان و مکان است و اصولاً، هیچ اصل ثابت و قانون تغییرناپذیری برای همه زمانها و مکانها ندارد و هر چه دارد و می‌گوید و اجرا می‌کند، همانی است که اوضاع زمانی و مکانی تحمیل می‌کند و بس. به بیان دیگر، دین در همه ابعاد دارای نرمش است.

روش خلیفه دوم را می‌توان نمونه‌ای از افراط در این زمینه دانست. در زمان خلافت او جهاد اهمیت پیدا می‌کند؛ از این رو، او دستور می‌دهد عبارت «حیّ علی خیر العمل» را از فصول نماز حذف نمایند؛ چون توجه به این تعبیر از توجه به جهاد می‌کاهد. او به گمان خود، حساب مقتضیات زمان را کرد. اما این اشتباه بود؛ زیرا مسلمان قدرت و ایمان را از همان «الله اکبر و الحمد لله و سبحان الله» دارد (مطهری، ۱۳۶۶: ۳۹-۴۰).

یکی از پیروان این نظریه در دوران معاصر می‌گوید:

زمانی کتاب خدا نور است که خود با ما سخن بگوید. دردهایی را مطرح کند که انسان مادی مشغول به خوراک و پوشاک و شهوت جنسی از آن غافل است و سپس راه چاره را هم نشان دهد. اگر در کتاب خدا خواندیم که در انسان، روحی از او نفع شده است، نگوئیم علوم طبیعی وجود روح مجرد را اثبات نکرده، بنابراین، آن را به معانی متناسب با ماده حمل می‌کنیم. وقتی در باب احکام خواندیم «نوم» در حال جنابت روح را مکدر می‌کند و بعضی عوارض جسمی هم ممکن است بر جای بگذارد، نگوئیم علوم عصری چنین چیزهایی را تأیید نکرده، پس آنها را باید به نحوی دیگر حمل کرد یا اصلاً کنار گذاشت و تشخیص نیازهای فردی و جمعی بشر با علوم اجتماعی است و مفاهیم و مفردات شریعت و تصدیقات آن همگی بر اساس معارف دیگر بشری یعنی همین علوم تجربی، تفسیر و تبیین می‌شوند و معارف مربوط به کتاب و سنت جزء علوم مصرف‌کننده است که مطالب خود را وامدار علوم مولد همچون ریاضی، فیزیک، شیمی، فلسفه و... می‌باشد (فصلنامه نقد و نظر، ۱۳۷۴: ۵/۲۸۱).

در مقابل نظریه نخست، نظریه تفریطی وجود دارد که می‌گوید: دین هر چه گفته است، به منزله اصول ثابت و قوانین تغییرناپذیر است که هیچگاه در آن تحوّل رخ نخواهد داد.

فقه خوارج را می‌توان نمونه آشکار این نگرش دانست. این فقه بسیار جامد و غیر عملی است. آنها همه فرقه‌های اسلامی را کافر می‌شمردند (مطهری، ۱۳۶۶: ۶۶). در مقابل این دو نظریه، نظریه سوم راهی بین دو نظریه افراط و تفریط پیموده است. پیروان این نظریه قائل‌اند که دین شامل دو نوع قانون است: نوع نخست قوانین کلی و ثابت که بر اساس نیازهای ثابت مقرر شده و برای همیشه و همه زمانها و مکانها معتبر و لازم‌الاجراست. همان‌گونه که در حدیث شریف آمده است: «حلال محمد حلال الی یوم القيامة و حرامه حرام الی یوم القيامة».

ولی قوانین نوع دوم، قوانین متغیر جزئی است که بر اساس نیازهای متغیر انسان تشریح شده است و همچنین نیازهای جامعه را بر وجهی که مصلحت عمومی را چه در دنیا و چه در آخرت، در بر داشته باشد، برطرف می‌سازد. در این نوع قوانین، تغییر برخی از احکام با اجازه خود اسلام صورت می‌گیرد (همان: ۷۸).

۳. ادله امکان تغییر بعضی از احکام

یکی از اصول معتبر اسلامی که زیربنای بسیاری از تغییرات احکام را تشکیل می‌دهد، اصل تابعیت احکام اسلامی از مصالح و مفساد واقعی است؛ بدین معنا که اگر در اسلام چیزی واجب شده، بر اساس وجود مصلحت ملزمه‌ای واجب شده و همچنین اگر چیزی تحریم گشته، بر اساس مفسده ملزمه‌ای تحریم شده است. این گونه نیست که احکام الهی سرّی جز تعبّد صرف و استعباد نداشته باشد. امام رضا (علیه السلام) درباره کسی که توهم کند خداوند چیزی را به سبب مصلحت و مفسده واقعی حلال یا حرام نگردانیده، بلکه فقط خواسته، مردم را به تعبّد وادارد، می‌فرماید: «قد ضلّ من قال ذلك ضلالاً بعيداً» (امام خمینی، ۱۳۷۴: ۲۸۷/۲).

۴. عوامل تشکیل دهنده زمان و مکان

شرایطی که از مجموع تفکرات و اعمال انسان و تغییرات و وقایع تاریخی و طبیعی و تحت تأثیر روابط سیاسی (داخلی و خارجی)، اجتماعی و اقتصادی به وجود می‌آید

و بر موضوعات و مصادیق و استنباط احکام فقهی تأثیر می‌گذارد با عنوان «زمان و مکان» شناخته می‌شود.

این معنا از زمان و مکان شامل شرایط حاصل از پیشرفت علوم دینی، انسانی و تجربی می‌شود؛ همان‌گونه که شامل رشد فکر بشری، پیشرفت عمومی فرهنگ جهانی و تغییرات دیدگاهها و اعمال و رفتار و عادات انسان می‌گردد. عواملی مؤثر در زمان و مکان که به عنوان شرایط زمان و مکان در نظر گرفته می‌شوند و به بیان کلی‌تر، عوامل مؤثر زمان و مکان در فقه، عبارت است از:

۱. عوامل جغرافیایی و مکانی؛ مثل هوای سرد و گرم، مکان پر آب و کم آب...؛
۲. پیشرفتهای علمی و تکنولوژیک بشر؛
۳. آگاهیهای تخصصی بشر؛
۴. تغییر نیازهای انسان؛
۵. تغییر ساختارهای اقتصادی جامعه اسلامی و جامعه بین‌المللی و لزوم قوانین جدید مثل قانون کار، قوانین تجارت بین‌المللی و...؛
۶. دگرگون شدن ارزشهای اخلاقی جامعه انسانی مثل الغای بردگی و...؛
۷. تغییر عرف و عادات مردم؛
۸. مبنای عقلا؛
۹. ضرورتهایی که در جهان پیش می‌آید؛
۱۰. مصلحت که پایه اصلی احکام حکومت است (مصلح عمومی جامعه یا مصلحت حفظ نظام اسلامی)؛
۱۱. نوع حکومت حاکم بر جامعه؛
۱۲. سیاست‌مداران حاکم بر جامعه و روابط سیاسی داخلی و خارجی؛
۱۳. گروههای اجتماعی و مذهبی و روابط آنها با مردم و حکومت اسلامی؛
۱۴. وضعیت اقتصادی جامعه، فقر عمومی یا رفاه عمومی و یا انباشته شدن ثروت در دست گروهی خاص؛
۱۵. ابزار تولید (سادگی و پیچیدگی آن)؛
۱۶. روابط خاص اقتصادی، اجتماعی و سیاسی حاکم بر جهان در هر برهه‌ای از

۱۷. پیدایش موضوعات و مسائل اهم که موجب تغییر در موضوعات مهم می شود و احکام آنها را در اثر تراحم تغییر می دهد؛

۱۸. پیشرفت علوم درون حوزوی؛

۱۹. قدرت فهم و تعقل انسان در هر عصر که دائماً در حال رشد است (کیهان

اندیشه، ۱۳۶۹: ۸۷/۲۹).

۵. نظریه های امام خمینی علیه السلام درباره احاطه عالم دین به مسائل زمان

همان گونه که گذشت، امام خمینی علیه السلام بر جامعیت احکام اسلام و نیز جامعیت اندیشه مجتهد نسبت به حوزه های مختلف دین اصرار دارد.

در این باره می خوانیم:

اسلام از قبل از تولد انسان شالوده حیات فردی را ریخته است تا آن وقت که در عائله زندگی می کند، شالوده اجتماع عائله ای را ریخته است و تکلیف را معین نموده است، تا آن وقت که در تعلیم وارد می شود، تا آن وقت که در اجتماع وارد می شود، آن وقت که روابطش با سایر ممالک و سایر دول و سایر ملل هست، تمام اینها برنامه دارد، تمام اینها تکلیف دارد (امام خمینی، ۱۳۷۰: ۱۱۹/۱).

امام خمینی علیه السلام در خصوص نقش فقه در جامعه می گوید:

... فقه تئوری واقعی و کامل اداره انسان و اجتماع از گهواره تا گور است. هدف اساسی این است که ما چگونه می خواهیم اصول محکم فقه را در عمل فرد و جامعه پیاده کنیم و بتوانیم برای معضلات جامعه جواب داشته باشیم و همه ترس استکبار از همین مسئله است که فقه و اجتهاد جنبه عینی و عملی پیدا کند و قدرت برخورد در مسلمانان به وجود آورد (همان: ۹۸/۲۱).

همچنین در خصوص احاطه مجتهد به مسائل زمان خود افزوده است:

مجتهد باید به مسائل زمان خود احاطه داشته باشد. برای مردم و جوانان و حتی عوام هم قابل قبول نیست که مرجع و مجتهدش بگوید من در مسائل سیاسی اظهار نظر نمی کنم. آشنایی با روش برخورد با حیلها و تزویرها، فرهنگ حاکم بر جهان، داشتن بصیرت و دید اقتصادی، اطلاع از کیفیت برخورد با اقتصاد حاکم بر

جهان، شناخت سیاستها و حتی سیاسیون و فرمول دیکته شده آنان و درک موقعیت و نقاط قوت و ضعف غول سرمایه داری که در حقیقت استراتژی حکومت بر جهان را ترسیم می کند، از ویژگیهای مجتهد جامع است. یک مجتهد باید زیرکی، هوش، فراست و هدایت یک جامعه بزرگ اسلامی و حتی غیر اسلامی را داشته باشد و علاوه بر خلوص و تقوا و زهدی که در خور شأن مجتهد است، واقعاً مدیر و مدبر باشد (همان).

۶. اجتهاد و رابطه حکم و موضوعات

موضوعات به اعتبارات و حیثیتهای تقسیمات متفاوتی را می پذیرد. یکی از این تقسیمات، تقسیم به موضوعات مستنبطه (شرعیه) و موضوعات عرفی است.

موضوعات مستنبطه، موضوعات و عناوینی را شامل می شود که یا اختراع شارع است و یا معنا و اصطلاح خاصی در نظر شارع دارد و زمان و مکان در این موضوعات مؤثر نیست، بلکه شارع همان طور که حکم را معین می کند، موضوع و شرایط آن را نیز مشخص می سازد؛ برای مثال، «صلاة» در نظر شارع بر افعال و اقوال خاصی که با هیئت ویژه ای و به قصد قربت انجام می شود، اطلاق می گردد، اما در لغت به معنای دعا می باشد و هر مذهب و ملت ممکن است دعا و یا نماز مخصوص به خود داشته باشند. پس معیار نماز صحیح و باطل، نظر شارع است که آیا این عمل خارجی مصداق نماز شرعی است یا نه، و قضاوت عرف و بنای عقلا در اصل موضوع تأثیر ندارد و تشخیص انطباق موضوع شرعی با فعل مکلف و بیان شرایط آن وظیفه مجتهد است (حیدری، بی تا: ۲۵).

موضوعات عرفی عناوینی است که اختراع و ابداع شارع نیست، بلکه اگر در شریعت، موضوع حکم خاصی قرار می گیرد، با همان اعتبار عرفی و عقلایی آن است؛ یعنی معنای عرفی آن اصطلاح و عنوان، معیار است و ممکن است در زمانها و مکانهای مختلف متفاوت باشد؛ برای مثال، عنوان «احیاء» که در مورد احیای موات مورد استفاده قرار می گیرد، یعنی هرگاه زمینی را کسی احیا کند، مالک آن می شود. در این مورد شارع اصطلاح خاصی ندارد و هر عملی که در عرف «احیاء» تلقی شود، حکم مالکیت روی آن می آید و عنوان «احیاء» در هر زمان می تواند

مصدق خاصی داشته باشد که در نظر عرف پذیرفته شده است. اگر در عرف قدیم تحجیر علامت احیا بود، امروز هم در عرف، حفر چاه و یا میله گذاری می تواند علامت احیا باشد و در نهایت، موجب ملکیت شود.

پس با تغییر این گونه موضوعات، حکم هم تغییر می کند؛ بدین معنا که هر روز مصداق جدیدی که در نظر عرف تحت آن عنوان قرار می گیرد، به عنوان موضوع حکم مطرح می شود (امام خمینی، ۱۳۶۶: ۱۸۳/۲-۱۸۵).

همچنین بعضی از موضوعات، موضوعات عبادی است. عبادات در اصطلاح عبارت است از اعمالی که قصد قربت در آنها شرط است. به طور کلی، عرف در عبادات نقشی ندارد، ولی زمان و مکان به معنای عام می تواند از عوامل بیرونی مؤثر بر موضوع باشد. امام خمینی رحمته الله علیه در این باره می فرماید:

... حاکم می تواند مساجد را در موقع لزوم تعطیل کند... و می تواند هر امری را چه عبادی و چه غیر عبادی که جریان آن مخالف اسلام است، از آن مادامی که چنین است، جلوگیری کند. حکومت می تواند از حج که از فرایض مهم الهی است، در مواقعی که صلاح کشور اسلامی دانست، موقتاً جلوگیری کند (امام خمینی، ۱۳۷۰: ۱۷۰/۲۰).

بعض دیگر از موضوعات، موضوع معاملات است. منظور از معاملات معنای اعم آن است که شامل عقود، ایقاعات، سیاسیات، احکام حکومتی و... می شود که قصد قربت در آنها شرط نیست. در این موارد تأثیر زمان و مکان بر موضوع و در نتیجه، تغییر در احکام آنها بدیهی است؛ زیرا موضوعات معاملات معمولاً از نوع موضوعات عرفی به شمار می رود و با دخالت عرف و مبنای عقلا، این موضوعات در زمانها و مکانهای مختلف تغییر می کند؛ در نتیجه حکم آنها عوض می شود؛ برای مثال، در مورد خرید و فروش اجناسی که قابل وزن یا پیمانه هستند، شرط است که آن را وزن کنند و یا پیمانه نمایند تا غرر در معامله پیش نیاید. حال اگر در شهری متاعی را به صورت وزن کردن می فروشند و عرف چنین باشد، لازم است طبق آن عمل شود و اگر در شهری آن را به صورت پیمانه ای بفروشند و عرف بپذیرد، معامله جایز است (امام خمینی، ۱۳۷۴: ۱۸۹).

۷. مصادیق تأثیر زمان و مکان در احکام

۱-۷. تشریح و احکام آن

تشریح به معنای جدا کردن عضوی از اعضای بدن مردگان یا شکافتن جسد آنان، که در فقه از آن به «مُثله کردن» نام برده شده، است.

آسیب رساندن به جسد مردگان باعث وجوب دیه می‌گردد که در سخنان پیشوایان معصوم علیهم‌السلام و کلمات فقها در گذشته و حال بدان اشاره شده و برای قطع هر کدام از اعضا دیه‌ای قرار داده‌اند. وجوب دیه در برابر جنایت بر میت، به گونه‌ای که حاکی از حرمت این عمل باشد، در کتابهای فقهی قدیم و جدید وجود دارد (امام خمینی، ۱۳۶۶: ۵۶۱/۲).

در حقیقت، دلیل عمده قائلان بر حرمت تشریح این است که گشودن جسد مرده یا جدا کردن اعضای بدن وی، مستلزم هتک حرمت به جنازهٔ مسلمان است و خداوند همهٔ حقوقی که برای انسان زنده قرار داده است، نسبت به میت نیز ثابت و رعایت آن را واجب شمرده است. اما اگر مصالح مهمی مانند حفظ نظام اسلامی یا آموزشهای پزشکی، کشف جرم که جز با تشریح و یا قطع عضو ممکن نباشد در میان باشد، تشریح از نظر فقها بلامانع است.

اگر حفظ حیات مسلمانان، متوقف بر تشریح باشد و تشریح غیر مسلمان ممکن نباشد، در این صورت، ظاهراً تشریح مسلمان جایز است (همان: ۵۶۳/۲).

از این رو، اگرچه فقها به حرمت تشریح مسلمان حکم داده‌اند، هنگام ضرورت مانند وقتی که گروهی از مسلمانان دچار بیماری مهلکی بشوند و تشخیص این بیماری و درمان آن جز با تشریح مردگان امکان‌پذیر نباشد، تشریح جایز است.

۲-۷. ابزار قصاص

یکی از موضوعاتی که زمان و مکان در آن نقش دارد، ابزار قصاص است. از مجموع روایات و دیدگاههای فقها چنین استفاده می‌شود که باید از ابزاری در قصاص استفاده شود که قصاص‌شونده آسان‌تر جان دهد و یا عضوی از او قصاص

شود؛ لذا چون در عصر ائمه علیهم‌السلام رایج‌ترین و آسان‌ترین وسیله متداول آن زمان شمشیر بوده است، از آن استفاده می‌شد، اما امروز با توجه به شرایط زمان، فقها هر ابزاری را که قصاص شونده راحت‌تر و آسان‌تر جان دهد، جایز می‌دانند.

امام خمینی رحمته‌الله در این باره می‌فرماید:

قصاص نمی‌شود مگر با شمشیر و مثل شمشیر و بعید نیست چیزی که آسان‌تر از شمشیر است، مثل گلوله زدن بر مغز هم جایز باشد، بلکه کشتن با اتصال به برق نیز جایز است (همان: ۴۸۳/۲).

در قصاص چشم که در قدیم با پنبه و گرم کردن به وسیله نور خورشید مقابل آینه انجام می‌شد، امروز به وسیله ابزار جدید که به معجرم عذاب و مشقتی وارد نمی‌شود، صورت می‌گیرد. در قصاص دندان که در قدیم با کوبیدن بر آن صورت می‌گرفت، امروز اجازه داده شده که از ابزار جدید استفاده شود (همان: ۴۹۱/۲).

۷-۳. تعیین نوع دیه

فقه‌های شیعه به استناد روایاتی که از ائمه معصومین علیهم‌السلام رسیده است، بر جواز پرداخت دیه از اجناس ششگانه (شتر، گاو، گوسفند، حله، درهم و دینار) اتفاق داشته، در این زمینه اختلافی ندارند. اما فقهای اهل تسنن به جهت وجود روایات فراوانی که از پیامبر اکرم صلی‌الله‌عنه‌وآله‌وسلم در مورد تعیین صد شتر به عنوان دیه نفس تعیین شده است، بر پرداخت دیه از این جنس اتفاق دارند.

حال این سؤال پیش می‌آید که آیا پرداخت دیه منحصر به اجناس ششگانه است یا می‌توان آن را به پول رایج تبدیل نمود؟

امام خمینی رحمته‌الله در این باره می‌فرماید:

دینار همان مسکوک شرعی است که در عصر صدور روایات رواج داشته است، اما از آنجا که در آن زمانها نقد رایج همین درهم و دینار بوده و معامله با آنها در بین مردم متداول بوده است، نمی‌توان از ادله استفاده کرد که پرداخت عین دینار موضوعیت دارد و بدین جهت، جایز خواهد بود که قیمت آن یا سایر نقود و نه کالاهای تجاری پرداخت شود، همچنان که این عمل در هر موردی که حکم به پرداخت دینار شده، جایز خواهد بود. البته اگر در عصر صدور روایات هم مانند

ما، دینار یا همان طلای مسکوک حکم کالای تجارتي را داشت و سکه رایج محسوب نمی شد، این احتمال وجود داشت که بگوئیم پرداخت خود دینار خصوصیت دارد، اما روشن است که امر بدین گونه نبوده است؛ بنابراین، جای هیچ اشکالی وجود ندارد (امام خمینی، ۱۳۷۴: ۱۲/۲۱۷-۲۱۸).

بنابراین، از یک طرف نصی که مسکوک بودن دینار را معتبر بداند، وجود ندارد و از سوی دیگر، از مجموع احکام دیات نیز فقط این مطلب به دست می آید که غرض شارع از تعیین مقادیر دیات، صرفاً جبران خسارت ناشی از صدمات جسمانی و مشخص کردن مالیتی به طور مطلق در مقابل نفس و عضو تلف شده بوده است؛ در نتیجه، وجهی برای اعتبار شرط مسکوک بودن در دینار وجود ندارد.

۴-۷. احتکار و مصادیق آن

یکی از مسائلی که امروزه برای امنیت و آسایش عمومی جامعه ما ضروری به نظر می رسد، مسئله حیات اقتصادی کشور است که مردم چشم امید خود را برای رسیدن به اقتصاد اسلامی به آن دوخته اند. رسیدن به چنین هدفی جز با همراهی فقط در مواردی که به آنان مربوط می شود، امکان پذیر نیست؛ لذا یکی از مسائل مهمی که اکنون دولت اسلامی با آن دست به گریبان است، مسئله احتکار است که مصادیق آن در روایات گندم، جو، خرما، مویز، روغن و نمک ذکر شده است.

لکن باید توجه داشت که احتیاجات مردم منحصر به این موارد نیست؛ لذا حضرت امام خمینی رحمته الله علیه همه کالاهای مورد نیاز مردم را مشمول حکم احتکار می داند؛ بدین معنا که از یک سو به انحصار حکم در موارد ذکر شده در احادیث قائل اند و از سوی دیگر، با توجه به شرایط زمان و مکان، احتکار تمامی کالاهایی را که مردم به آن احتیاج دارند، عملی نفرت انگیز می دانند و برای امام علیه السلام یا ولی امر مسلمین حقی را قائل می شوند تا برای حفظ مصلحت عمومی، هر اقدامی را که لازم بداند، انجام دهد (امام خمینی، ۱۳۶۶: ۱/۴۶۱).

۵-۷. تأثیر عنصر زمان و مکان در احکام جهاد

از بررسی و مطالعه تاریخ حیات پیامبر صلی الله علیه و آله چنین به دست می آید که احکام مربوط

به جهاد از حیث زمان و مکان متفاوت بوده است؛ بدین گونه بعضی از آیات مجوز جهاد، شامل وجوب قتال در هر زمان و مکانی می‌شود. بعضی آیات دیگر قتال را فقط در زمان خاص واجب می‌داند و برخی دیگر، قتال را در بعضی از مکانها حرام دانسته است.

از جمله آیاتی که بر این حکم دلالت می‌کند، آیه ۲۱۷ سوره بقره است که می‌فرماید: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ﴾؛ «ای پیامبر! از تو درباره حکم جهاد در ماه حرام سؤال می‌کنند که آیا جایز است یا خیر؟ بگو جهاد در ماه حرام گناهی است بزرگ». علامه طباطبایی در این باره می‌گوید: «این آیه دلالت بر منع قتال در ماه حرام است» (طباطبایی، ۱۳۷۲: ۲/۲۳۴).

ماههای حرام که جهاد و قتال در آنها حرام است، عبارت است از: ذی القعدة، ذی الحجه، محرم و رجب. این ماهها بدین علت حرام نامیده شده‌اند که قتال و نبرد در آنها ممنوع بوده است. ماههای حرام نزد عرب و مشرکان معلوم بوده است و آنها نیز در این ماهها جنگ را حرام دانسته‌اند.

۷-۵-۱. تدریج در احکام جهاد

اسلام در ابتدای ظهور در مکه، اجازه کمترین برخورد و درگیری را به مسلمانان نمی‌دهد و در اوایل هجرت نیز با مخالفان بر اساس مدارا و عفو برخورد می‌کند و می‌فرماید: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ آمَنُوا يَغْفِرُوا لِلَّذِينَ لَا يَرْجُونَ أَيَّامَ اللَّهِ﴾؛ «ای پیامبر! به مؤمنان بگو تا کسانی را که امید به قیامت ندارند، مورد عفو قرار دهند» (جائیه/۱۴) و در جای دیگر می‌فرماید: ﴿وَاصْبِرْ عَلَىٰ مَا يَقُولُونَ﴾؛ «و صبر کن بر آنچه می‌گویند» (مزمّل/۱۰). حتی به مسلمانان دستور می‌دهد که در برابر آزارها و اذیتها و مشکل تراشیها صبر پیشه کنند. در مدینه نیز در اوایل هجرت، فرمان جهاد صادر نشده است. شاید بدین علت که در آن هنگام هنوز آمادگی همه‌جانبه برای فرمان جهاد وجود نداشته است؛ زیرا کیان اسلام به قوت، قدرت و شوکت نیاز داشته است. اما پس از مدتی که مسلمانان در مدینه به قدرت رسیدند و اسلام مرکزیت یافت و در مناطق اطراف نفوذ پیدا کرد، احکام جهاد نیز تشریح شد و پس از مدتی صبر و استقامت،

دستوراتی برای دفاع، جهاد با مشرکان جنگجو و جهاد با کفاری که در اطراف و نواحی مختلف مملکت اسلامی قرار داشتند، صادر شد: ﴿قاتلوا الذین یلونکم من الکفار﴾؛ «با کافرانی که به شما نزدیک‌ترند، پیکار کنید» (توبه/ ۱۲۳).

۷-۵-۲. مراحل صدور احکام جهاد

مرحله اول، مرحله دفاع است. در این مرحله مشرکان همواره اسباب اذیت و آزار مسلمانان را فراهم می‌کردند؛ از این رو، مسلمانان ناچار بودند تا از خود دفاع کنند؛ زیرا حق دفاع از حقوق اولیه هر موجود زنده است و قرآن برای آنکه مسلمانان به حق حیات خود برسند و به اسلام ضربه‌ای نرسد، ترخیص در دفاع را صادر می‌نماید: ﴿أذن للذین یقاتلون بأنهم ظلموا﴾؛ «به کسانی که جنگ به آنان تحمیل گردیده، اجازه جهاد داده شده است؛ چرا که مورد ستم قرار گرفته‌اند» (حج/ ۳۹).

مرحله دوم، دستور قتال و جهاد با مشرکان سوجدوست که همواره متعرض مسلمانان می‌شوند: ﴿فإن لم یعتزلوکم و یلقوا إلیکم السلم و یقنوا أیدیهم فخذوهم و اقتلوهم حیث ثقتموهم﴾؛ «اگر از درگیری با شما کنار نرفتند و پیشنهاد صلح نکرده، دست از شما نکشیدند، آنها را هر جا یافتید اسیر کنید و به قتل برسانید» (نساء/ ۹۱).

مرحله سوم، اعلان جهاد دفاعی با کفاری است که در نواحی اطراف استقرار داشته‌اند: ﴿یا ایها الذین آمنوا قاتلوا الذین یلونکم من الکفار و لیجدوا فیکم غلظة﴾؛ «ای مؤمنان! با کافرانی که با شما نزدیک‌ترند، پیکار کنید. آنها باید در شما شدت و خشونت احساس کنند» (توبه/ ۱۲۳).

مرحله چهارم، اعلام جنگ تمام‌عیار با مشرکان برای عزت و شوکت اسلام و اعتلای کلمه حق بوده است: ﴿و قاتلوا المشرکین كافة کما یقاتلونکم كافة﴾؛ «با مشرکان دسته‌جمعی جهاد کنید، همان‌گونه که آنها دسته‌جمعی با شما نبرد می‌کنند» (توبه/ ۳۶).

۷-۵-۳. جواز پیکار در ماههای حرام

طبق آیات متعدد، خداوند جنگ را در ماههای حرام منع نموده است. آیا حکم حرمت قتال در ماه حرام قابل تغییر و تبدیل است یا خیر؟ از فتاوا و نظرات علما

چنین استنباط می‌شود که این حرمت، مطلق نیست؛ زیرا این امر به اینکه مشرکان حرمت ماههای حرام را نقض نکنند و آغازگر جنگ نباشند، منوط است؛ چرا که در غیر این صورت، حکم حرمت از بین رفته و به جواز تبدیل می‌شود. قرآن کریم در این زمینه می‌فرماید: «الشهر الحرام بالشهر الحرام و الحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»؛ «ماههای حرام را در مقابل ماههای حرام قرار دهید. اگر حرمت آن را نگاه نداشته، با شما قتال کنند شما نیز قتال کنید. پس هر که به جور و ستمکاری به شما دست‌درازی کند، به قدر ستمی که به شما رسیده است، به او دست‌درازی کنید» (بقره/۱۹۴).

علامه طباطبایی در تفسیر آیه مذکور می‌فرماید:

قصاص در تمام حرمتها جاری و ساری است. اگر ماه حرام شما را هتک کردند، شما هم قصاص کنید و مثل آنها انجام دهید و این پیکار برای مسلمانان در ماه حرام جایز نیست مگر به عنوان قصاص و مقابله (طباطبایی، ۱۳۷۲: ۸۳/۲).

۶-۷. حرمت غنا و موسیقی

یکی از مقولات مهم عرصه فرهنگ و هنر، مسئله غنا و موسیقی است که تأثیر شگفت‌انگیزی بر روح آدمی گذاشته و از دیرباز مورد توجه اقوام زیادی بوده است. اما چون آواز خواندن (غنا) و نواختن موسیقی از نظر فقها و مراجع عظام حرام شمرده شده، باید بررسی شود که آیا منظور از غنا و موسیقی که حرام شده، همان چیزی است که در زمان ائمه علیهم‌السلام مطرح بوده است یا خیر؟

یکی از صاحب‌نظران در این باره می‌گوید:

صدای خوب فی‌نفسه حرام نیست، لکن از بررسی صدور روایات و شرایط آن به دست می‌آید که حرام شدن موسیقی غنایی در شبهایی که به عنوان «لیالی حمراء» در ایام امویان و زمان عباسیان معروف بوده، بدین جهت است که آن [عمل] مقرون به شرایط و نقاط منفی بوده است؛ از قبیل خواندن به گونه لهُو همانند الحان اهل فسوق و گناهکاران و یا الفاظ زور و باطل و با اجتماع مردان فاسد و زنان رقصنده و در مجالس بزم و میگساری و....

اما اکنون نظام جمهوری اسلامی دارای شرایط منفی یادشده نیست، بلکه برعکس دارای شرایط و نقاط مثبتی شده است؛ از قبیل خواندن به گونه صحیح و معقول و

شیوه‌های پسندیده و یا کلمات دارای مفاهیم بلند که نمی‌توان به حرمت آن حکم داد، بلکه می‌توان به حلیت آن از راه قانون تحوّل اجتهاد به تحوّل زمان و مکان و شرایط آنها حکم داد؛ زیرا در آن زمان، حرمت معلول شرایط و ویژگیهای خاصی بود که امروز آن ویژگیها و شرایط نیست، بلکه امروز دارای شرایط دیگر شده است (کیمهان اندیشه: ۵۰/۲۹).

شاعران ایرانی به خوانندگی، نوازندگی و تأثیر آن در ایران کهن و دوران ساسانی اشاره کرده‌اند. تأثیر آن به قدری زیاد بوده است که شاهان ساسانی، خلفای اموی و عباسی گاه برای نواختن یک قطعه کوتاه، پولهای گزافی را می‌پرداختند؛ مثلاً هارون به ابراهیم موصلی که برای او موسیقی اجرا کرده بود، سه هزار درهم صلّه داد.

البته بیشتر پادشاهان ایران و خلفا، غنا و موسیقی را با شراب و شاهد همراه می‌کرده‌اند که از دید شرع هرگز پسندیده نیست، اما باید دانست، استفاده از این هنر، مختص به این مجالس گناه‌آلود نبوده و نیست.

نغمه‌های روحانی و دل‌انگیز که تأثیری عمیق بر روح شنوندگان داشته است نیز در لابلای صفحات تاریخ دیده می‌شود. ابن ابی‌الحدید درباره صدای حضرت داود علی‌ه‌السلام می‌نویسد:

به حضرت داود علی‌ه‌السلام نغمه خوش و دلپذیری عنایت شده بود؛ به گونه‌ای که پرندگان هنگام نغمه‌سرایایی وی در محراب عبادت به او نزدیک می‌شدند و از شدت تأثیر به مجرد شنیدن صدای وی به او نزدیک می‌شدند و از شدت تأثیر جذبۀ صدای خوش او حضور مردم را فراموش می‌کردند (ابن ابی‌الحدید، بی‌تا: ۲۳۱/۹).

سیدمحمدابراهیم بحرانی، مشهور به ماجد، از علمای قرن دوازدهم و مسلط بر فن موسیقی می‌نویسد:

ما به همه کسانی که در مسئله غنا به تفصیل نظر داده‌اند، می‌گوییم: غنای ممنوع، صداهای سهوی بوده که کنیزکان خوش صدا از خود درآورده‌اند و مردان فاسق، آنان را همراهی می‌کرده‌اند و با دایره و دف و... تزیین می‌شده است؛ چرا که اطلاق غنا، بر این فرد ایجاد حقیقت عرفیه‌ای در این معنا می‌کرده است. ولی شما مخالفان نظر ما، می‌پندارید که غنا به معنای لغوی حرام شده، یعنی گردانیدن آواز

در گلو و شادی آفرینی یا گردانیدن صدا به گونه‌ای که سبکی بیاورد، حرام شده و حدیث ابن سینا، ما را تأیید می‌کند و شما را تکذیب (معرفت، ۱۴۰۵: ۲۰۷/۵).

عبدالرحمن الجزیری در کتاب *الفقه علی المذاهب الاربعه* می‌نویسد:

تغنی از آن جهت که چرخاندن صداست با آهنگ، مباح خواهد بود، لکن گاهی چیزی بر آن عارض می‌شود که آن را حرام یا مکروه می‌گرداند، مانند لعب. پس غنا آنگاه که فتنه‌ای در بر داشته باشد، مثل بودن زن نامحرم یا گناه دیگری، ممنوع خواهد بود. همچنین حرام است اگر برای برانگیختن شهوت یا خوردن شراب و یا ترک واجب ترتیب یابد. اما اگر هیچ یک از این امور بر غنا بار نشود، حرمتی ندارد (الجزیری، بی‌تا: ۴۲/۲).

۷-۷. حرمت و جواز استفاده از خون و معامله آن

خرید و فروش خون یکی از مباحث مهم فقهی است. از سخنان فقها چنین استفاده می‌شود که ملاک حرمت این معامله، نجاست و عدم انتفاع صحیح از خون است. اما چون تحولات زمان و مکان، زمینه استفاده حلال از خون نجس را فراهم آورده، از این رو، حرمتی در معامله موضوع خون وجود ندارد. امام خمینی رحمته الله علیه در *المکاسب المحرمه* می‌نویسد:

اظهر در خون آن است که انتفاع به غیر خوردن آن جایز است و فروختن به این جهت نیز جایز است؛ چرا که آنچه در آیه و روایت وارد شده، بر حرمت مطلق انتفاع دلالت نمی‌کند. بحث در آیه گذشت. با اینکه درباره خون منفعت محلی در زمان صدور روایات و نزول آیات متصور نبوده است پس تحریم (مطلق نیست و) منصرف به منافع محرم است (امام خمینی، بی‌تا: ۳۸/۱).

۷-۸. حکم شطرنج

در دو سال اخیر حیات طیبۀ امام خمینی رحمته الله علیه مسائل متعددی از سوی ایشان مطرح گردید که نزد بعضی از فقیهان، پذیرش آنها دشوار می‌نمود. وقتی که از ایشان سؤال شد که اگر شطرنج آلت قمار بودن خود را به طور کلی از دست داده باشد، بازی با آن چه حکمی دارد؟ در پاسخ گفتند: «بر فرض مذکور اگر برد و باختی در بین نباشد، اشکال ندارد» (امام خمینی، ۱۳۷۰: ۱۵/۲۱).

ایشان وصف قمار بودن شطرنج را در تحقق موضوع حکم مؤثر دانسته‌اند؛ لذا در زمان حاضر بر فرض خروج از آلات مخصوص قمار، حکم آن مانند منج، فوتبال و... است.

۷-۹. فروش سلاح به دشمنان دین

یکی از معامله‌های حرام، فروش سلاح به دشمنان دین است، اما با توجه به مقتضیات زمان، گاهی این معامله حالت جواز به خود می‌گیرد.

در این باره می‌خوانیم:

فروش سلاح به دشمنان دین در زمانی که با مسلمانان در حال کارزار هستند، بلکه در حال دشمنی و جدایی آنان نیز به طوری که بر مسلمانان از حمله آنان بیم باشد، حرام است. اما در زمان صلح و آتش‌بس یا زمانی که دشمنان با یکدیگر در حال جنگ هستند، در فروختن سلاح باید مقتضیات روز و مصالح اسلام و مسلمانان مراعات شود و مسئله به نظر والی مسلمانان و حاکم آنان مربوط است و غیر از حاکم، دیگری را حق تک‌روی نیست. در این حکم فرق دیگری از مسلمانان که به دشمنی با فرقه حقه شیعه برخیزند، شریک هستند و چه بسا که بر سارقان گردنه و اشباه آنان نیز حکم جاری باشد و چه بسا که منع فروختن اسلحه به فروختن غیر آن نیز مانند مرکب و توشه و... که سبب تقویت آنان علیه اهل حق شود، تسری یابد (امام خمینی، ۱۳۶۶: ۴۵۶/۱).

بنابراین، فروش سلاح به دشمنان دین و کسانی که مسلمان نیستند، حرمت ذاتی ندارد و تابع مقتضیات زمان است.

۷-۱۰. مالکیت و استخراج نفت

یکی از مسائل فقه، نحوه مالکیت زمین و توابع آن است. برای مالکیت زمین اسبابی بیان می‌شود که یکی از آنها مالکیت به واسطه احیاست. هر کس زمین مرده‌ای را آباد سازد، مالک آن سرزمین و معجز در استفاده از منافع آن خواهد بود و می‌تواند مانع دیگران در بهره‌برداری از آن گردد؛ زیرا در روایات آمده است: «من أحیا أرضاً مواتاً فهي له»؛ هر کس زمین مرده‌ای را آباد کند، آن زمین از آن اوست (حرّ عاملی، ۱۴۰۳: ۳۲۷/۱۷).

اطلاق مالکیت و احقیّت آبادکننده اقتضا می کند که منافع زمین در عمق و ارتفاع برای آبادکننده باشد؛ لذا اگر کسی در زمین خویش گنجی بیابد، از آن اوست. البته در صورتی که گنج دارای صاحب شخصی از افراد قبلی مالک و ساکن در این ملک نبوده باشد.

اینجا دو پرسش مهم پیش می آید:

۱. آیا معادن زیرزمینی مانند نفت که در اعماق زمین وجود دارند، تابع زمین و مملوک صاحب آن است؟

۲. آیا این معادن به ملکیت شخصی غیر دولتی درمی آید؟ و آیا اجازه شرعی استخراج چنین معادنی به افراد، چه مالک زمین و چه غیر مالک، داده می شود؟

حضرت امام خمینی رحمته الله علیه در پاسخ چنین مرقوم داشته اند:

پس از سلام و تحیت، اصل مسئله تبعیت اعماق زمین و نیز هوا نسبت به املاک شخصی تا حدود احتیاجات عرفی است؛ مثلاً اگر کسی در خارج از محدوده منزل و یا زمین شخصی و یا وقفی، کانالی زده و از زیر زمین آنها عبور کند و یا تصرف نماید، دارندگان منازل و زمین و یا متولیان نمی توانند ادعایی بنمایند، و یا اگر کسی بالاتر از مقدار متعارف بنایی ایجاد و یا رفت و آمد نماید، هیچ یک از مالکان و یا متولیان حق جلوگیری از او را ندارند و بالاخره تبعیت زمین شخصی به مقدار عرفی است و آلات جدیده، هیچ گونه دخالتی در تعیین مقدار عرفی ندارد. ولی تبعیت کشور مقدار بسیار زیاد است و دولت حق دارد تا از تصرف بیش از حق عرفی شخص و یا اشخاص جلوگیری نماید؛ بنابراین، نفت و گاز و معادنی که خارج از حدود عرفی املاک شخص است، تابع املاک نمی باشد. و اما اگر فرض کنیم معادن و نفت و گاز در حدود املاک شخصی است که فرضی بی واقعیت است، این معادن چون ملی است و متعلق به ملت‌های حال و آینده است که در طول زمان موجود می گردند، از تبعیت املاک شخصیه خارج است و دولت می تواند آنها را استخراج کند، ولی باید قیمت املاک اشخاص و یا اجاره زمین تصرف شده را مانند سایر زمینها بدون محاسبه معادن در قیمت یا اجاره پردازد و مالک نمی تواند از این امر جلوگیری نماید (امام خمینی، ۱۳۷۲: ۵۸۷/۲).

کتاب‌شناسی

۱. ابن ابی‌الحدید، شرح نهج البلاغه، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی‌تا.
۲. ابن شعبه حرّانی، حسن بن علی، تحف العقول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۳۷۴ ش.
۳. امام خمینی، روح‌الله، «نقش زمان و مکان در اجتهاد»، مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی علیه السلام، ۱۳۷۴ ش.
۴. همو، استفتانات، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۳۷۲ ش.
۵. همو، المکاسب المحرمه، قم، مؤسسه اسماعیلیان، بی‌تا.
۶. همو، تحریر الوسیله، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۶۶ ش.
۷. همو، صحیفه نور، مجموعه رهنمودهای امام خمینی علیه السلام، سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، ۱۳۷۰ ش.
۸. جزیری، عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعه، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی‌تا.
۹. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، بیروت، مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۳ ق.
۱۰. حیدری، علی‌نقی، اصول الاستنباط، مؤسسه نشر فیض، بی‌تا.
۱۱. طباطبایی، محمدحسین، المیزان، قم، اسماعیلیان، ۱۳۷۲ ش.
۱۲. فصلنامه نقد و نظر، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، سال دوم، شماره پنجم، زمستان ۱۳۷۴ ش.
۱۳. کیهان اندیشه، شماره ۲۹، فروردین و اردیبهشت ۱۳۶۹ ش.
۱۴. مجلسی، محمدباقر، بحارالانوار، تهران، اسلامیه، ۱۳۶۹ ش.
۱۵. مطهری، مرتضی، اسلام و مقتضیات زمان، تهران، صدرا، ۱۳۶۶ ش.
۱۶. معرفت، محمدهادی، التمهید فی علوم القرآن، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۵ ق.

پژوهشی در مبانی فقهی موسیقی

- دکتر محمدتقی فخلعی^۱
- استادیار دانشگاه فردوسی مشهد

چکیده

موسیقی پدیده‌ای است که در تاریخ زندگی بشر نقش انکارناپذیری دارد. برای پی بردن به این امر، کافی است پیشینه حضور آن را در جوامع گوناگون بشری مورد مطالعه قرار دهیم.

مطالعه موسیقی، از نظر گاههای تاریخی، علمی، هنری، روان‌شناسی و فقهی امکان‌پذیر است و هر یک از جهات نامبرده نیازمند تحقیقات گسترده و خاصی است، ولی آنچه در این گفتار در پی آنیم، تحلیل جوانب فقهی مسئله است. این بحث را فقه‌های شیعه و مذاهب اهل سنت مورد توجه قرار داده و لااقل در دو موضع، یعنی کتب متاخر بخش مکاسب محرّمه و شهادت، از آن بحث کرده‌اند.

واژگان کلیدی: فقه، موسیقی، غنا، آلات موسیقی، حرمت، حلیت.

موسیقی پدیده‌ای است که در تاریخ زندگی بشر نقش انکارناپذیری دارد. برای پی بردن به این امر، کافی است پیشینه حضور آن را در جوامع گوناگون بشری مورد مطالعه قرار دهیم. شاید به روشنی معلوم نباشد که سرآغاز آشنایی با این پدیده چه زمان بوده است، ولی قراین و آثار زیادی در دست است که حکایت از رواج آن در دوره‌های کهن تاریخی، میان اقوام و ملل دارد. شاید پدیده موسیقی، فرایند کشش و تمایل فطری انسان به زیباییها باشد. استعداد آن در بین تمامی طبقات بشری موجود، ولی اشکال و صور به کارگیری آن، گوناگون بوده است. این واقعیت هم گفتنی است که این پدیده به سان خیلی از بهره‌مندیهای انسان در بیشتر ادوار، نقش تخریبی و بازدارنده از اهداف و مقاصد تکاملی داشته است و به همین جهت، ادیان آسمانی و شریعت اسلام در برابر آن واکنش منفی و اعتراضی داشته‌اند؛ لذا باید با دقت تمام در پی این مطلب بود که آیا این پدیده را باید کاملاً کنار نهاد و انتظار هیچ نقش مثبتی از آن نداشت یا آنکه می‌توان ساحت آن را از آلیشها زدود و نقشها و کاربردهای صحیح، مشروع و عقلایی را از آن طلب نمود.

درباره موسیقی، از نظر گاههای تاریخی، علمی، هنری، روان‌شناسی و فقهی می‌توان بحث نمود و هر یک از جهات نامبرده نیازمند تحقیقات گسترده و خاصی است، ولی آنچه در این گفتار در پی آنیم، تحلیل جوانب فقهی مسئله است. این بحث را فقهای شیعه و مذاهب اهل سنت مورد توجه قرار داده و لااقل در دو موضع، یعنی کتب متاجر بخش مکاسب محرّمه و شهادت، از آن بحث کرده‌اند.

در این گفتار، پیش از ورود به اصل بحث، دو نکته را یادآوری می‌کنیم:

الف) موضوع غنا و موسیقی از موضوعات مجمل فقهی است که درباره آن تعریف واحدی ارائه نشده است. این اجمال در موضوع، قطعاً به اجمال در حکم هم سرایت می‌کند؛ بنابراین، کوشش نخستین ما باید شناخت درست موضوع و ارائه تعریف اقرب به صواب باشد.

ب) فقهای شیعه اجمالاً حکم به حرمت موسیقی کرده‌اند و شاید در کمتر مسئله‌ای شهرت عظیمی در این حدّ حاصل شده باشد، ولی به یقین، فتاوای ایشان

متأثر از شرایط متعارف روزگارشان و نقش سوء و مخرب موسیقی بوده و امروزه با تحولات زمان و مکان، به ویژه عصر استقرار حکومت دینی که در صدد است ابزارهای هنری را در راستای مقاصد تکاملی استخدام کند، باید نگاه ما به این قضیه، ژرف، اجتهادی، حق‌گرایانه و مصون از جمود ظاهر‌گرایی به نصوص باشد. چنین نگاهی به استنباط روشن و درست فقهی خواهد انجامید.

این گفتار، کوشش ناچیزی در این جهت است؛ امید که لطف حق دستگیر نگارنده باشد.

۱. ماهیت غنا (توضیح واژگان)

«غنا» از جمله موضوعات مجمل فقهی است که در تفسیر آن اتفاق نظری میان لغویان و فقیهان وجود ندارد. در این بحث، خلاصه‌ای از تعاریف خبرگان لغت و فقیهان را یاد می‌کنیم. اینان «غنا» را به «الصوت» (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۴/۴۵۰)، «السماع» (ابن عبدالقادر، ۱۹۹۴: ۲۵۱)، «الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب» (طریحی، ۱۳۶۷: ۳/۳۳۵)، «رفع الصوت و موالاته» (زبیدی، ۱۴۱۴: ۲۰/۳۰)، «تحسین الصوت و ترفیقه» (همان)، و «کیفیه خاصه من الصوت موكولة إلى العرف» (نجفی، ۱۳۶۸: ۲۲/۴۶) و موارد دیگر تعریف کرده‌اند. به قول محقق نراقی در *مستند الشیعه*، دلیل قاطعی بر تعیین یکی از این معانی نیست، ولی قدر متیقن از موارد مذکور این است که غنا را این گونه تعریف کنیم: «مدّ الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب» (نراقی، ۱۴۱۹: ۱۸۲/۱۸). این همان تعریفی است که شیخ انصاری در *المکاسب المحرمه* بدان متمایل شده است (۱۴۱۵: ۱/۲۹۱).

«ترجیع»: از ماده «رجع» به معنای رفت و برگشت و تردّد صدا در گلو و زیر و بم دادن به صدا و آواز است.

«تطریب»: از ماده «طرب» بوده و به معنای «ترجیع»، «مدّ الصوت و تحسینه و تزئینه» (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۲؛ زبیدی، ۱۴۱۴: ۳/۲۶۹) آمده است. همچنین «طرب» را «الشوق، ذهاب الحزن و حلول الفرح» (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۷/۴۲۰) و «خفة تصیب الإنسان لشدّة حزن او سرور» (ابن عبدالقادر، ۱۹۹۴: ۲۰۶) تعریف کرده‌اند. حاصل آنکه «طرب» از

الفاظ اصداد است و به دو معنای فرح و حزن و یا احساسِ سبکی که در اثر شدتِ اندوه و شادمانی به انسان دست می‌دهد، به کار رفته است.

به نظر می‌رسد در اثر استماع صداهای زیبا و زیر و بم‌دار، یک احساسِ لطیف روانی و سبکبالی به انسان دست می‌دهد؛ زیرا انسان فطرتاً طالب زیبایی و دلبرده آن است و شاید برخی مراتب «اطراب» به سبکسری و ذهاب عقل منجر شود و خرد آدمی را سرکوب کند و این همان انواع صداهای مُطرب لَهوی است که در تعابیر فقیهان مورد ذمّ و انکار واقع شده است.

شیخ اعظم، صوت مطرب را صدایی می‌داند که در انسان احساسِ طرب و خفّت و سبکی مذکور را برانگیزد. ایشان مدّعی می‌شود که قید مطرب، صدا را در مصادیق لَهو جای می‌دهد؛ بنابراین، به نظر ایشان صوت مطرب، همان صوت لَهوی است (انصاری، ۱۴۱۵: ۱/۲۹۱)، ولی به نظر ما این ادّعا پذیرفتنی نیست؛ زیرا صوت مطرب در تمامی مراتب آن، به سبکسری مورد نظر نمی‌انجامد، بلکه گونه‌های مبتذل و لَهوی آن این چنین است و مرجع در تمیز لَهو، عرف می‌باشد.

۱-۱. تعاریف دیگر از غنا

الف) برخی غنا را «الصوت المناسب لبعض آلات اللّهُو و الرقص»، «لحن أهل المعاصی و الکبائر» و «الصوت المثير لشهوة النکاح» (سبحانی، ۱۴۱۰: ۴۷۰) تعریف کرده‌اند. لکن این سه، مبین مفهوم غنا نیست و نمی‌تواند به حمل اولی ذاتی و یا به حمل شایع صناعی حمل شود، بلکه ناظر به افراد و مصادیق خاصی از غناست که واجد آثار و خصوصیات مذکور است.

ب) شیخ محمدرضا آل‌الشیخ محمدتقی اصفهانی، «غنا» را این‌گونه تعریف می‌کند:

غنا صوت انسانی است که شأنتِ ایجاد طرب را به سبب موزون بودن آن برای متعارف مردم داشته باشد و طرب، آن خفّتی است که به ذهاب عقل منجر شده و اعمال مستانه از انسان سرزند.

به نظر وی غنا آن صوت موزونی است که صلاحیتِ ایجاد خفّت به این حد را

داشته باشد و کمتر از آن را غنا نگویند؛ هر چند که آوازه‌خوان، از صدای نازک برخوردار بوده و آن را نیکو ادا کند و شنونده را به غایت، خوش آید (ر.ک: امام خمینی، ۱۳۶۸: ۱۹۸/۱-۱۹۹).

ج) به نظر امام خمینی رحمته الله علیه غنا صرفاً تحسین صوت نیست، بلکه مدّ و ترجیع صدا به کیفیتی است که مناسب مجالسِ لهو و محافلِ طرب و آلات لهو باشد (امام خمینی، ۱۳۹۰: ۴۹۷/۱).

چنان که ملاحظه می‌شود، هریک از تعاریف اخیر، قیود خاصی را همراه دارد که دایره موضوع را تضییق می‌کند، ولی به نظر ما افزودن این قیود، تنها معرف غنایی است که در شرع حرام شمرده شده و مورد تویخ واقع شده است، در حالی که مفهوم لغوی «غنا» وسیع‌تر و اعمّ می‌باشد. به نظر ما تعریفی را که ابوحامد غزالی در *احیاء علوم الدین* برگزیده است، مقبول‌تر و با جوانب فنی آن سازگارتر است. وی غنا را «الصوت الموزون المفهم المحرك للقلب» (غزالی، ۱۴۰۲: ۲۶۸/۲) معنا می‌کند؛ بنابراین، دارای وزن و آهنگ بودن، تناسب نغمه‌ها، حامل مفهوم بودن و لرزاندن قلب، قیودی است که می‌توان گفت در تمامی اشکال غنا حاصل است؛ اعمّ از آنکه آثار مثبت یا منفی داشته باشد؛ لهوی، مبتذل و فاسد باشد و یا روان را آرامش بخشد و دل را متعظ به مواعظ و پذیرای حکم کند و یا روح حماسه را برانگیزاند.

د) سید ماجد بحرانی از معدود فقیهان و اصولیان شیعه است که در فن موسیقی و نغمات آن مهارت و آشنایی داشته است. وی در مسئله مستقّلی در این باره کوشیده است جوانب فنی و فقهی موضوع را همراه با هم مورد بررسی قرار دهد. به نظر ایشان، صداهای مستقیم و یکنواخت را نمی‌توان زشت و یا زیبا نامید، بلکه زیبایی صدا به زیر و بم و ترجیع دار بودن آن است. به نظر ایشان، معنای لغوی «غنا» همان تطریب صوت است و «طرب» عبارت است از فرح و حزن و یا سبب آن دو، و صوت مطرب همان صوت زیبا و حسن است و حُسن نیز از ترجیع جدا نیست؛ بنابراین، سه مقوله حسن، تطریب و ترجیع، پیوسته ملازم هم می‌باشند. وی معتقد است که به هر صوت مطرب و مرجعی، از نظر لغوی، «غنا» گفته می‌شود؛ خواه لهوی باشد یا غیر لهوی (معرفت، ۱۴۱۴: ۵/۲۰۳-۲۰۴).

نکته دیگری که باید بدان اشاره نمود، آن است که دو لفظ «غنا» و «موسیقی»، مترادف می‌باشند. در رسائل اخوان الصفا آمده است:

موسیقی همان غنا و موسیقار، همان مغنی و موسیقات، ابزار غناست و غنا عبارت است از لحنهای ترکیبی و لحن نیز همان نغمه‌های پیاپی را گویند و صداهای آهنگ‌دار را نغمه گویند (اخوان الصفا، ۱۴۰۵: ۱۸۸/۱).

نکته افزودنی دیگر آنکه «غنا» صرفاً کیفیتی صوتی است که در تحقق آن، ماده و محتوای کلام دخیل نیست، هر چند برخی پنداشته‌اند که ماده و محتوا نیز در صدق غنا دخیل است. در مصباح الفقاهه آمده است:

دو ضابطه کلی در موضوع موسیقی به صورت مانعة الخلو وجود دارد:

۱. صداهای غنایی با کلامی مقترن گردد که نزد عقلا صرفاً باطل شمرده می‌شود و مشتمل بر معانی صحیحه نیست.
۲. صدا به خودی خود مصداق غنا و قول زور و لهو حرام و از قبیل لحن اهل فسق و گناه باشد که صلاحیت رقص و طرب را داراست؛ خواه با کلمات باطل ادا شود و یا مشتمل بر معانی بلند باشد (خوبی، بی‌تا: ۴۸۷/۱).

محقق خوبی در جای دیگر گوید:

در غنا دو چیز معتبر است: نخست آنکه ماده، باطل و لهوی باشد و دیگر آنکه هیئت صدا مشتمل بر مدّ و ترجیع باشد و با منتفی بودن یکی از این دو، غنا صدق نمی‌کند (معرفت، ۱۴۱۴: ۱۹۳/۵-۱۹۴).

به نظر می‌رسد نخستین کسی که دخیل بودن ماده در صدق غنا را پنداشت، شیخ صدوق رحمته الله در من لایحضره الفقیه بود. وی روایتی را آورده که شخصی از علی بن حسین ع درباره خریدن کنیزک خوش آوازی پرسید. حضرت به او پاسخ داد: «تو را چیزی نیست اگر آن را بخری تا تو را به یاد بهشت اندازد» و شیخ صدوق در تعقیب آن گوید:

منظور آن است که با قرائت قرآن و مضامین زاهدانه و فضایل که غنا محسوب نمی‌شود، بهشت را به یادت آورد، وگرنه غنا ممنوع می‌باشد (شیخ صدوق، ۱۴۰۴: ۶۰/۴).

حقّ این است که در تحقّق غنا، مادّه و محتوا ابداً دخیل نیست؛ زیرا غنا نظام صوتی‌ای است که به تارهای صوتی متقوم است. در این باره امام خمینی رحمته الله علیه در *المکاسب المحرّمه* می‌گوید:

در غنا، مادّه و محتوای کلام دخیل نیست و در حصول آن فرقی نیست که کلام حق باشد و یا باطل و یا حکمت و یا رثای مظلوم و این، امر واضحی است. همچنان که موضوع غنا تعبّدی نبوده و هیچ اصطلاح خاصی در کار نیست که بر اساس آن دخالت مادّه در مفهوم غنا فرض شود (امام خمینی، ۱۳۶۸: ۲۰۳/۱).

۲. ادلّه حرمت غنا

۱-۲. آیات

۱. ﴿و من الناس من يشتري لهو الحديث ليضلّ عن سبيل الله بغير علم...﴾ (لقمان/ ۶).
۲. ﴿... و اجتنبوا قول الزور﴾ (حج/ ۳۰).
۳. ﴿و الذين لا يشهدون الزور...﴾ (فرقان/ ۷۲).
۴. ﴿و الذين هم عن اللغو معرضون﴾ (مؤمنون/ ۳).

در این آیات، «لهو الحديث»، «شهادت زور»، «قول زور» و «لغو» مورد ذمّ واقع شده است و تمام این موارد از مقوله کلام می‌باشد، در حالی که غنا از مقوله صوت است؛ بنابراین، دلالت این آیات بر تحریم غنا جای تأمل دارد و این آیات به دلالت مطابقی، در مقام نکوهش سخنان باطلی است که انسان را از یاد خدا باز دارد، مگر آنکه گفته شود در این آیات، اشعاری است بر حرمت غنا؛ زیرا «تعليق الحكم بالوصف مشعرٌ بالعلية». به سخنی دیگر، حرمت حدیث لهو از حیث لهوی بودن آن است نه به جهت حدیث بودن آن؛ بنابراین، اقسامی از غنا که لهوی باشد، مذموم و حرام است و همین سخن درباره سایر آیات هم جاری است.

نتیجه کلی آنکه هیچ یک از این آیات، به دلالت مفهومی و مطابقی، حرمت غنا را نمی‌رساند، مگر آنکه اتحاد مصداقی بعضی از افراد و مصادیق غنا را با عناوین موجود در آیات بپذیریم؛ مثلاً بگوییم: «الغنا لهو» و «قول الزور» و «شهادة الزور» و امثال آن؛ چنان که روایات رسیده در ذیل این آیات هم بیانگر همین حقیقت است.

۲-۲. روایات

روایات بی‌شماری در ذمّ غنا رسیده است و برخی همچون فخرالمحققین در ایضاح و صاحب جواهر مدّعی تواتر آن شده‌اند. این روایات را در چند دسته می‌توان بررسی کرد.

دسته نخست

روایاتی که در تفسیر آیات فوق رسیده و غنا را «حدیث لهو»، «قول زور»، «شهادت زور» و امثال آن نامیده است؛ همچون روایت حسن بن هارون از امام صادق علیه السلام:
الغناء مجلسٌ لا ينظر الله إلى أهله و هو ممّا قال الله عزّ و جلّ: ﴿و من الناس من يشتري لهو الحديث...﴾ الآية (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۰۷/۱۷، ح ۱۶).

و روایت زید الشّحّام از امام صادق علیه السلام:
سألتُ أبا عبد الله عن قوله عزّ و جلّ: ﴿اجتنبوا قول الزور﴾؟ قال: الزور الغناء (همان: ۳۰۳، ح ۲).

و روایت محمد بن مسلم از آن حضرت:
سألتُ أبا عبد الله عن قول الله عزّ و جلّ: ﴿لا يشهدون الزور﴾. قال: الغناء (همان: ۳۰۴، ح ۳).

و نیز روایات محمد بن مسلم از امام باقر علیه السلام (همان: ح ۶) و عبد الاعلی از امام صادق علیه السلام (همان: ۳۰۸، ح ۲۰) و مهران بن محمد از همان حضرت (کلینی، ۱۳۶۷: ۴۳۱/۶، ح ۵) و ابوبصیر از همان حضرت (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۲۵/۶، ح ۲) که شامل مضامین مشابهی است.

این روایات دالّ بر حرمت غنایی است که بر آن، عناوین لهو، لغو و قول و شهادت زور، صدق‌کند؛ به بیان دیگر، تغنی آنگاه که به اصوات و آهنگهای اهل فسق و گناه و در ضمن محتوای فاسد و باطل انجام شود و باعث انحراف اخلاقی و استمرار معصیت باشد، قطعاً حرام است؛ در غیر این صورت، اگر ابزاری باشد برای نشر مواعظ و فضایل و رساندن هنرمندانه حقایق به گوش طالبان آن و برانگیختن احساس آرامش و سرور و اندوه طبیعی غیر مفرط و یا احساس حماسه در سامعان،

دیگر به این عناوین متّصف نخواهد بود و دم زدن از تحریم آن، تکلف آشکار می‌باشد.

دسته دوم

روایاتی که دلالت بر حرمت غنا -بما هو الغناء- دارد:

۱. عن عبد الأعلى قال:

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الغناء وقلت: إنهم يزعمون أن رسول الله رخص في أن يُقال «جئناكم جئناكم حيونا نحياكم». فقال: كذبوا، إن الله عزّ وجلّ يقول ﴿وَمَا خَلَقْنَا السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَاعِبِينَ﴾، «لو أردنا أن نتخذ لهواً لاتخذنا من لدنا إن كنا فاعلين بل نقذف بالحق على الباطل فيدمغه فإذا هو زاهق و لكم الويل مما تصفون» ثم قال: ويل لفلان مما يصف رجل لم يحضر المجلس (همان: ۳۰۷، ح ۱۵).

۲. عن يونس قال:

سألت الخراساني عليه السلام عن الغناء وقلت: إن العباسي ذكر عنك أنك ترخص في الغناء فقال: كذب الزنديق ما هكذا. قلت له سألتني عن الغناء فقلت إن رجلاً أتى أبا جعفر فسأله عن الغناء فقال: إذا ميز الله بين الحقّ والباطل، فأين يكون الغناء؟ قال: مع الباطل، فقال: قد حكمت (همان، ۳۰۶، ح ۱۳).

۳. عن حسن بن هارون قال:

كنت أطيل القعود في المخرج لأسمع غناء بعض الجيران. قال: فدخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقال لي يا حسن! «إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً» السمع وما وعى والبصر وما رأى والفؤاد وما عقد عليه (همان: ۳۱۱، ح ۲۹).

مضمون حدیث نخست حاکی از این است که پیامبر صلی الله علیه و آله تغنی به «جئناکم جئناکم حیونا نحیاکم» را رخصت نداده‌اند و استشهاد امام علیه السلام به آیه شریفه سوره انبیاء هم مشعر آن است که ممنوعیت تغنی به جهت لهو و لعب بودن آن است؛ بنابراین، باز هم حکم به ممنوعیت غنا اختصاص به جایی می‌یابد که وصف لهویت و لعبیت حاصل باشد.

در خصوص روایت دوم و سوم می‌توان مدّعی شد که منظور امام علیه السلام غنای

معهود و رایج در آن زمان بوده است؛ چنان که در حدیث دوم، امام باقر علیه السلام خود مخاطب را داور قرار می‌دهند و مسئله به قدری واضح بوده که او بی‌درنگ حکم به باطل بودن غنا می‌کند. شکی نیست که آهنگهای برانگیزاننده غفلت و احساس شهوت و میل گناه در نزد فطرت و خرد سلیم انسان از بارزترین مصادیق باطل شمرده می‌شود، ولی آیا همین حرف درباره آهنگهای سالم و دارای مضامین نیکو و یا حتی موارد مشتبه هم به همین راحتی جاری است؟

در حدیث سوم، قضیه باز هم واضح‌تر است؛ زیرا راوی، جلوس در بیت الخلاء را طولانی می‌کرده است تا صدای کنیزکان خواننده را بیشتر بشنود؛ شنیدنی که بی‌تردید برانگیزاننده احساس شهوانی است و هیچ‌غرض حکیمانه‌ای برای آن متصور نمی‌باشد؛ به همین جهت، امام علیه السلام وی را توبیخ و مسئولیت اخروی را گوشزد می‌کنند.

دسته سوم

روایاتی که دلالت بر حرمت کسب مغنیه و ثمن آن دارد و در آنها عبارات شدیدالحنی همچون «و ما ثمنهنّ إلا ثمن الكلب و ثمن الكلب سحت و السحت فی النار» (کلینی، ۱۳۶۷: ۱۲۰/۵، ح ۳) و «شراؤهنّ و یبعهنّ حرامّ و تعلیمهنّ کفرّ و استماعهنّ نفاق» (همان: ح ۵) و «المغنیة ملعونة و من أكل کسبها» (همان: ح ۶) و «التي یدخل علیها الرجال حرامّ» (همان: ح ۳) به چشم می‌خورد.

این گونه روایات، اجمالاً بر حرمت غنا دلالت دارد؛ زیرا اگر غنا حرام نبود، بیع و شرای مغنیه، حرام و ثمن آن نیز سحت نبود، و ممکن است حرمت بیع مغنیه و ثمن آن بدین سبب بوده که از آن استفاده‌های نامشروع می‌شده است؛ مثلاً در مجالس لهو و بزم و محافل مختلط مردان و زنان به کار می‌رفته است. به ویژه آنکه در برخی روایات، حرمت کسب آن به مجالسی که مردان بیگانه در آن وارد شوند، اختصاص یافته است. بنابراین نمی‌توان گفت که تمامی اشکال تغنی و آوازه‌خوانی علی‌الاطلاق مورد نظر این روایات است.

دسته چهارم

روایاتی که برای مجالس غنا، آثار و صفات سوئی را ذکر می‌کند؛ همچون روایت

زید الشَّحَام از امام صادق علیه السلام: «بیت الغناء لا تؤمن فيه الفجیعة و لا تجابُ فيه و لا یدخله الملك» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۰۳/۶، ج ۱) و روایت حسن بن هارون از آن حضرت: «الغناء یورثُ النفاق و یعقِبُ الفقر» (همان: ۳۰۹، ج ۲۳) و روایت ابراهیم بن محمد مدنی از همان حضرت: «سئل عن الغناء و أنا حاضرٌ فقال لا تدخلوا بیوتاً لله معرضٌ عن أهلها» (همان: ۳۰۶، ج ۱۲).

البته دلالت برخی از این روایات را بر حرمت غنا نمی‌توان پذیرفت؛ زیرا بسیاری از امور مکروهه - اعمّ از آنکه کراهت آن به حدّ حرمت برسد یا نه - موجد آثار و عواقب زیانباری است.

در بارهٔ مجموع این روایات می‌توان مدّعی انصراف آنها به مجالس بزم و لهو و لعبی که در آن زمان مرسوم بوده است، گردید؛ مجالسی که در آنجا کنیزکان به عشوهِ گری و آوازه‌خوانی برای مردان مشغول بودند و فاسقان را به خود سرگرم می‌کرده‌اند. با وجود قرینهٔ انصراف، دیگر نمی‌توان از اطلاق ادلّهٔ حرمت سخن گفت. خوب است در این زمینه، تاریخچهٔ موسیقی در دوران جاهلیت پیش از اسلام و سپس دوران خلفتهای متظاهر به اسلام اموی و عباسی را مطالعه کنیم.

در آن دوره‌ها، خوانندگی و نوازندگی صرفاً ابزاری بود برای جذب فاسقان و فراهم کردن اسباب ترّفّه و عیش و نوش اشرافی. این امر در زمان خلفای فاسد اموی و عباسی اوج گرفت و هریک از خلفا را کنیزکان خاصی بود و مجالس طرب و آواز، و از این طریق عطایای هنگفتی بین خوانندگان توزیع می‌شد. در آن مجالس بزم، شراب‌خواری، عریانی‌گری، رقاصی و خوانندگی و نوازندگی با هم در آمیخته بود (معرفت، ۱۴۱۴: ۲۰۴/۵-۲۰۵؛ ابراهیم حسن، بی‌تا: ۳۲۶-۳۳۲). بدین گونه، اطلاق غنا بر نغمات لهوی و مبتذل، به حقیقت عرفیه‌ای تبدیل شده بود و به همین جهت، در احادیث و روایات از آن به شدّت نکوهش شده و مصداق حدیث لهو و قول زور شمرده شده است. باری، تمام اشارات موجود در روایات به همان غنای معهود و عرفی آن روزگار است و بنابراین، اگر در بستر تحولات زمان، هنر خوانندگی و نوازندگی دگرگون شود و استعمالات گونه‌گون یابد، گزافه‌گویی است اگر حکم واحدی را برای تمام اشکال و صور آن صادر کنیم.

۲-۳. اجماع

بسیاری از فقیهان شیعه، از قبیل شیخ طوسی، صاحب جواهر، شیخ انصاری و دیگران مدعی اجماع بر حرمت غنا شده‌اند، ولی اشکال اساسی آن است که این اجماع مدرکی است و مدرک آن، همان روایات کثیره این باب می‌باشد و چنین اجماعی به عنوان یک دلیل مستقل، اعتمادآور نیست، بلکه مرجع همان مدارک است.

به هر حال، انصاف آن است که حرمت غنا در حدّ بالایی از شهرت قرار دارد، ولی آنچه بر اثر تتبع در فتاوا به دست می‌آید، حرمت فی الجمله غناست، بلکه شاید بتوان به یقین گفت که همان جنبه‌های لهوی و فسق آلود غنا مورد نظر بوده است.

۳. ادله حلیت غنا

به چند دسته از روایات بر حلیت غنا استناد شده است:

۱-۳. روایات واردشده در باب صوت زیبا و نیکو

از قبیل «إِنَّ مِنْ أَجْمَلِ الْجَمَالِ الشَّعْرَ الْحَسَنَ وَ نِعْمَةَ الصَّوْتِ الْحَسَنَ» (کلینی، ۱۳۶۷: ۶۱۵/۲، ح ۸) و «مَا بَعَثَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ نَبِيًّا إِلَّا حَسَنَ الصَّوْتِ» (همان: ۶۱۶، ح ۱۰) و امثال آن. یادآوری می‌شود، همچنان که گفتیم، کارشناسان معتقدند زیبایی صدا بدون ترجیح، تطریب و تناسب نغمه‌ها، بی‌معناست.

۲-۳. روایات واردشده در باب استحباب تغنی و تلاوت نیکوی

قرآن

۱. قال رسول الله ﷺ:

إِنَّ الْقُرْآنَ نَزَلَ بِالْحَزَنِ، فَإِذَا قُرَأْتُمُوهُ فَابْكُوا وَ إِنْ لَمْ تَبْكُوا فَتَبَاكُوا وَ تَغْنُوا بِهِ فَمَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ فَلَيْسَ مِنَّا (طبرسی، ۱۴۱۵: ۱۶/۱).

در این حدیث، امر به تغنی به قرآن شده است. برخی از محدثان به اشتباه آن را مرادف معنای «استغن» گرفته‌اند، ولی بدون شک، قراین موجود در صدر حدیث

معنای تغنی را متعین می‌سازد. تغنی به آهنگهایی گویند که موجد بکاء، خشوع و حزن می‌شود، نه نعمات لهوی و فسق آلودی که مایه غفلت و روی گردانی از خداوند است.

۲. قال النبی ﷺ: «لکل شیء حلیة و حلیة القرآن الصوت الحسن» (مجلسی، ۱۴۰۳: ۱۹۰/۸۹، ج ۲).

۳. عن الرضا عن آبائه، قال رسول الله ﷺ: حَسِّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ فَإِنَّ الصَّوْتِ الْحَسَنَ يَزِيدُ الْقُرْآنَ حُسْنًا وَقِرَاءً: ﴿يَزِيدُ فِي الْخَلْقِ مَا يَشَاءُ﴾ (همان: ۲۵۵/۷۶، ج ۴).

۴. عن أبي بصير قال أبو جعفر عليه السلام: «... رَجَّعَ بِالْقُرْآنِ صَوْتَكَ فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَحِبُّ الصَّوْتِ يَرْجِّعُ بِهِ تَرْجِيعًا» (کلینی، ۱۳۶۷: ۶۱۶/۲، ج ۱۳).
در این احادیث، امر به تحسین صوت و ترجیع آن شده است و این، همان معنای لغوی و سبغ غناست.

۵. عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: قال رسول الله ﷺ: «اقْرَؤُوا الْقُرْآنَ بِالْحَانَ الْعَرَبِ وَأَصْوَاتِهَا وَإِيَّاكُمْ وَلِحُونِ أَهْلِ الْفُسُوقِ وَأَهْلِ الْكِبَائِرِ. فَإِنَّهُ سَيَجِيءُ مِنْ بَعْدِي أَقْوَامٌ يَرْجِعُونَ الْقُرْآنَ تَرْجِيعَ النُّوحِ وَالرَّهْبَانِيَّةِ لَا يَجُوزُ تَرَاقِيهِمْ قُلُوبُهُمْ مَقْلُوبَةٌ وَقُلُوبٌ مِنْ يَعْجَبُهُمْ شَأْنُهُمْ» (همان: ۶۱۴، ج ۳).

نکاتی که از این حدیث استفاده می‌شود:

(الف) امر تلاوت قرآن به الحان و نعمات عرب و لحن به نقل نهاییه و قاموس و غیره، عبارت است از ترجیع و تطریب صوت و نیکو آواز خواندن.
(ب) نهی از آهنگها و نعمات مبتذل و فاسدی که خاص فاسقان و گنهکاران است.

(ج) ترجیع را انواع حقّ و باطل است. ترجیع نوحه خوانان و رهبانان در آن زمان از گونه‌های باطل آن است. این گونه ترجیع منهی و مذموم بوده، ولی به نعمات اصیل و سنتی عرب سفارش شده است.

۶. عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

كان عليّ بن الحسين عليه السلام أحسن الناس صوتاً بالقرآن و كان السقاؤون يمرّون فيقفون ببابه يستمعون قراءته و كان أبو جعفر أحسن الناس صوتاً» (همان: ح ۱۱).

۷. عن النوفليّ عن أبي الحسن عليه السلام قال:

ذكرت الصوت فقال: إن عليّ بن الحسين كان يقرأ القرآن فرّما مرّ به المارّ فصعق من حُسن صوته و إن الإمام لو أظهر من ذلك شيئاً لما احتمله الناس من حُسنه» (همان: ۶۱۵، ح ۴).

این مضامین حاکی از آن است که ائمه بزرگوار شیعه از بالاترین مظاهر صوت زیبا و دلربا برخوردار بوده‌اند؛ آن چنان که هر مستمعی بدان جلب شده و چه بسا افرادی که با شنیدن آن، مدهوش و از خود بی خود می شده‌اند. بدون شک طبیعت آواهای مترنم متوازن، مرجّع و مطرب واجد این آثار می باشد؛ بنابراین، هر گونه از خود بی خودشدنی در اثر استماع نغمه‌های موسیقی، این گونه نیست که مذموم و غیر شرعی باشد؛ زیرا همان طور که استماع آهنگهای لهوی و فاسد، خرد را از انسان ربوده و مستی شهوت را بر او غالب می کند، شنیدن آوای زیبا، موزون و نغمه گونه همراه با مضامین بلند، از قبیل آیات الهی و سخنان حکیمانه و غزلیات عارفانه نیز فطرت زیباجوی آدمی را بیدار و آثار روحی عمیقی را به بار می آورد.

۳-۳. روایات جواز غنا در برخی از حالات

۱. علیّ بن جعفر عن أخيه قال: «سألته عن الغناء هل يصلح في الفطر الأضحى و الفرح؟ قال: لا بأس به ما لم يعص به و في رواية ما لم يزرّ به» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۸۵/۶، ح ۵).

۲. «إخبار النبيّ بدار عليّ بن هبّاز، فسمع صوت دفّ، فقال: ما هذا؟ قالوا: عليّ بن هبّاز عرس بأهله. فقال: حسنٌ هذا النكاح لا السّفاح، ثمّ قال: أسند و النكاح و أعلنوه بينكم و اضربوا عليه بالدّفّ فجرت السنّة في النكاح بذلك» (مجلسی، ۱۴۰۳: ۲۶۱/۷۶، ح ۶).

۳. عن أبي بصير قال أبو عبد الله عليه السلام: «أجر المغنّية التي تزفّ العرائس ليس به بأس و ليست بالتي يدخل عليها الرجال» (کلینی، ۱۳۶۷: ۱۲۰/۵، ح ۳).

۴. عن أبي بصير قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن كسب المغنّيات، فقال: «التي يدخل عليها الرجال حرام و التي تُدعى إلى الأعراس ليس به بأس» (همان: ۱۱۹، ح ۱).
 ۵. سأل رجل عليّ بن الحسين عليه السلام عن شراء جارية لها صوت فقال: «ما عليك لو اشتريتها فذكرتك الجنة» (شيخ صدوق، ۱۴۰۴: ۶۰/۴، ح ۵۰۹۷).

از مجموع این احادیث می توان استنباط کرد که عمل غنا ذاتاً حلال می باشد؛ زیرا در اعیاد، مجالس شادی، زفاف عروسان و امثال آن جایز شمرده شده است، ولی آنگاه که این کار با مقارنات و ملابسات حرام، همچون معصیت و اختلاط مردان و زنان بیگانه همراه شود، منهی می باشد و در مرسله فقیه، امام علیه السلام خریدن کنیز کان خوش صدا را تجویز نموده و یاد آور می شوند که وی با آوازه خوانی خود، صاحبش را به یاد بهشت می اندازد. این بدان معناست که موسیقی و خوش آوازی می تواند در راستای مقاصد مشروع و کمالیه به کار آید.

۶. «قلت لأبي الحسن عليه السلام: ... جعلتُ فداك! أشتري المغنّية أو الجارية تحسن أن تغنّي أريد بها الرزق لا سوى ذلك، قال: اشتر وبع» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۸۶/۶، ح ۱).
 اطلاق این روایت نیز دلیل بر حلّیت مطلق غناست؛ زیرا اگر غنا مطلقاً حرام بود، خرید و فروش مغنّیه هم در همه حال حرام بود. اگر این روایت را در کنار روایات کثیره ای که خرید و فروش و عمل کنیز کان مغنّیه را حرام و سُحت می شمرد، قرار دهیم، یک راه آن است که این روایت مرسله را حمل بر تقیّه کنیم، ولی درست آن است که بین این روایت و آن دسته روایات مقابل، جمع کنیم و بگوییم آنچه از غنا حرام و منهی می باشد، مقارنات و ضمائم حرام آن و یا روشهای لهوی و فسق آلود آن می باشد، و گرنه غنا به خودی خود مباح می باشد.

از همین دسته روایات است، آنچه در باب جواز «حدا» یعنی آواز راندن شتران و نیز نوحه خوانی و مرثیه سرایی رسیده است.

۷. حدیثی دیگر از پیامبر صلی الله علیه و آله در باب غنا نقل شده است که: «من تغنّى بغناء حرام یبعث فیهِ علی المعاصی، فقد تعلق بغصن من أغصان شجرة الزقوم» (مجلسی، ۱۴۰۳: ۲۶۲/۲۶، ح ۸). در این حدیث نسبت به غنای حرام بیم داده شده است و این، دلیل بر آن است که غنا را اقسام حلال و حرام می باشد، ولی پنهان نماند که چنین حرفی

مبتنی بر ثبوت مفهوم وصف است که در آن مناقشه شده است. به هر حال، دلالت آن را در حدّ اشعار می‌پذیریم.

۸. در روایتی دیگر آمده است که امام باقر علیه السلام در جواب سائلی که از حکم غنا پرسیده بود، خود او را مسئول عنه قرار داده و فرمودند: «إذا میز الله الحقّ و الباطل، فأین یكون الغناء؟». وی گفت: «مع الباطل» و حضرت فرمودند: «قد حکمت» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۲۷/۶، ح ۸). این واقعه شاهدی است بر اینکه در این قبیل موارد، عرف عقلا می‌تواند ممیز و حاکم باشد و این عرف همچنان که در باطل شمردن اصوات لهوی هرگز درنگ نمی‌کند، در تجویز قطعه‌های آواز و موسیقی متین و دارای مضامین بالا هم تردید نمی‌کند.

۴. نظریّه مختار

بار دیگر چکیده‌ای از مباحث گذشته را در چند بخش، خلاصه‌وار گرد می‌آوریم:

۱. تمامی پدیده‌های طبیعت جلوه‌هایی از زیبایی علی‌الاطلاق ذات حقّ است. خالق متعال فنّ تصویرگری را به نیکوترین وجه رعایت کرده است: «صوّرکم فأحسن صوّرکم» (غافر/۶۴؛ تغابن/۳)؛ این زیباییها در قالب نظم و ترکیبی معین جلوه‌گر شده است و زیبایی از نظم و ترکیب، جدا نیست. اصوات موزون و ترکیبی که تشکیل‌دهنده نغمات موسیقی است، خوشایند انسان است. جلوه‌هایی از موسیقی موجود در طبیعت را در صدای ترنم جویباران و چهجه بلبلان می‌توان حسّ کرد.

۲. انسان به فطرت الهی مفلور گشته و ذاتاً به مظاهر حسن و زیبایی گرایش دارد. شرایع آسمانی هم بر نیازهای فطری و تمایلات درونی او منطبق است و خداوند خواسته است که انسان از خوبیها و لذت‌های موجود در طبیعت بهره‌مند شود: «قل من حرمّ زینة الله التي أخرج لعباده و الطّیبات من الرزق» (اعراف/۳۲). طبق این آیه، هر آنچه دارای دو وصف «زینت» و «طیب» باشد، مباح است؛ بنابراین، به حکم اوّلی شرع، همه چیز و از جمله آوای خوش موسیقی، مباح است.

باید توجه داشت که شریعت اسلام برای بسط و توسعه دامنه ممنوعیتها نیامده است و اساساً با حکمت صانع منافات دارد که نیازمندیهایی را در جان انسان به

و دیعت نهد و امکان جواب گویی به آنها را در طبیعت فراهم کند، ولی حصارهای چندلایه‌ای را از دستورات غلیظ و ممنوعیتهای شدید پیش روی او گذارد؛ بنابراین، درباره ممنوعیتهای باید قائل به موارد منصوصه در شرع شد و نسبت به ماعدای آن با استثنای عمومات حلیت، حکم به جواز نمود و در موارد مشکوک نیز اصالة الاباحه را جاری کرد.

۳. هر چند احتیاط در منظر عقل و شرع، امر راجح و مطلوبی است، در تشخیص موارد آن باید دقت و احتیاط پیشه کرد؛ برای مثال، اگر در مقام عمل، شنیدن و یا خواندن آوازهای مشکوک، مقتضای احتیاط ترک آن است، در مقام افتا حکم کردن به حرمت و وجوب احتیاط، خود مخالف احتیاط است؛ زیرا چه بسا که نتیجه چنین حکمی، تحریم ما أحلّ الله باشد.

۴. اگر به نصوص و ادله تحریم غنا نگاهی اجتهادی و نه ظاهرگرایانه افکنیم و قراین و شواهد موجود در زمان صدور را لحاظ کنیم، در خواهیم یافت که این ادله به اشکال لهوی و باطل غنا انصراف می‌یابد و مصداق قطعی آنها «قول زور» و «حدیث لهوی» می‌باشد که در آن زمان متعارف بوده است. واقعیت آن است که موسیقی در آن دوران و در تمامی ادوار تاریخی غالباً در خدمت مقاصد حیوانی و عشرت‌طلبی و سرگرمیهای باطل بوده و کمتر زمانی بوده است که این هنر ظریف در خدمت اشاعه و ترویج فضایل و ارزشها و در راه مقاصد کمالی به کار آمده باشد. حال، اگر امروزه بتوان آن را از شائبات گناه و فجور پاک نمود و به وسیله آن، پرمعناترین مفاهیم حماسی، عرفانی و حکمت‌آموز را به مخاطبان منتقل کرد، آیا باز هم حکم به تحریم آن موجه است؟

۵. پس از آنکه دانستیم حکم اولی غنا، حلیت و اباحه می‌باشد، اکنون علل و اسبابی را که به تحریم آن می‌انجامد، می‌توان این گونه برشمرد:
الف) نفس خوانندگی به روش مبتذل و آلوده انجام شود. هرگونه سبک و آهنگی که احساس عقلانی را سرکوب و مایه تهییج شهوانی باشد، حرام و منهی است و کمتر از آن، جزء مصادیق مشکوک خواهد بود.

ب) محتوا و مضامین آواز، سخنان رکبک و مفاهیم مبتذل و آلوده‌ای باشد که

داعی به سوی شهوات است.

ج) عمل خوانندگی و نوازندگی همراه با امور محرّمه و ملابسات باطله از قبیل اختلاط مردان و زنان، رقصهای مختلط آنان و غیره باشد. چنان که در بعضی روایات به این مسائل تصریح شده است؛ بنابراین، در اینجا حکم به تحریم، مستند به مقارنات و ملابسات غنا می‌باشد.

۵. بررسی اقوال و آرای فقیهان

در این بخش به نقل آرا و فتاوی فقیهان شیعه در مسئله غنا می‌پردازیم.

۱. شیخ ابو جعفر طوسی گوید:

غنا حرام و فاعل آن، فاسق است و شهادتش مردود می‌باشد. غنا حرام است - خواه با صدای خواننده باشد یا با دمیدن در نی و نواختن تار... ولی کوبیدن دایره در عروسیها و ختنه‌سوران مکروه است (بی تا: ۶۲۶/۲۷).

۲. زین الدین عاملی (شهید ثانی) گوید:

غنا عبارت است از مدّ صدا همراه با ترجیع مطرب، و بدون ترجیع و اطراب، حرام نیست. برخی آن را به عرف و انهاده‌اند؛ یعنی هر چه را عرف غنا بدانند، همان است، هر چند مطرب نباشد و این معیار خوبی است. فرقی نیست در اینکه غنا در شعر، قرآن و غیر آن دو باشد، ولی حداء شتران و خوانندگی زنان در مجلس عروسی استثنا شده است. البته مادامی که با گفتار باطل همراه نباشد و با آلات لهو بازی نشود و صدای او را مردان اجنبی نشنوند. گروهی از اصحاب همچون علامه در تذکره مایل به تحریم مطلق غنا شده‌اند و استناد ایشان به اخبار مطلقی است که در دست است، ولی لازم است بین این اخبار و اخبار دیگری که دلیل بر جواز مصادیق معینی است، جمع کرد تا مبادا حکم مقید طرح شود (۱۴۱۴: ۱۲۷/۳).

۳. محقق حلّی گوید:

مد دادن صدا همراه با ترجیع مطرب، عملی است که فاعل آن فاسق بوده و شهادتش مردود است. این حکم درباره شنونده آن نیز صادق است، خواه در شعر و یا قرآن باشد، ولی حداء شتران بی‌اشکال است (۱۴۰۹: ۹۱۳/۴).

۴. همچنین ابن ادریس حلّی در سرائر (۱۴۱۰: ۱۲۰/۲ و ۲۲۴)، شیخ مفید در مقنعه

(۱۴۱۰: ۵۸۸) و ابوالصلاح حلبی در کافی (بی تا: ۲۸۱) حکم به تحریم مطلق غنا کرده‌اند.

۵. محمدحسن نجفی (صاحب جواهر) گوید:

غنا از جمله مکاسب محرّمه است. این حکم اجماعی و بدون مخالف است و اجماع محصّل و منقول، هر دو در آن حاصل است. نصوص سنّت هم درباره آن متواتر است...، بلکه حکم حرمت آن را می‌توان ضروری مذهب دانست؛ بنابراین، بسی عجیب است که برخی از متأخر المتأخّرين به پیروی از غزالی در آنجا که با فعل حرام دیگری مقارن نباشد، حکم به عدم حرمت نموده‌اند (۱۳۶۸: ۴۴/۲۲).

۶. محمدجواد عاملی گوید:

هیچ نظر مخالفی در حرمت غنا و اجرت آن و تعلیم و تعلّم آن وجود ندارد. خواه در قرآن باشد و یا دعا، شعر و... تا آنجا که محدث کاشانی و فاضل خراسانی به پا خاسته و دنباله‌رو غزالی و امثال او شدند و حرمت غنا را مختصّ جایی دانستند که با مقارنات حرام دیگر همراه باشد. آنان در این مسئله به دوازده خبر استناد کردند که اگر دلالت آنها را واضح بدانیم، مخالف قرآن و موافق عامّه و محمول بر تقیّه است. علاوه بر اینکه در طرف مقابل هم ۲۵ خبر وجود دارد که برخی صریح و بعضی ظاهر در تحریم مطلق غنا می‌باشد. همچنان که سه روایت در تحریم استماع آن و پنج روایت در تحریم ثمن مغنیّه وجود دارد. بنابراین اگر غنا حلال و در امثال قرآن مستحب بود، حکم به تحریم استماع و حرمت ثمن و کفر بودن تعلیم آن نمی‌شد... (عاملی، بی تا: ۵۲/۴).

درباره دو گفتار اخیر، ملاحظاتی چند ذکر شدنی است:

اولاً سند این ادّعا که در حرمت مطلق غنا هیچ مخالفتی نیست، واضح نیست؛ زیرا پر واضح است که تنی چند از فقیهان با این نظر مخالف‌اند. ثانیاً ترجیح یا تخییر در دو خبر متعارض، آنجاست که امکان جمع دلالی در کار نباشد. در حالی که در اینجا تعارض میان نصوص، بدوی است و از مجموع اخبار استفاده می‌شود که نصوص حرمت و حرّیت، هر دو مقید به قیود خاصّه‌ای می‌باشد. ثالثاً در تحریم غنا هیچ اطلاقی در کار نیست؛ زیرا مقدّمات حکمت ناتمام است. رابعاً حتی اگر امکان جمع دلالی هم موجود نباشد، ترجیح به اکثریت عددی به رغم تکثر طرفینی، خلاف ضوابط علم اصول است.

خامساً مخالفت با کتاب هم موضوعیتی ندارد؛ زیرا هیچ حکم صریحی درباره حرمت غنا - بما هو غناء - در آن نیامده است.
سادساً موافقت با عامه هم موضوعیتی ندارد؛ زیرا قول معروف مذاهب ایشان هم همان حرمت است.

سابعاً ادعای تواترِ نصوصِ حرمت نیز دارای اشکال است؛ زیرا تواتر لفظی که هرگز پذیرفتنی نیست و تواتر معنوی نیز شدیداً محل تردید است و حداکثر می توان گفت: مجموعه ادله و نصوص، مفید حرمت غنای لهوی و فسق آمیز می باشد و نه بیش از آن، و ادعای ضروری بودن حرمت غنا هم پس از وجود اقوال و نظریات مختلف در این مسئله پذیرفتنی نیست.

۷. میرزای قمی نیز در مسئله غنا گوید:

اظهر در غنا رجوع به عرف است؛ یعنی آنچه را در متعارف، خوانندگی می گویند، حرام است و هر جا یقین حاصل شد که آن را خوانندگی می گویند، خواندن و شنیدن آن حرام است و هر جا یقین است که خوانندگی نمی گویند، حلال است و در صورتی که مشکوک فیه باشد، اظهر، حلیت است و احوط، اجتناب و مجرد لرزیدن صدا غنا نیست و فرقی بین قرآن و مرثی و غیر آن نیست (قمی، ۱۳۷۱: ۶۹/۲-۷۰).

۸. ملا احمد نراقی نیز گوید:

هیچ نظر مخالفی در حرمت آنچه قطعاً غناست (یعنی صدای کشیده و مشتمل بر ترجیع و اطراب) نمی باشد و چه بسا اجماع به طور مستفیض نقل شده، بلکه اجماع محقق و ضرورت دینی، قطعاً حاصل است. ولی سخن در این است که آیا غنا مطلقاً و بدون هیچ استثنایی حرام است یا آنکه برخی افراد آن حرام بوده و استثنای برخی دیگر به دلیل مخصّص و یا تخصّصاً می باشد؟ (۱۴۱۹: ۱۵۹/۱۸-۱۶۰).

وی سپس به شرح ادله موجود پرداخته، گوید:

ظهور دلیل اجماع، اثبات حرمت فی الجملة غناست و این دلیل در موارد اختلافی به درد نمی خورد، اما در مورد قرآن برای دو آیه «لا یشهدون الزور» و «الذین هم عن اللغو معرضون» هیچ دلالتی بر حرمت غنا نیست. علاوه بر آنکه مستفاد از اخبار معتبر، تفسیر لغو به غیر غنا و یا اعم از آن است. اما مدلول آیه «و من الناس من

بشتری لهو الحدیث... ﴿ حرمت غنایی است که برای اضلال مردم به کار آید و شکی در حرمت این گونه غنا نیست. اما مواردی که غنا برای یاد آوردن بهشت و شوق به عالم اعلی و تأثیر قرآن و دعا در قلوب باشد، این آیات را دلالتی بر حرمت آن نیست. استناد به آیه ﴿واجتنبوا قول الزور﴾ را هم روایت صدوق در معانی الاخبار مخدوش می کند؛ آنجا که راوی از امام صادق علیه السلام درباره قول زور می پرسد و حضرت پاسخ می دهد: «از مصادیق آن این است که کسی به خواننده گوید: أحسنت». این حدیث دلیل آن است که قول زور، غیر غنا و یا اعم از آن است، بلکه اشعار دارد بر این مطلب که منظور از قول زور همان معنای لغوی و عرفی آن است؛ یعنی باطل، کذب و تهمت و این مفاهیم بر امثال قرآن و ادعیه و مواعظ و مراثی صدق نمی کند؛ هر چند این امور همراه با ترجیع باشد (همان: ۱۹۶).

وی در پایان نتیجه می گیرد:

قدر متیقن از ادله حرمت غنا به معنای یقینی آن؛ یعنی ترجیع صوت و همراه با اطراب، هیچ دلیلی بر حرمت کلی آن نیست و لازم است به همین قدر متیقن اکتفا شود (همان: ۱۹۹).

۹. شیخ مرتضی انصاری گوید:

ظاهر تمامی نصوص و اخبار، حرمت غنا از جهت لهو و باطل بودن است؛ بنابراین، غنا که از مقوله کیفیت صوتی است، اگر برابر با صوت باطل و لهوی باشد - چنان که اقوی همان است - حرام می باشد و اگر اعم از آن باشد، لازم است حرمت را به جایی که عنوان لهو و باطل صدق کند، مقید کنیم. همچنان که اگر اخص از آن باشد، لازم است حکم حرمت را شامل مطلق صوت لهوی کنیم؛ هر چند غنا نباشد. خلاصه آنچه حرام است، آهنگهای اهل فسق و معاصی است.... به هر حال، حاصل ادله پیشین، حرمت صوت مرجع لهوی است و این لهو همچنان که با نواختن تار حاصل می شود، با دمیدن در نی و یا با آواز تنها نیز محقق می شود.... هیچ دلیلی بر حرمت غنا نیست، مگر از این جهت که عملی باطل، لغو و زور می باشد.

این لهو به دو صورت محقق می شود: با قصد تلّهی باشد - هر چند که لهوی در کار نباشد - و یا با لهو محسوب شدن در نظر مستمعین - هر چند که قصد تلّهی در کار نباشد - و در مسئله لهو، عرف مرجع و وجدان، داور می باشد، آن گونه که صوتی را مناسب آلات لهو و رقص و محرک لذات و شهوات می یابد؛ زیرا از حنجره

کنیز کان و پسران تازه بالغ و امثال آن در می آید. مراتب این وجدان هم از نظر وضوح و خفا مختلف می باشد و گاه برخی از مصادیق ترجیح را مقدمه غنا و کمتر از حد آن می داند.... پیداست که در استعمال کیفیات لهوی صوت، فرقی نیست که در کلام حق باشد یا در کلام باطل و بی شک اگر تلاوت قرآن و دعا و مراثی با صدای لهوی انجام شود، حرام و عقاب آن مضاعف می باشد (۱۴۱۵): (۲۹۸-۲۹۱/۱)

خواننده محترم در این بیان عالمانه و دقیق شیخ اعظم (انصاری) نشانه های نبوغ استثنایی ایشان را مشاهده می کند. حاصل گفتار فوق همان نظریه دلخواه ماست؛ زیرا ایشان به دفعات تصریح می کند که حرمت غنا از جهت لهوی و محرک شهوت بودن و مناسبت با مجالس فسق می باشد. تنها اشکال ما این است که شیخ، غنا را مساوی آواز لهوی می داند، همچنان که برخی عبارات دیگر شیخ نیز مفهوم این معناست. از جمله به هنگام سخن از حدیث «اقرؤوا القرآن بألحان العرب» گوید: مطلق لحن را مادامی که لهوی نباشد، غنا نمی گویند.... منظور از ترجیح، تردّد صدا در حلق است و مجرد این کار، مادامی که به طریقه لهوی نباشد، غنا نیست (همان).

ما در بحثهای تمهیدی خود کوشیدیم معنای لغوی و اصطلاحی غنا را توسعه داده، نظریه کارشناسان را مبنا قرار دهیم؛ بنابراین، مناقشه ما با شیخ اعظم، موضوعی است و با گذر از آن، مشکل به طور کلی برطرف می شود، بلکه حتی می توان امکان مصالحه میان قائلان به حرمت مطلق و حرمت فی الجمله و نیز مجوّزان را فراهم آورد، بدین گونه که بین معنای لغوی و اصطلاح شرعی غنا تفاوت قائل شویم. حاصل آنکه مقصود از حکم به اباحه و حلیت، همان غنا به مفهوم لغوی آن بوده و حکم حرمت نیز به مصادیق لهوی و آلوده به گناه تعلق یافته است.

۱۰. محدث کاشانی در *وافی* در پی ذکر برخی از اخبار رخصت در غنا، ابتدا عبارتی را از *استبصار* شیخ طوسی می آورد. شیخ در آنجا گوید:

قول نیکو در باره اخبار جواز کسب معنیات به شرط عدم اختلاط با مردان، رخصت در مواردی است که سخن باطل در میان نبوده و با آلات لهو بازی نشود. بلکه در زفاف عروسان بوده در آنجا سرود خوانده شده و سخنان زیبا و درست مطرح شود، و گرنه تغنی به سایر لهویات در هیچ حال جایز نیست؛ خواه در محفل

آنگاه فیض کاشانی در تعقیب این کلام گوید:

از سخن شیخ استفاده می شود که تحریم غنا به خاطر اشتغال آن بر افعال محرّمه است، و گر نه جایز می باشد. آنگاه وجهی نیست جواز آن را مخصوص زفاف عروسان بدانیم، به ویژه آنکه در موارد دیگر هم رخصت وارد شده است. مگر آنکه گفته شود برخی افعال که هر چند مباح باشد، ولی لایق بزرگان و صاحبان مروّت نیست؛ بنابراین، شنیدن تغنی به اشعار متضمّن یاد بهشت و دوزخ و تشویق به دارالقرار و توصیف نعم خداوندی و ذکر عبادت و ترغیب به امور خیر، بدون اشکال است؛ زیرا این امور مایه ذکر خداوند بوده و چه بسا ابدانی از شنیدن آن لرزیده و آنگاه به یاد حق آرام گیرد. خلاصه آنکه پس از شنیدن این اخبار، برای هیچ عاقلی تمیز حق و باطل غنا دشوار نیست... (۱۳۷۱: ۲۱۸/۱۷-۲۲۲).

شیخ ابوالحسن شعرانی در حاشیه وافی گوید:

آنچه برای ما پس از تتبع در کلام عرب و اهل ادب ظاهر می شود، آن است که غنا اسمی است برای مطلق صداهای همراه با مدّ و ترجیع؛ اعمّ از آنکه مطرب باشد یا نباشد و ممکن نیست هر صدای تأثیر گذارنده‌ای و صوت نیکویی به دلیل ترکیب نغمه‌های آن، که مایه تمایل طبع آدمی است، حرام باشد؛ زیرا در خبر آمده است که قرائت امام سجّاد دارای تأثیر فراوانی بود. پیامبر ﷺ امر به قرائت قرآن به صوت حسن و تغنی بدان نموده و حداء را تجویز می کرد، با اینکه این کار ترکیبی است از نغمه‌های مؤثر صوتی و بر تمام این موارد، تغنی و غنا صدق می کند؛ بنابراین، یا باید مذهب شیخ در استبصار را برگزید و اخبار منع را بر ملابسات غنا حمل کرد و یا حرمت را بر نوع خاصی از غنا که مایه فحشا و ارتکاب حرام است، اختصاص داد (معرفت، ۱۴۱۴: ۱۸۸/۵، نقل از هامش الوافی).

۱۱. محقق سبزواری گوید:

غنا در روایات منع، مفرد معرّف به «ال» است و این «ال» ذاتاً دلیل شمول و عمومیت نیست؛ زیرا عموم، آنجا ثابت است که قرینه‌ای بر اراده خاصّ و یا برخی از انواع عامّ نباشد... در اینجا مسئله این گونه نیست؛ زیرا آنچه در زمان صدور روایات شایع بوده، اشکال لهوی غنا از قبیل آوازه‌خوانی کنیزکان، مجالس گناه و شرب خمر و غیر آن بوده است؛ بنابراین، حمل لفظ مفرد بر افراد شایع در آن

زمان بعید نیست. برخی اخبار هم که به لهو و باطل بودن آن اشعار دارد و صدق آن در قرآن و ادعیه و اذکاری که به صداهای زیبا خوانده شده و مذکر آخرت و مهیج شوق به عالم قدس است، جای تأمل می‌باشد.... اگر در غنای غیر لهوی اجماعی بر حرمت آن ثابت شود، همان متبع است. در غیر این صورت، حکم آن بر اصاله الاباحه باقی مانده و طریق احتیاط هم واضح است (سبزواری، ۱۴۲۳: ۴۳۴/۱).

۱۲. سید ماجد بحرانی از معدود علمای اصولی است که در فن موسیقی نیز متبحر بوده است. به این جهت در این باره رساله وزینی را نوشته و در آن تمامی جهات مسئله را مورد کاوش قرار داده و نظریات روشنی را اظهار نموده است. در بخشهایی از رساله *ایقاظ النائمین و ایعاض الجاهلین* علامه بحرانی آمده است:

برخی از متفقه‌ها ظاهرگرا که تنها از فروع سر در آورده‌اند، روایات امر به قرائت قرآن به اصوات نیکو و نهی از صوت غنا را دیده و پنداشته‌اند که غنای منهی همان مفهوم لغوی آن است؛ یعنی صوت مرجع. ایشان هر صوت مرجع و مطربی را حرام پنداشته و خیال کرده‌اند که صوت حسن یعنی صوت ترجیع، در حالی که این، توهم فاسدی است.

به نظر ایشان حسن صوت، بدون ترجیع و تطریب بی معناست. وی در ادامه پس از بیان دسته‌ای از اخبار منع، چنین برداشت می‌کند:

این احادیث بالصراحه دلیل آن است که منظور از غنا همان اصوات لهوی است. ما مدعی هستیم که غنا در آن روزگار در صوت لهوی متعارف شده بود و این روایات هم آشکارا بر همین امر دلالت دارد و چه دلالتی صریح‌تر از اینکه حدیث لهو را بر غنا حمل می‌کند. بلکه از این احادیث فهمیده می‌شود که غنای حرام همان تعنی به سخنان و گفته‌های لهوی است؛ زیرا -صوت بما هو صوت- حدیث نامیده نمی‌شود، بلکه حدیث عبارت است از کلام خبری. به این جهت، هر صوت مطربی که مشتمل بر حدیث لهو باشد، همان غنای مذموم است.

بنابراین، به خوبی روشن می‌شود که مقصود ائمه علیهم‌السلام، اصوات لهوی فاسقان است که متضمن سخنان لهوی است و از آن به «لهو الحدیث» و «قول زور» تعبیر شده است و به همین احادیث می‌توان استدلال کرد که غنای مذموم، صوت مطربی است که در ضمن سخنان لهوی باشد (معرفت، ۱۴۱۴: ۲۰۲/۵-۲۱۶).

۱۳. محمد‌هادی معرفت در جلد پنجم از موسوعه قرآنی خود به مناسبت بحث از تغنی در قرآن استدلال فقهی نیکو و متینی را می‌آورد:

آنچه از احادیث ذمّ غنا به دست می‌آید، آن است که حرمت غنا به خاطر صدق عناوین باطله همچون «لهو» و «لغو مفسد» و «قول زور» می‌باشد، ولی اگر غنا ابزاری باشد برای تأثیر مواعظ حسنه و کاشتن نهال فضیلت و کرامت در نفوس مستعدّه، به حق نزدیک تر است تا به باطل و به رشد انساب است تا به فساد.

در جای دیگر گوید:

اغلب روایات این باب که دالّ بر منع و حرمت می‌باشد، بدان جهت است که مجالس غناى معهود در آن زمان، مجالس لهو و فحشا بوده که در آنها انواع محرّمات انجام می‌گرفته است. به این جهت وقتی ابوبصیر از امام صادق ع دربارهٔ اجرت مغنیه در مجالس عروسی پرسید، پاسخ شنید که «لیس به بأس» به شرط آنکه مردان در آن وارد نشوند. بنابراین، اگر اخذ اجرت در غنا حلال باشد، خود آن نیز فی حدّ ذاته و صرف نظر از ملابساتش حلال خواهد بود.

و در جای دیگر گوید:

روشن است که وقتی حکم شرعی در لسان شارع به عنوان خاصّی معنون شود، به همان مقید خواهد شد و دیگر آن را اطلاقی نیست و «تعلیق الحکم بالوصف مشعرٌ بالعلیّه». بنابراین، غنا به وصف اولیه خود حرام نیست، مگر آنکه لهوی و منحرف کننده و باعث معاصی از قبیل نفاق، کذب، زنا و فحشا شود (همان: ۱۸۱-۱۸۶).

۶. سیری در آرای مذاهب اهل سنت

بحث را با گذری در نظریه‌های مذاهب عامه تکمیل می‌کنیم. قرطبی در تفسیر خود قول به تحریم فعل غنا و استماع آن را به پیشوای حنفیان نسبت می‌دهد، ولی شیخ طوسی در خلاف، قول به کراهت را به او نسبت می‌دهد (شیخ طوسی، بی‌تا: ۶۲۶-۶۲۷). قرطبی، ثوری، حماد، ابراهیم، شعبی و عکرمه نیز آن را حرام دانسته‌اند.

حکایت شده است که مالک بن انس از غنا و استماع آن نهی کرده و گفته است: اگر کسی کنیزی را خرید و بعد او را مغنیه یافت، خیار عیب برای او ثابت

است. رأی علمای مدینه هم همین است، ولی شیخ طوسی در خلاف، قول به کراهت را به مالک نسبت می‌دهد.

به گفته قرطبی، اصحاب شافعی تصریح به تحریم آن کرده‌اند، ولی بیهقی در سنن از پیشوای شافعیان نقل می‌کند که غنا از مصادیق لهو مکروه و شبیه باطل بوده و کننده آن سفیه شمرده شده و مروّتش ساقط می‌شود، ولی در آخر می‌افزاید که حکم حرمت غنا باین نیست. شیخ طوسی نیز قول کراهت را به وی نسبت داده است (بیهقی، بی‌تا: ۲۲۳/۱۰؛ شیخ طوسی، بی‌تا: ۶۲۶-۶۲۷).

به گفته قرطبی، قول به تحریم از جمعی از حنابله نقل شده است و عبدالله بن احمد بن حنبل گوید: از پدرم درباره غنا پرسیدم، وی پاسخ داد: «نفاق را در دل می‌کارد و مرا خوشایند نیست» (قرطبی، ۱۴۲۰: ۵۵/۱۳).

ابوحامد غزالی در *احیاء علوم الدین*، سماع را بدان جهت که صوت موزون و طیبی است، از جمله مباحات دانسته است. وی تحریم آن را به دلیل عوارض خارجی می‌داند. این عوارض به نظر غزالی چند چیز است:

۱. خواننده، زن اجنبیه باشد و از آوازش بیم فتنه رود؛
۲. با سازهای حرام همراه باشد؛
۳. در آن، سخن هجو و فحش و دروغ باشد؛
۴. برای مستمع شهوت آور باشد؛
۵. کسی غنا را عادت و پیشه خود ساخته و بیشتر اوقات به آن سرگرم باشد (غزالی، ۱۴۰۲: ۲/۲۷۰-۲۸۴).

۷. استثنای پذیر بودن حکم غنا

طبق دیدگاه مختار، خروج اصوات غیر لهوی از حکم حرمت غنا، خروج موضوعی و تخصصی است، ولی آن دسته از ققیهان که به حرمت غنا به عنوان اولی آن حکم کرده‌اند، دو گروه شده‌اند: برخی این حکم را مطلق دانسته و برخی دیگر با استناد به روایاتی چند در صدد ذکر استثناهایی چند برآمده‌اند؛ از قبیل: غنا در مجالس زفاف عروسان و در اعیاد و محافل شادی، حداء شتران (آواز مخصوص راندن شتران)،

قرائت قرآن و مرآئی ائمه عليهم السلام (شهید ثانی، ۱۴۱۴: ۱۲۹/۱؛ نجفی، ۱۳۶۸: ۴۹/۲۲؛ امام خمینی، ۱۳۶۸: ۳۳۳/۱؛ محقق حلی، ۱۴۰۹: ۱۲۸/۴؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۳۴۳/۶).

فقیهان شیعه درباره این موارد بحثهای مبسوطی طرح نموده و در صدد قبول یا انکار برآمده‌اند. خلاصه سخن آنکه اثبات استثنا یعنی تخصیص عمومات حرمت غنا. ولی طبق نظریه مختار که حرمت غنا به جهت لهوی بودن و قول زور بودن آن است، دیگر این حکم، تخصیص‌پذیر نیست؛ زیرا با برهان ثابت شده است که قضایای معلل به تعلیلهای عقلی و فطری، مادامی که علت ساری باشد، استثناپذیر نیست؛ به عبارت دیگر، این قضایا تخصیص نمی‌خورد؛ چرا که در حقیقت، موضوع حکم، همان عنوانی است که علت حکم می‌باشد و تخلف معلول از علت، غیر ممکن است؛ بنابراین، استثناهایی از قبیل تلاوت قرآن و مرآئی، اگر واقعاً با اصوات و کیفیات لهوی انجام شود، بدون تردید حرام و مصداق قول زور است، در غیر این صورت، سخن از استثنا بودن آن بیهوده است؛ زیرا چنان که گفتیم، موضوع غنای حرام اصلاً درباره آنها صدق نمی‌کند (معرفت، ۱۴۱۴: ۱۸۶/۵).

۸. حکم آلات موسیقی

بحثهای پیشین درباره مطلق موسیقی - اعم از موسیقی آوازی و سازی - بود؛ زیرا در مسئله موسیقی فرقی نیست که با لرزش تارهای صوتی حنجره آدمی تولید شود یا با میدن در برخی آلات موسیقی و نواختن در برخی دیگر. ولی برای اكمال بحث، شایسته است کاوش فقهی خود را در بخش آلات موسیقی به طور دقیق‌تر ادامه دهیم. برای حرمت به کارگیری ادوات موسیقی به روایاتی چند استناد شده است:

۱. روایت صدوق از فضل بن شاذان از نامه امام رضا علیه السلام به مأمون که در بخشی از آن آمده است:

الإیمان هو أداء الأمانة و اجتناب جميع الكبائر و هو... و اجتناب الكبائر و هی... و الاشتغال بالملاهی و الإصرار علی الذنوب... (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۲۹/۱۵-۳۳۰، ح ۳۳).

درباره این روایت ملاحظاتی چند است؛ از جمله آنکه در آن، لفظ «اشتغال» به کار رفته است و دلالت بر کثرت و مداومت می‌کند؛ یعنی بازی با آلات لهورا

حرفه خود قرار دادن. دیگر آنکه در این روایت، آلات لهو مدّ نظر می‌باشد؛ بنابراین اگر این ابزار، کاربرد انحصاری خود را در لهویت از دست بدهد، شامل مدلول روایت نخواهد شد. ملاحظه دیگر آنکه قرینه حالیه قائم است بر اینکه مقصود حضرت، نوازندگان درباری است که به سرگرمیهای مبتذل طاغوتی مشغول بوده‌اند.

۲. امام صادق علیه السلام از پدران گرامی اش روایت می‌کنند:
 نهی رسول الله صلی الله علیه و آله عن اللعب بالنرد و الشطرنج و الكوبة و العرطبة و هی الطنبور و العود (همان: ۳۲۵/۷، ح ۶).

۳. مؤثقه سکونی از رسول خدا صلی الله علیه و آله:
 أنهاکم عن الزفن و المزمار و عن الکوبات و الکبرات (همان: ۳۱۳، ح ۶).

سیاق این روایات حاکی است که نهی پیامبر صلی الله علیه و آله می‌تواند نهی ارشادی باشد و ظاهر حال نشان می‌دهد که کاربرد شایع این آلات در آهنگهای فاسد و مبتذل بوده است.

۴. روایت *تحف العقول* از امام صادق علیه السلام دربارهٔ وجوه معایش عباد که در بخشی از آن دربارهٔ صناعات محرّمه آمده است:

و ذلك أنّما حرّم الله الصناعة التي حرامّ هي كلّها التي يجيء منها الفساد محضاً نظير البرابط و المزامير و الشطرنج و كلّ ملهوّ به و الصلبنان و الأصنام... (حرّانی، ۱۳۶۳: ۳۳۵).

این عبارت، یک ضابطه کلی را در اختیار قرار می‌دهد و آن اینکه آن دسته از صناعات که در آنها فساد محض است و هیچ کاربرد صحیح و مشروعی ندارد، حرام می‌باشد و موارد مذکور، مصادیق شایع آن در زمان صدور روایت بوده است. بدیهی است که اگر در گذر زمان، برخی از این آلات، کاربردهای صحیح و عقلایی یافته و دیگر به آن آلات مختصّه اطلاق نشود، نمی‌توان حکم به حرمت بیع و شراء آنها نمود.

۵. چند دسته دیگر روایات نیز وجود دارد؛ از قبیل آنچه به عذاب نوازنده تهدید می‌کند و آنچه خبر از تعزیر مالی نوازنده می‌دهد.

خلاصه سخن درباره این روایات آنکه بیشتر آنها اشکالات سندی غیر قابل اغماض داشته و روات آن، مجاهیل و غیر ثقات اند و درباره روایات صحیحه هم باید گفت که مقصود آنها همان استعمالات لهوی و فاسد است، نه اینکه آلات و ادوات، ذاتاً حرام باشد.

و اما بررسی دلیل اجماع که تنی چند از فقیهان از جمله محقق اردبیلی در شرح ارشاد، کتاب شهادت و ملاحظه نراقی در المستند و صاحب جواهر و بزرگانی از این دست بر حرمت استعمال ادوات موسیقی ادعا کرده اند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۲/۳۴۰؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۱۸/۱۵۹؛ نجفی، ۱۳۶۸: ۴۱/۵۱).

اولاً این اجماع، مدرکی است و مستند آن، نصوص وارده در باب می باشد. ثانیاً اجماع فقیهان بر حرمت آلات لهوی است و زمانی بر آلات موسیقی منطبق است که آلت لهو و فساد محض باشد و هیچ غرض صحیح و منفعت محلله‌ای برای آن متصور نباشد. چنین ادعایی دست کم در زمان کنونی گزاف است.

خلاصه سخن آنکه قدر متیقن از دلیل اجماع و روایات این باب، استفاده از آلات موسیقی در اجرای آهنگهای لهوی و در راستای مقاصد غیر عقلایی است، ولی اگر در جهت اهداف تربیتی و آموزشی و تهییج احساسات حماسی، مذهبی و عرفانی و حتی برای ایجاد آرامش روانی و رفع خستگی و ملال به کار رود، وجهی برای حرمت آن نیست و استعمال این آلات به حکم اولی شرع، حلال می باشد. مؤید این برداشت، پاسخ یک استفتا از امام خمینی علیه السلام است که در پایان این گفتار آن را می آوریم:

سؤال: آیا خرید و فروش آلات لهو و لعب که استفاده‌های مشروع از قبیل نواختن سرودها را دارد، بی اشکال است؟

جواب: خرید و فروش آلات مشترکه به قصد منافع محلله آن اشکال ندارد.

۱. ابراهیم حسن، حسن، تاریخ سیاسی اسلام، بی تا.
۲. ابن ادریس، محمد بن احمد، السرائر، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۳. ابن عبدالقادر، المختار من صحاح اللغة، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۹۹۴ م.
۴. اخوان الصفا، رسائل اخوان الصفا، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۵ ق.
۵. اردبیلی، مجمع الفوائد و البرهان، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۶. امام خمینی، روح الله، مکاسب المحرمه، چاپ سوم، قم، اسماعیلیان، ۱۳۶۸ ش.
۷. همو، تحریر الوسیله، نجف، مطبعة الآداب، ۱۳۹۰ ق.
۸. انصاری، مرتضی، مکاسب المحرمه، قم، المؤتمر العالمی...، ۱۴۱۵ ق.
۹. بیهقی، ابوبکر، السنن الکبری، بی جا، دار الفکر، بی تا.
۱۰. حرانی، محمد بن شعبه، تحف العقول، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۳۶۳ ش.
۱۱. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، چاپ دوم، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۴ ق.
۱۲. حلبی، ابوالصلاح، الکافی، تحقیق رضا استادی، اصفهان، مکتبه الامام امیرالمؤمنین، بی تا.
۱۳. خویی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، قم، مکتبه الداوری، بی تا.
۱۴. زبیدی، تاج العروس، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۴ ق.
۱۵. سبحانی، جعفر، المواهب فی تحریر احکام مکاسب، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۰ ق.
۱۶. سبزواری، کفای الاحکام، تحقیق مرتضی واعظی اراکی، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۲۳ ق.
۱۷. شهید ثانی، مسالک الافهام، قم، مؤسسة المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۴ ق.
۱۸. شیخ صدوق، من لا یحضره الفقیه، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۰۴ ق.
۱۹. شیخ طوسی، محمد بن حسن، الاستبصار، سیدحسن خراسان، تهران، دار الکتب الاسلامیه، بی تا.
۲۰. همو، الخلاف، چاپ دوم، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، بی تا.
۲۱. شیخ مفید، محمد بن محمد، المقنعه، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲۲. طبرسی، فضل بن حسن، مجمع البیان، بیروت، مؤسسة الاعلمی، ۱۴۱۵ ق.
۲۳. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۶۷ ش.
۲۴. عاملی، محمدجواد، مفتاح الکرامه، قم، آل البيت، بی تا.
۲۵. علامه حلّی، ارشاد الاذهان، تحقیق فارس الحسون، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲۶. غزالی، ابوحامد محمد، احیاء علوم الدین، بیروت، دار المعرفه، ۱۴۰۲ ق.
۲۷. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، چاپ سوم، مؤسسه دار الهجره، ۱۴۱۰ ق.
۲۸. فیروزآبادی، القاموس المحیط، محمد بقاعی، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۵ ق.
۲۹. فیض کاشانی، ملا محسن، کتاب الوافی، اصفهان، مکتبه الامام امیرالمؤمنین، ۱۳۷۱ ش.
۳۰. قرطبی، محمد بن احمد، الجامع لاحکام القرآن، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۲۰ ق.
۳۱. قمی، میرزا ابوالقاسم، جامع الشتات، مؤسسه کیهان، ۱۳۷۱ ش.
۳۲. کلینی، محمد بن یعقوب، کافی، تصحیح علی اکبر غفاری، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ش.
۳۳. مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، چاپ دوم، سید ابراهیم میانجی، محمدباقر بهبودی، بیروت، مؤسسة الوفاء، ۱۴۰۳ ق.

۳۴. محقق حلی، جعفر بن حسن، *شرائع الاسلام*، تهران، استقلال، ۱۴۰۹ ق.
۳۵. معرفت، محمدهادی، *التمهید فی علوم القرآن*، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۳۶. نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام*، چاپ نهم، تحقیق علی آخوندی، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۸ ش.
۳۷. نراقی، ملااحمد، *مستند الشیعه*، مشهد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۹ ق.

متعی الطلاق؛^۱

پژوهشی تفسیری و فقهی

□ مهدی مهریزی

□ استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات

چکیده

متعة الطلاق در آیات و روایات ما مطرح شده و مفسران و فقیهان هر دو به بررسی آن پرداخته‌اند و گروهی وجوب آن را مختص طلاق دانسته‌اند که پیش از وقوعه باشد و مهریه نیز تعیین نشده باشد و گروهی دیگر آن را در تمام صور طلاق واجب دانسته‌اند. نوشتار حاضر در سه قسمت به بررسی موضوع متعة الطلاق پرداخته و آن را نقد و تحلیل کرده است. واژگان کلیدی: متاع، تمتیع، متعه، مهر المسمی، مهر المثل، متعة الطلاق، مهریه.

۱. لازم است اشاره شود که این موضوع در کتب تفسیری در ذیل آیات چهارگانه و در کتب حدیثی و فقهی در کتاب النکاح، ذیل مباحث مهریه مورد بحث قرار می‌گیرد. همچنین کتابچه‌ای مستقل نیز با این مشخصات به چاپ رسیده است: د. احمد فتحی بهنسی، *نفقی المتعی بین الشریعی و القانون*، دار الشروق، قاهره. و نیز پایان‌نامه‌ای با این مشخصات دفاع شده است: زهره کاظمی، *جایگاه متعة طلاق در نظام قانونگذاری اسلامی*، استاد راهنما دکتر عزت‌السادات میرخانی، دانشگاه تربیت مدرس، پاییز ۱۳۸۶. البته این دو اثر بیشتر رویکرد گردآوری دارند تا تحلیل و ارائه دیدگاه خاص.

قرآن کریم در چهار آیه، از موضوعی به نام متعة الطلاق یاد می‌کند. در این آیات چهار گانه، در سه مورد از تعبیر فعلی و در یک مورد از تعبیر اسمی استفاده شده است. عنوان متعة الطلاق، تعبیری ساخته شده توسط مفسران و فقیهان می‌باشد. این آیه‌ها به ترتیب سور قرآنی عبارت‌اند از:

۱. ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَ مَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرَهُ وَ عَلَى الْمَقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ (بقره/ ۲۳۶)؛ اگر زنان را، مادامی که با آنان نزدیکی نکرده یا برایشان مه‌ری معین نکرده‌اید، طلاق گوئید، بر شما گناهی نیست، و آنان را به طور پسندیده، به نوعی بهره‌مند کنید. توانگر به اندازه [توان] خود، و تنگدست به اندازه [وسع] خود. [این کاری است] شایسته نیکوکاران.

۲. ﴿وَ لِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (بقره/ ۲۴۱)؛ و فرض است بر مردان پرهیزگار که زنان طلاق داده‌شده را به شایستگی چیزی دهند.

۳. ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجِكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَرْضَوْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَ زِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمْتَعَكُنَّ وَ أَسْرَحَكُنَّ سَرِاحاً جَمِيلاً﴾ (احزاب/ ۲۸)؛ ای پیامبر، به همسرانت بگو: «اگر خواهان زندگی دنیا و زینت آنید، بیایید تا شما را بهره‌مند سازم و [خوش و] خرم شما را رها کنم.

۴. ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَ سَرَّحُوهُنَّ سَرِاحاً جَمِيلاً﴾ (احزاب/ ۴۹)؛ ای کسانی که ایمان آورده‌اید، اگر زنان مؤمن را به نکاح خود درآوردید، آنگاه پیش از آنکه با آنان همخوابگی کنید، طلاقشان دادید، دیگر بر عهده آنها عده‌ای که آن را بشمارید، نیست؛ پس آنان را بهره‌مند سازید و خوش و خرم آنها را رها کنید.

این چهار آیه در دو سوره بقره و احزاب قرار دارند که سوره بقره اولین سوره نازل در مدینه و سوره احزاب چهارمین سوره نازل در مدینه می‌باشد؛ این ترتیب نزول را زرکشی (۱۳۹۱: ۱۹۴/۱) و آیه‌الله معرفت (۱۴۱۲: ۱۳۷/۱) پذیرفته‌اند.

متاع و تمتع که در این آیات بدان پرداخته شده به معنای بهره‌مند ساختن و

تجهیز کردن است؛ یعنی زن مطلقه را به هنگام طلاق یا پیش از طلاق بهره‌مند سازید و تجهیز کنید.

در دو آیه از این آیات یعنی آیه دوم و سوم، تمتیع به هنگام طلاق اطلاق دارد و تمامی صور اختیاری جدایی را شامل می‌شود. در آیات اول و سوم این تمتیع مقید شده به صورتی که هنوز نزدیکی صورت نگرفته ﴿ما لم تمسوهن﴾ و ﴿من قبل أن تمسوهن﴾، چنانکه در آیه اول علاوه بر آن قید دیگری را نیز بدان افزوده که مهریه به هنگام عقد مشخص نشده باشد ﴿أو تفرضا لهنّ فریضة﴾.

غالب مفسران و فقیهان آیه اول و سوم را مقید دو آیه دیگر دانسته و وجوب متعة الطلاق را به آنجا مختص کرده‌اند که طلاق پیش از وقوعه و نزدیکی باشد و مهریه نیز تعیین نشده باشد.

در مقابل گروه اندکی از مفسران و فقیهان متعة الطلاق را در تمام صور طلاق لازم دانسته‌اند.

برای روشن شدن صورت مسئله و محل نزاع، لازم است نکته‌ای را پیش از ورود در بحث بیاورم.

زن و مردی که با هم قصد ازدواج دارند باید به هنگام عقد مهریه تعیین کنند، اگر از آن غفلت کردند و یا عمداً مهریه را در هنگام عقد ذکر نکردند، عقد صحیح است، ولی بر عهده مرد است که چیزی به زن بپردازد؛ حال اگر این زن و مرد بخواهند از هم جدا شوند چهار صورت دارد:

۱. مهریه تعیین شده و نزدیکی هم صورت گرفته و سپس طلاق اتفاق افتد. در این فرض، مرد موظف است مهریه را به صورت کامل به زن بپردازد.

۲. مهریه تعیین شده، ولی نزدیکی صورت نگرفته و طلاق اتفاق افتد که در این فرض، مرد باید نصف مهریه را به زن بپردازد.

۳. مهریه تعیین نشده و نزدیکی صورت گرفته باشد، در این فرض باید مهر المثل (یعنی مهریه زنان دیگر هم‌تراز این زن) به زن پرداخت شود.

۴. مهریه تعیین نشده و نزدیکی هم صورت نگرفته باشد. در این صورت مشهور مفسران و فقیهان چیزی به نام متعة الطلاق را بر مرد لازم می‌دانند.

بر اساس این تقسیم‌بندی سه عنوان وجود دارد که از تکالیف مالی مرد است.
 ۱. مهر المسمی، ۲. مهر المثل و ۳. متعة الطلاق.

بر پایه تفسیر مشهور از این آیات، در کتابهای فقهی و حقوقی برای متعة الطلاق سه شرط ذکر می‌شود:

۱. پیش از نزدیکی باشد؛

۲. طلاق باشد نه فوت مرد یا فسخ نکاح؛

۳. مهریه در عقد ذکر نشده باشد.

چنانکه تفاوت‌های مهر المثل و متعة الطلاق را نیز اینگونه ترسیم کرده‌اند:

۱. در مهر المثل حال زن منظور می‌شود و در متعة الطلاق حال مرد؛

۲. مهر المثل مشروط به نزدیکی است، ولی در متعة الطلاق مشروط به عدم آن است؛

۳. متعة الطلاق فقط در صورت طلاق تکلیف مرد است، ولی مهر المثل اعم از طلاق، فسخ و فوت شوهر می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۱۵۷/۱).

بر اساس مطالب پیش گفته، محل نزاع در این است که آیا متعة الطلاق تنها در یک صورت بر مرد الزامی است؛ یعنی آنجا که در عقد، مهریه تعیین نشده و نزدیکی هم صورت نگرفته یا اینکه این تکلیفی عام و جدا از مهریه می‌باشد و در تمامی صور چهارگانه طلاق بر عهده مرد است؟

اینک پس از روشن شدن صورت مسئله، این مقاله را در سه بخش ادامه می‌دهیم: در بخش نخست نمونه‌ای از دیدگاه مشهور مفسران و فقیهان به همراه استدلال آنها گزارش می‌شود. در بخش دوم رأی مختار را که لزوم متعة الطلاق در تمامی صور طلاق است به بحث می‌گذاریم و در بخش سوم به برخی از مباحث تکمیلی چون فلسفه متعة الطلاق و مقدار آن اشاره می‌شود.

۱. دیدگاه مشهور مفسران و فقیهان

چنانکه بدان اشاره شد، مشهور مفسران و فقیهان در میان شیعه و اهل سنت متعة الطلاق را تکلیف الزامی مرد در یک صورت از جدایی می‌دانند، آنجا که در هنگام

عقد مهریه ذکر نشده و مرد پیش از وقوعه زن را طلاق دهد. نمونه‌ای از این دیدگاهها و استدلال آنان چنین است:

۱. شیخ طوسی در ذیل آیه ۲۳۶ بقره می‌نویسد:

در بارهٔ وجوب متعه اختلاف است، حسن و ابوالعالیه آن را به صورت مطلق واجب می‌دانند مگر در طلاق خلع، مبارات و ملاعنه. سعید بن مسیب گفته است: متعه الطلاق برای زنی است که مهریه برایش تعیین نشده است. همین مطلب از امام باقر و امام صادق (علیهم‌السلام) نیز روایت شده است. همچنین روایت شده که متعه الطلاق برای همهٔ زنان مطلقه است، ولی این عمومیت استجابی است (طوسی، ۱۴۰۹: ۲۶۹/۲).

همچنین در ذیل آیه ۲۴۱ بقره نوشته است:

زیرا نزد ما متعه واجب نیست مگر برای زنی که مهریه برایش تعیین نشده و با او زفاف صورت نگرفته است (همان: ۲۸۰).

و در ذیل آیه ۴۹ احزاب می‌گوید:

این متعه واجب است، اگر مهریه تعیین نشده باشد. و اگر مهریه تعیین شده باشد نصف مهر بر مرد لازم است و در این صورت پرداخت متعه مستحب می‌باشد (همان: ۳۵۱/۸).

۲. طبرسی در ذیل آیه ۲۳۶ سوره بقره قول به وجوب مطلق یا وجوب در غیر صورت تعیین صداق را به عنوان قیل آورده و در ادامهٔ قیل دوم فرموده:
لزوم پرداخت متعه در این صورت بر استحباب حمل می‌گردد (طبرسی، ۱۴۱۵: ۱۲۳/۲).

و نیز در ذیل آیه ۲۴۱ بقره عین سخن شیخ طوسی را در تبیان آورده است (همان: ۱۳۱).

همچنین در ذیل آیه ۴۸ سوره احزاب می‌نویسد:

این آیه نزد ما مخصوص جایی است که مهریه تعیین نشده باشد و در این صورت پرداخت متعه لازم است (همان: ۱۷۰/۸).

۳. فخر رازی ذیل آیه ۲۳۶ بقره نوشته است:

اما آیه «فمتعوهن» [زنان را مجهز کنید] بدان چون خداوند فرمود هرگاه زفافی

نباشد و مهریه تعیین نگردد، مهریه لازم نیست، بیان فرمود: که متعة الطلاق واجب است (فخر رازی، بی تا: ۱۴۸/۶).

و در ذیل آیه ۲۴۱ بقره می نویسد:

برخی به ظاهر این آیه تمسک کرده و متعه را در تمام طلاقها واجب دانسته اند، ولی ما نظرمات را در ذیل آیه ۲۳۶ بیان کردیم (همان: ۱۷۲).

و در ادامه، متاع در این آیه را حمل بر نفقه می کند.

و در ذیل آیه ۴۹ سوره احزاب می نویسد:

آیه «فمتَّوهنَّ» را برخی گفته اند اختصاص به مفوضه دارد، یعنی زنی که برایش مهریه تعیین نشده اگر پیش از زفاف طلاق داده شود پرداخت متعه واجب است. برخی گفته اند: متعه عام است و در این صورت آیا این امر دلالت بر وجوب دارد یا استحباب، دیدگاه عالمان در آن مختلف است؛ برخی قائل به وجوب شده و گفته اند: به همراه پرداخت نصف مهریه، متعه نیز واجب است و گروهی گفته اند: مستحب است، یعنی به همراه پرداخت مهریه، مستحب است متعة الطلاق را پرداخت کند (همان: ۲۱۹/۲۵).

۴. بانو امین اصفهانی در ذیل آیه ۲۳۶ سوره بقره می نویسد:

و نیز چنانچه تفسیر شده، نفی جناح اشاره به عدم التزام مهر است، پس به این دو قرینه که در اول آیه نفی حرج نموده در مورد این قسم از طلاق که مهری تعیین نشده و نیز مقاربتی واقع نگردیده و در آخر آیه حق را اختصاص به نیکوکاران داده معلوم می شود در این قسم از طلاق الزامی بر مرد نیست (بی تا: ۳۴۴/۲).

و در ذیل آیه ۲۴۱ سوره بقره می گوید:

ممکن است آیه راجع به تمام مطلقات باشد چنانچه بعضی از مفسرین گفته اند، لکن ظاهراً به قرینه متاع در آیه، مقصود از مطلقات، آن قسم طلاق است که قبلاً نه جماعی واقع شده و نه مهری تعیین گشته که آیه تأکید همان آیه باشد (همان: ۲۵۴).

و در ذیل آیه ۴۹ از سوره احزاب نوشته است:

و اطلاق آیه «فمتَّوهنَّ» مقید به جایی است که در موقع عقد، مهر معین نکرده باشند (همان: ۲۴۲۹/۱۰).

۵. علامه سید محمد حسین فضل الله در ذیل آیه ۲۳۶ سوره بقره می گوید:
این آیه اختصاص به طلاق پیش از زفاف دارد. و اگر زفاف صورت گرفته باشد و
مهریه تعیین نگردد، مهر المثل لازم است (۱۴۱۹: ۳۴۸/۴).

و در ذیل آیه ۲۴۱ سوره بقره نوشته است:

آیا لزوم امتناع زنان، عام است و تمام صور طلاق را شامل می شود، یا در تمامی
صور استحباب دارد؟ ... برخی هم گفته اند این آیه نسخ شده است. به نظر ما این
امتناع عنوان کلی و حق ثابت برای زنان است و مهریه، نفقه و چیزهای دیگر،
مصادیق آن می باشد (همان: ۲۰۰).

۶. صاحب جواهر رأی مشهور فقیهان شیعه را مستدل کرده که خلاصه آن چنین

است:

متععه برای زنان مطلقه که مهر برایشان تعیین نشده و زفاف صورت نگرفته، واجب
است. بر این مطلب اکثر روایات و آیه قرآن دلالت دارد.

لکن خبر زراره از امام صادق علیه السلام و صحیحته حلبی و روایت دیگر حلبی از امام
صادق علیه السلام و نیز صحیحته حفص و روایت بزندی و حدیث جابر از امام باقر علیه السلام
دلالت بر عمومیت متعه دارد.

لکن نمی توان به این عمومیت ملتزم شد بلکه باید آن را چاره کرد:

۱. روایات مطلق با روایات خاصه مقید گردد. به خصوص که در شأن نزول آیه
چنین آمده که برخی از صحابه گفتند اگر خواستیم متعه را پرداخت می کنیم و
اگر نخواستیم انجام نمی دهیم. پس از این سخن آیه ۲۴۱ سوره بقره نازل شد که
اهل تقوا چنین می کنند.

۲. روایات مطلق با آیه متعه نسخ شده است.

۳. مراد از متعه در روایات عام، نفقه است.

۴. روایات مطلق حمل بر تقیه می شود. چون رأی گروهی از اهل سنت مانند سعید
بن جبیر، زهری و شافعی چنین است.

۵. حمل بر استحباب می شود. چنانکه شیخ طوسی و گروهی عقیده دارند و واژه
و جوب در روایات نیز آن را تأکید می کند و این خود گونه ای از احسان به شمار
می رود.

بر این اختصاص، اجماع منقول و محصل و فلسفه متعه الطلاق هم دلالت دارد؛

زیرا زنی که برایش مهریه تعیین نشده و زفاف صورت نگرفته اگر طلاق داده شود، احساس شرمندگی می کند و این امر آن را جبران نمی نماید (نجفی، ۱۳۶۶: ۵۷/۳۱-۵۸).

۷. ابن قدامه (م ۶۲۰ ق.) رأی مشهور فقیهان را دارد و آن را به طور خلاصه چنین شرح می دهد:

از احمد بن حنبل روایت شده که برای تمام زنان مطلقه متعه واجب است. از علی بن ابی طالب، حسن، سعید بن جبیر، ابوقلابه، زهری، قتاده، ضحاک و ابو ثور نیز همین رأی منقول است به استناد دو آیه از قرآن.

بر این اساس، تمام زنان مطلقه حق متعه دارند. ظاهر مذهب فقهی ما چنین است که تنها در یک صورت متعه واجب است، برای مطلقه ای که مهر برایش تعیین نشده و زفاف هم صورت نگرفته است. ابوبکر [فقیه] گفته است تا آنجا که من می دانم تمام روایات دلالت بر اختصاص دارد، جز آنچه از احمد منقول است که متعه عمومیت دارد و ابوبکر گوید من خود بر همین عقیده ام اگر تواتر روایات بر خلاف آن نبود.

به نظر ما رأی مشهور مقبول است و دو آیه قرآن بر آن دلالت دارد. یک آیه، متعه را طرح کرده و آیه دیگر نصف مهر را لازم شمرده است (ابن قدامه، بی تا: ۴۸/۸-۴۹).

۸. عبدالرحمن الجزیری در کتاب *الفقه علی المذاهب الاربعه* دیدگاه فقهای مذاهب چهارگانه اهل سنت را چنین گزارش کرده است:

الحنفیه: فالطلاق الذی تجب به المتعة...

متعه در طلاق واجب است که مهر تعیین نشده و زفاف صورت نگرفته باشد خواه پس از عقد مهر تعیین گردد یا نه و یا اینکه تعیین مهر از اساس باطل باشد. متعه دو گونه است: واجب و مستحب، واجب آنجاست که مهر تعیین نشده و زفاف نباشد و مستحب برای دیگر موارد است (جزیری، ۱۹۶۹: ۱۳۱/۴-۱۳۲).

الشافعیة: فإذا طلقت المفوضة قبل الدخول و قبل أن يفرض لها مهر وجبت لها المتعة...

اگر زنی که مهر برایش تعیین نشده پیش از زفاف طلاق داده شد، حق متعه دارد و آن مالی است که شوهر الزاماً باید به زن بپردازد. ولی در سه مورد حق متعه نیست:

۱. زنی که پس از عقد برایش مهر تعیین گردد.
۲. طلاق از ناحیه زن یا توافقی و یا بر اثر ارتداد هر دو باشد.
۳. طلاق بر اثر فوت همسر باشد (همان: ۱۳۴).

الحنابلة: و كما أن المتعة تجب للمفوضة التي لم يسم لها صداق و طلقت قبل الوطى. چنانکه متعه واجب است برای زن مفوضه که مهریه برایش تعیین نشده و پیش از زفاف طلاق داده شود (همان: ۱۳۶).

المالكية: فإن طلقت قبل الوطأ و قبل الدخول أو مات أحدهما....

اگر زنی پیش از زفاف طلاق داده شود، یا همسرش بمیرد حال، یا شوهر مهریه تعیین کرده است و یا نه و اگر مهریه تعیین کرده یا به اندازه مهر المثل است و یا کم تر از آن و در هر دو صورت یا زن بدان رضایت داده و یا راضی نبوده است. اگر مهر المثل تعیین کرده و زن ادعا می کند پیش از طلاق چنین کرده است و این امر به اثبات رسد، زن مستحق نیمی از آن است خواه رضایت وی به اثبات رسد یا نه.

و اگر زن مدعی شود پیش از مرگ شوهر برایش مهر المثل تعیین شده و این امر به اثبات رسد زن تمام آن را می گیرد خواه رضایت داده است یا نه.

و اگر کمتر از مهر المثل تعیین کرده و ثابت گردد که زن پیش از مرگ یا طلاق بدان رضایت داده است نصف آن را در صورت طلاق و تمام آن را در صورت مرگ همسر می ستاند و اگر رضایت زن به اثبات نرسد چیزی برایش نیست.

خلاصه آنکه برای زن مطلقه یا شوهر مرده چیزی نیست مگر با یینه به اثبات رسد که پیش از آن برایش مهر تعیین شده است و در این صورت اگر مهر المثل باشد نیمی از آن با طلاق و تمامش با مرگ شوهر به زن می رسد و اگر کمتر از مهر المثل باشد و رضایت زن ثابت شود، آن را می ستاند و گرنه زن حقی ندارد (همان: ۱۳۴-۱۳۵).

۲. رأی مختار

در مقابل رأی مشهور، گروهی اندک از مفسران و فقیهان، متعة الطلاق را در تمامی صور جدایی اختیاری، که از سوی مرد صورت پذیرد، لازم می دانند. به سخن دیگر، اینان این امتاع و تمتیع را امری جدا از صداق و مهریه و مهر المثل می دانند و در تمامی صور طلاق آن را تکلیف مرد می دانند.

شیخ طوسی (۱۴۰۹: ۲/۲۶۹) از حسن، ابوالعالیه، سعید بن جبیر و زهری و طبرسی (۱۴۱۵: ۲/۱۲۳ و ۱۳۱) و فخر رازی (بی تا: ۶/۱۷۲) از زهری و سعید بن جبیر و ابوالعالیه قول به وجوب را نقل کرده اند.

در تفسیر میدی این حدیث از امیرالمؤمنین علی بن ابی طالب علیه السلام نقل شده است:
هر زن مؤمنی که طلاق داده شود، آزاد باشد یا کنیز حق دریافت متعه طلاق را
دارد (میددی، ۱۳۶۱: ۶۴۹/۱).

از مفسران معاصر شیعه، آیه الله محمد صادقی متعه طلاق را در تمامی صور
جدایی فرض می داند.

وی در ذیل آیه ۲۳۶ بقره می نویسد:
آیه پرداخت متاع برای زنان مطلقه شامل تمام زنان مطلقه می شود و چیزی
جایگزین آن نیست چرا که امر در آیه عمومیت دارد (۱۴۰۶: ۱۱۳/۳).

و در ذیل آیه ۲۴۱ سوره بقره نوشته است:
تمام زنان به استناد آیه «متاع بالمعروف» حق متعه دارند و این در تمام صور طلاق
جاری است و این غیر از مهریه است، بلکه هدیه جدایی است مانند هدیه ازدواج
(همان: ۱۴۲/۴).

و در ذیل آیه ۴۹ سوره احزاب می نویسد:
متعه طلاق امری زاید بر مهر المثل و مهریه است و این از آن روست که زن به
کمک آن زندگی جدیدی را آغاز کند. چنانکه ازدواج دو زندگی را بر پایه
دوستی یکی می کند طلاق نیز جدایی بر اساس محبت و تأمین است تا رنج و
نگرانی زن از بین رود (همان: ۱۷۳/۲۴-۱۷۴).

همچنین از مفسران معاصر اهل سنت دکتر وهبه زحیلی در ذیل آیه ۲۴۱ سوره
بقره چنین نظری را ابراز می دارد:

نزد من سخن شافعیه رجحان دارد. چرا که این آیه متعه را در هر طلاق اثبات
می کند خواه زفاف صورت گرفته باشد یا نه. خداوند نخست متعه را در صورت
عدم زفاف الزام فرموده و در این آیه، لزوم را تعمیم داده است. ابن جریر از ابن
زید نقل می کند چون این آیه نازل شد مردی گفت اگر خواستم احسان کنم،
انجام می دهم و گرنه خیر، که این آیه دوم نازل شد (زحیلی، ۱۴۱۱: ۴۰۶/۲-۴۰۷).

ابن حزم (م ۴۵۶ ق.) از فقیهان اهل سنت که مذهب فقهی اش، ظاهری است در
کتاب *المحلی* قائل به عمومیت وجوب است و این چنین استدلال می کند:

متعۀ طلاق در تمام صور آن و در تمامی انواع طلاق واجب است و حتی در طلاق خلع نیز الزامی است و حاکم باید شوهر را به پرداخت آن اجبار کند. بلی در جدایی بدون طلاق پرداخت متعه لازم نیست.

متعۀ بر عهدۀ شوهر است برای زن و وارثان وی و به تناسب شأن شوهر مقدار آن تعیین می‌گردد؛ دلیل ما بر این مدعا آیات قرآنی است. اگر بگویید این آیه منسوخ شده است جواب دهیم که آیه دوم مطلبی بر خلاف آیه اول ندارد تا آن را نسخ کند و هر دو قابل استناد می‌باشند. برخی گفته‌اند متعه در آنجا لازم است که برای زن مهریه تعیین نشده و زفاف هم صورت نگیرد، ولی از نظر ما این رأی دلیلی ندارد (ابن حزم، بی‌تا: ۲۴۵/۱۰، مسئله ۱۹۸۴، با تلخیص).

از این نقل قولها تا حدودی شواهد و ادله رأی غیر مشهور به دست می‌آید، برای وضوح بیشتر مروری بر این ادله و شواهد در سه محور خواهیم داشت.

۱-۲. دلالت آیات قرآنی

به نظر می‌رسد اصلی‌ترین دلیل بر رأی غیر مشهور آیات قرآنی است؛ چرا که از چهار آیه مرتبط با این موضوع دو آیه هیچ‌گونه قیدی ندارد، یکی آیه ۲۴۱ سوره بقره و دیگری آیه ۲۸ از سوره احزاب.

در آیه ۲۴۱ سوره بقره چنین می‌خوانیم: ﴿و للمطلقات متاع بالمعروف حَقًّا علی المتّقین﴾.

تمام تعبیرهای این آیه برای الزام و نیز عمومیت فراهم است. المطلقات جمع محلی به آل می‌باشد که در دلالتش بر عمومیت جای تردید نیست. از سوی دیگر این تعبیر با [إلی] مکسوره و [علی] تأدیه شده است که اثبات حقی برای زنان و تکلیفی برای مردان است. گذشته از آن، تعبیر حقا نیز این دلالت را مؤکد می‌سازد. بنابراین در عمومیت و افادۀ الزام در این آیه تردیدی نیست.

در آیه ۲۸ سوره احزاب، گرچه مخاطب پیامبر است، از ناحیه دیگر خطاب به تمام زنان پیامبر است و تفاوتی میان آنها گذارده نشده. از سوی دیگر این آیه اختصاص به پیامبر ندارد، چرا که در آیات دیگر این تکلیف برای دیگر مردان نیز بازگو شده است.

اما دو آیه دیگر که در آنها قیودی به کار رفته و مشهور آن دو را مقید می‌دانند، به گمان ما چنین نیست.

آیه ۲۳۶ از سوره بقره: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرُضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَتَعَوَّهْنَ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرَهُ وَ عَلَى الْمَقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾.

این آیه در صدد نفی جناح از طلاق دادن زنان پیش از وقوعه و عدم تعیین مهریه است. در واقع بیان می‌دارد که طلاق در این فرض صحیح است و منعی ندارد. حال که این طلاق واقع شد یکی دیگر از تکالیف مردان را بیان می‌دارد که تمتیع زن مطلقه است. به تعبیر دیگر، قیود ذکر شده در آیه برای محدود ساختن تمتیع نیست، چرا که آن قیود در ذیل نفی جناح از این گونه طلاق است و حکم تمتیع حکم دیگری است که در ادامه بیان شده است. بنابراین اثبات تمتیع در این گونه طلاق نافی صورت دیگر نیست که در آیه ۲۴۱ بقره بدان تصریح شده بود.

آیه ۴۹ از سوره احزاب: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسِرَّوهُنَّ سِرَاحاً جَمِيلاً﴾.

این آیه نیز در مقام بیان نفی عده در صورت طلاق با عدم وقوعه می‌باشد. ابتدای آیه این حکم را بیان می‌دارد که ای مؤمنان اگر نکاحی انجام گرفت و پیش از وقوعه طلاق صورت پذیرفت، عده‌ای بر زنان نیست و زنان ملزم به عده نگه داشتن نیستند. پس از بیان این حکم یکی از احکام دیگر طلاق را بیان می‌کند که زنان مطلقه را تجهیز کنید. به بیان دیگر، آیه ابتدا در صدد نفی عده است و در ادامه حکم دیگری را نیز بیان می‌دارد و این به معنای اختصاص حکم دوم به مورد اول نیست.

شاهد دیگری که در این آیه بر عدم تقیید دلالت دارد این است که در اینجا سخنی از تعیین مهریه و عدم آن در میان نیست با اینکه از نظر مشهور این دو صورت با یکدیگر از جهت پرداخت صداق و عدم آن متفاوت است. عدم تعرض آیه از آن روست که تنها می‌خواهد عدم لزوم عده را در صدر آیه بیان دارد و سپس

به حکم دیگری اشاره می‌کند که تمتیع زن مطلقه باشد.

حاصل آنکه عمومیت آیه ۲۴۱ سوره بقره و ۲۸ سوره احزاب با این دو آیه تنافی نداشته، بلکه این دو آیه تأکیدی بر لزوم متعه در برخی صور و فروض طلاق می‌باشد.

۲-۲. روایات

دومین شاهد بر لزوم تمتیع در تمامی صور طلاق، روایات عدیده‌ای است که در مصادر حدیثی منقول است.

کلینی در *فروع کافی* بابی را با عنوان «باب متعة الطلاق» گشوده و در آن پنج حدیث ذکر می‌کند. تمامی این احادیث دلالت بر لزوم متعه در همه انواع طلاق دارد و هیچ روایتی را به مخالفت نقل نکرده است.

شیخ حرّ عاملی در *وسائل الشیعه* سه باب را به این مسئله اختصاص داده و از عناوین ابواب برمی‌آید که وی متعة الطلاق را در یک صورت واجب دانسته و در صور دیگر آن را مستحب می‌داند.

به عناوین این ابواب بنگرید:

باب أن من طلق امرأة قبل الدخول و لم یسمّ مهراً و جب أن یمتّعها (۱۲ حدیث)

باب مقدار المتعة للمطلّقة (۱۰ حدیث)

باب استحباب المتعة للمطلّقة بعد الدخول (۶ حدیث)

چنانکه از عناوین ابواب برمی‌آید، ایشان لزوم متعة الطلاق را به صورتی اختصاص می‌دهد که مهریه در عقد قید نشده و طلاق، قبل از مواقعه صورت گیرد. نسبت به سایر صور طلاق، متعة الطلاق را مستحب می‌داند.

بررسی روایات نشان می‌دهد که غالب آنها دلالت بر عمومیت متعة الطلاق دارد و تنها سه روایت است که در *وسائل الشیعه* به عنوان مخالف آورده و ممکن است از آن اختصاص فهمیده شود.

در اینجا ابتدا روایات دال بر عمومیت را آورده و سپس روایات مخالف را نقل می‌کنیم.

۱. از حضرت علی علیه السلام روایت شده است: هر زن مطلقه‌ای حق متعه دارد جز در طلاق خلع (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۱۳/۲۱، ح ۴). همین روایت در مستدرک با سند دیگری نقل شده است (رک: نوری، ۱۴۰۸: ۹۱-۹۰/۱۵، ح ۹۱).
 ۲. امیرالمؤمنین و امام صادق علیهما السلام فرمودند: هر زن مطلقه‌ای حق متعه دارد، جز در طلاق خلع که در آنجا متعه واجب نیست (مغربی، بی تا: ۲۹۴/۲، ح ۱۱۰۶؛ نوری، ۱۴۰۸: ۹۱-۹۰/۱۵، ح ۲).
 ۳. امیرالمؤمنین علیه السلام برای زن مطلقه به متعه داوری می کرد و می فرمود: بر اساس آیه قرآن توانمند و تهیدست به اندازه وسع خود باید پردازند و امام صادق علیه السلام فرمود: متعه برای زنان واجب است (مغربی، بی تا: ۲۹۴/۲، ح ۱۱۰؛ نوری، ۱۴۰۸: ۹۱-۹۰/۱۵، ح ۴).
 ۴. امام باقر علیه السلام فرمود: حق متعه برای زنان واجب است، زفاف صورت گرفته باشد یا نه (مغربی، بی تا: ۲۹۴/۲، ح ۱۱۰۱؛ نوری، ۱۴۰۸: ۹۱/۱۷، ح ۳).
 ۵. امام باقر علیه السلام فرمود: حق متعه برای زنان واجب است خواه زفاف صورت گرفته باشد یا نه و این متاع باید پیش از جدایی پرداخت شود (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۱۲/۲۱، ح ۱).
 ۶. ابو حمزه گوید از امام باقر علیه السلام درباره مردی پرسیدم که پیش از زفاف می خواست زنش را طلاق دهد. فرمود: پیش از طلاق به او به اندازه توان متعه پرداخت کند چنانکه خداوند در قرآن فرموده است (همان: ح ۴).
 ۷. امام صادق علیه السلام فرمود: اگر مردی خواست زنش را طلاق دهد پیش از طلاق اگر خواست به وی متعه پرداخت کند و فرمود: پس از طلاق و بعد از گذشت زمان عده متعه را پرداخت کند (مغربی، بی تا: ۲۹۴/۲، ح ۱۱۰۵؛ نوری، ۱۴۰۸: ۹۱/۱۵، ح ۴).
- [منظور طلاق رجعی است].
۸. از امام صادق علیه السلام پرسیده شد مردی که می خواهد زنش را طلاق دهد آیا به وی متعه پرداخت کند؟ فرمود: بلی، مگر نمی خواهد از محسنین باشد مگر نمی خواهد از متقین باشد (کلینی، ۱۳۶۷: ۱۰۴/۶، ح ۱).
 ۹. امام صادق علیه السلام در تفسیر آیه متعه فرمود: متعه را پس از سپری شدن عده و به اندازه توان پرداخت کند در زمان عده امید بازگشت به زندگی وجود دارد. و

فرمود: توانمند، غلام و کنیز به زن دهد و تهیدست، گندم و جو و لباس و درهم. و حسن بن علی رضی الله عنه هرگاه زنی را طلاق می داد به وی کنیزی به عنوان متعه می داد (همان: ح ۳ و ۴؛ نیز با سند دیگر و اندکی اختلاف در برخی کلمات به همین مضمون است).

۱۰. محمد بن مسلم گوید: پرسیدم مردی می خواهد زنش را طلاق دهد فرمود: پیش از طلاق به اندازه توان به وی متعه دهد خداوند در قرآن بدین امر دستور داده است (عیاشی، بی تا: ۱۲۴/۱، ح ۴۰۱؛ نوری، ۱۴۰۸: ۸۸/۱۵، ح ۳).

شیخ حرّ عاملی همین حدیث را با سند کامل تر نقل کرده است (۱۴۱۴: ۳۰۵/۲۱، ح ۱).
 ۱۱. علی بن احمد می گوید: به ابوالحسن رضی الله عنه عرض کردم: کدام زن مطلقه بر گردن شوهر حق متعه دارد؟ برخی از دوستان شما گمان می کنند در طلاق باین متعه واجب است و طلاق رجعی متعه ندارد. فرمود: در طلاق باین^۱ (همان: ۳۰۶، ح ۳ و ۴).
 ۱۲. از بزنتی و نیز احمد بن محمد نقل شده که متعه برای مطلقه واجب است (کلینی، ۱۳۶۷: ۱۰۴/۶؛ حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۰۸/۲۱، ح ۹ و ۳۱۱، ح ۹).

این روایات دوازده گانه را می توان به پنج گروه تقسیم کرد:

۱. دو حدیث از این روایات به صراحت بر لزوم متعة الطلاق در تمامی صور تأکید شده است یعنی احادیث ۱ و ۲،
۲. ظاهر دو روایت بر عمومیت دلالت دارد یعنی روایات ۳ و ۱۲ که در آن تعبیر «المطلّقة» آمده است.
۳. دو روایت به صراحت دلالت دارد که طلاق خواه پیش از وقوعه و خواه پس از آن باشد، تمتیع لازم است، یعنی احادیث ۴ و ۵.
۴. چهار روایت تعبیر عام ندارد، ولی به اطلاق شامل تمامی صور می گردد، یعنی احادیث ۶، ۷، ۸ و ۱۰.
۵. دو روایت دیگر یعنی احادیث ۹ و ۱۱ زمان تمتیع را بیان می دارد که در طلاق رجعی پس از انقضای عده و در طلاق باین به هنگام طلاق این تکلیف ادا می شود.

۱. در حدیث نهم دلیل اختصاص به باینه ذکر شده و آن این است که در طلاق رجعی امید برگشت وجود دارد و تا جدایی قطعی نشده، جایی برای متعة الطلاق نیست. از این جهت در این حدیث متعة الطلاق به طلاق باین اختصاص داده شده است.

این توضیح در روایات از آن روست که در طلاق رجعی امید بازگشت وجود دارد، ولی اگر عده منقضی شد یا طلاق باین بود این تکلیف بر دوش مرد قطعی می‌شود.

تمامی این پنج گروه، لسان اثباتی دارد و هیچ تنافی میان آنها نیست. بنابراین به عام‌ترین مدلول اخذ می‌شود و موارد خاص، تأکید آن می‌باشد. در واقع روایات هم مانند آیات، برخی عمومیت داشت و برخی دیگر به تعدادی از فروض و صور اشاره می‌کرد.

بنابراین، در عمومیت این حکم بر پایه روایات دوازده گانه جای تردید نیست و اما روایاتی که تمتع را به یک صورت اختصاص داده و از سایر صور آن را نفی می‌کند سه حدیث بدین شرح است:

۱. حلبی گوید: از امام صادق علیه السلام پرسیدم درباره مردی که زنش را پیش از زفاف طلاق دهد فرمود: اگر مهر تعیین کرده نصف مهریه بر گردن اوست و اگر مهر تعیین نکرده مهر المثل پردازد (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۰۷/۲۱، ج ۷).

۲. امام صادق علیه السلام فرمود: اگر مردی زنش را پیش از زفاف طلاق دهد، نصف مهر را به وی پردازد و اگر برایش مهر تعیین نکرده، به اندازه توان به وی متعه پردازد. و چنین زنی عده ندارد (همان: ج ۸).

۳. و عن الحسن بن زیاد، عن أبي عبد الله عليه السلام، عن رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها، قال: فقال: إن كان سمّي لها مهراً فلها نصفه، وإن لم يكن سمّي لها مهراً فلا مهر لها و لكن يمتّعها، إن الله يقول في كتابه: ﴿و للمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين﴾ (همان: ۳۱۱، ج ۸).

ترجمه آن در ذیل حدیث دوم گذشت.

اولاً این سه روایت را مرحوم کلینی در کافی نقل نکرده است و این خود جای تأمل دارد.

ثانیاً از اینکه بگذریم از این سه روایت، روایت نخست خلاف رأی مشهور است، چنانکه مخالف آیات و روایت نیز می‌باشد؛ زیرا مشهور در صورت عدم تعیین مهریه و عدم واقعه تمتع را لازم می‌داند و در آن حال مرد ملحوظ است نه حال زن

و آنجایی از نظر مشهور حال زن ملحوظ است که واقعه صورت نگرفته، ولی مهریه تعیین شده که در این صورت مهر المثل را لازم می‌داند؛ حاصل آنکه این روایت، نه برای مشهور قابل استناد است و نه غیر مشهور.

و اما دو روایت دیگر با روایات گروه اول و سوم مخالفت آشکار دارد. چون در آنها به صراحت در تمامی صور طلاق پیش از واقعه و پس از واقعه، لزوم تمتیع بیان شده و این دو روایت با آن ناسازگار است و پس از معارضه هر دو ساقط می‌گردند. و آیات قرآنی و روایات دیگر که بر عمومیت دلالت داشته به عنوان مرجع باقی می‌ماند.

در پایان به نکته‌ای دیگر نیز باید اشاره کرد: در روایات اهل سنت مطلبی از پیامبر در تخصیص متعة الطلاق منقول نیست و تمامی منقولات برداشته‌های صحابه از آیات قرآنی است (صنعانی، بی‌تا: ۷۵-۶۸/۷). چهل حدیث در این صفحات نقل شده است.

در روایات شیعی نیز تا زمان امام صادق علیه السلام روایتی بر تخصیص در دست نیست و روایات منقول از امیرالمؤمنین و امام باقر علیهما السلام به عمومیت دلالت دارد. تنها در روایات منقول از امام صادق علیه السلام این تخصیص به چشم می‌خورد، ضمن اینکه روایات آن حضرت نیز به صورت متعارض به دست ما رسیده است. بر این نکته هم از جنبه‌های علم الحدیثی باید توجه شود چنانکه در استنباطهای فقهی نیز می‌تواند دخالت داشته باشد.

۳-۲. سیره پیشوایان دینی

از شواهد رأی غیر مشهور، مواردی است که از سیره معصومان علیهم السلام منقول است. در سیره پیامبر صلی الله علیه و آله و امام حسن علیه السلام این مطلب گزارش شده که هرگاه طلاق صورت می‌گرفت به همراه تمتیع بود. این مورد را نه به عنوان دلیل، ولی به عنوان شاهد در کنار دو دلیل قبل می‌توان بیان کرد. موارد منقول از این قرار است:

۱. عمره دختر جون وقتی همسر پیامبر شد. برای خود دعای سلامتی گرفت پیامبر او را طلاق داد و به اسامه یا انس دستور داد سه پارچه رازقی به وی دهند^۱

۱. ابن ماجه پس از نقل این حدیث درباره سند آن چنین اظهار نظر کرده است: فی الزوائد: فی إسناده

(قزوینی، بی تا: ۶۵۷/۱، ح ۲۰۳۷).

۲. حسن بن علی علیه السلام مقدار بیست هزار درهم و کوزه عسل به عنوان متعه به زنی داد. زن گفت: متاعی اندک از دوستی جداشونده (مغربی، بی تا: ۲۹۳/۲، ح ۱۱۰۴).

۳. امام صادق علیه السلام فرمود: توانمند غلام و کنیز و تهیدست گندم و کشمش و پارچه و درهم به عنوان متعه پرداخت کند و فرمود: حسن بن علی به زنی کنیزی داد و هرگاه طلاق می داد چیزی به زن می پرداخت (عباشی، بی تا: ۱۲۴/۱. در صفحه ۱۲۹ نیز روایتی به همین مضمون نقل کرده است).

۴. ابن بکیر گوید از تفسیر آیه پرسیدم که اندازه متعه چیست فرمود: حسن بن علی علیه السلام بار [شتری] به زن می داد (همان).

۵. سعید گوید: حسن بن علی علیه السلام زنی تمیمی و جعفری داشت آن دو را طلاق داد و مراند آنان فرستاد تا خبر دهم و بینم چه می گویند و برای هر یک پنج هزار و مقداری روغن و عسل متعه بردم. وقتی نزد جعفری رفتم و به وی خبر دادم گفت: مالی اندک از دوستی جداشونده و وقتی به تمیمی خبر دادم و گفتم عده نگه دارد، منظور را نفهمید و زنان برایش توضیح دادند و او سکوت کرد.

سخن زن جعفری را به حسن بن علی علیه السلام گفتم. مدتی به زمین خیره شد و فرمود: اگر بخواهم برگردم به وی رجوع کنم (نوری، ۱۴۰۸: ۹۱/۱۵، ح ۶: ابن شهر آشوب، ۱۳۷۶: ۱۸۳/۳).

۳. مباحث تکمیلی

در این بخش به دو موضوع مرتبط با متعه الطلاق که در روایات نیز بدان اشاره شده به اختصار پرداخته می شود: یکی فلسفه متعه الطلاق و دیگری مقدار متعه الطلاق.

۳-۱. فلسفه متعی الطلاق

در روایتی از امام باقر علیه السلام فلسفه این حکم چنین تشریح شده است:

عبید بن القاسم. قال ابن معین فیه: کان کذاباً خبیثاً و قال صالح بن محمد: کذاب، کان یضع الحدیث. و قال ابن حبان: ممن یروی الموضوعات عن الثقات. حدث عن هشام بن عروة نسخة موضوعة. و ضعه البخاری و أبوزرعة و أبوحاتم و النسائی و غیرهم (همان).

۱. محمد بن الحسن یاسناده عن محمد بن علی بن محبوب، عن الکرخی، عن الحسن بن سیف، عن أخیه علی، عن أبیه، عن عمرو بن شمر، عن جابر، عن أبی جعفر (علیه السلام)، فی قوله تعالی: ﴿فَمَتَّعُوهُمْ وَسَرَّحُوهُمْ سَرَاحاً جَمِیلاً﴾ قال: متَّعُوهُمْ: جمَلُوهُمْ بما قدرتم علیه، فإِنَّهُمْ یرجعن بکأبة و حیاة و هم عظیم و شماتة من أعدائهن، فإنَّ الله کریم یرحمی و یحبُّ أهل الحیاة، إنَّ أکرمکم عندالله أشدکم إکراماً لحلائلهم.

و رواه الصدوق یاسناده عن عمرو بن شمر، مثله (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۳۱۰/۲۱، ج ۶). این روایت به جنبه‌های عاطفی و روانی این حکم اشاره دارد. زنان در مسئله جدایی و طلاق بیش از مردان آسیب می‌بینند. قرآن کریم بر جدایی زیبا و باخوشی و خرمی تأکید می‌فرماید و در این روایت نیز به همین امر تصریح می‌کند. دلجویی پس از جدایی می‌تواند تا حدودی از رنج و ناراحتیهای زن بکاهد. به جز این نکته، فلسفه دیگری نیز می‌توان برای این حکم در نظر گرفت و آن تأمین مالی زن است تا حدی که بتواند برخی از نیازمندیهای خود را بدان مرتفع سازد.

۲-۳. مقدار متعی الطلاق

در قرآن به صراحت متعه الطلاق را به توان مرد موقوف کرده است. ﴿علی الموسع قدره و علی المقتر قدره﴾. در روایات نیز مصداقهای گوناگونی برای آن ذکر شده است از قبیل، پارچه و لباس، کنیز، درهم، عسل، جو، کشمش و مواردی از این دست. روشن است که ذکر این مصادیق هیچ کدام تعیین کننده و الزام آور نیست، بلکه ملاک همان است که در قرآن کریم بدان تصریح شده و در هر دوره و زمان و فرهنگ متفاوت است. امید است این نوشته بابتی را به روی پژوهشهای بیشتر تفسیری و فقهی بگشاید.

کتاب شناسی

١. ابن حزم، *المحلی*، تحقیق احمد محمد شاکر، بیروت، دار الفکر، بی تا.
٢. ابن شهر آشوب، *مناقب آل ابی طالب*، نجف، المطبعة الحیدریه، ١٣٧٦ ق.
٣. ابن قدامه، *عبدالله، المغنی*، بیروت، دار الکتب العربی، بی تا.
٤. امین اصفهانی، *مخزن العرفان*، اصفهان، کتابفروشی ثقفی، بی تا.
٥. جزیری، *عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعه*، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ١٩٦٩ م.
٦. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه*، چاپ دوم، قم، مؤسسه آل البيت، ١٤١٤ ق.
٧. زحیلی، وهبه، *التفسیر المنیر*، بیروت، دار الفکر المعاصر، ١٤١١ ق.
٨. زرکشی، بدرالدین محمد، *البرهان فی علوم القرآن*، تحقیق محمد ابو الفضل ابراهیم، چاپ دوم، بیروت، المكتبة المرتضویه، ١٣٩١ ق.
٩. صادقی، محمد، *القرآن فی تفسیر القرآن*، قم، نشر فرهنگ اسلامی، ١٤٠٦ ق.
١٠. صنعانی، عبدالرزاق، *المصنّف*، تحقیق حبیب الرحمن اعظمی، بی جا، منشورات المجلس العلمی، بی تا.
١١. طبرسی، فضل بن حسن، *مجمع البیان*، تحقیق لجنة من العلماء، بیروت، مؤسسة الاعلمی للمطبوعات، ١٤١٥ ق.
١٢. طوسی، محمد بن حسن، *التبیان فی تفسیر القرآن*، تحقیق احمد حبیب قصیر عاملی، بی جا، مکتب الاعلام الاسلامی، ١٤٠٩ ق.
١٣. عیاشی، محمد بن مسعود، *تفسیر العیاشی*، تحقیق سیدهاشم رسولی محلاتی، تهران، المكتبة العلمية الاسلامیه، بی تا.
١٤. فخر رازی، *التفسیر الکبیر*، بی جا، بی نا، بی تا.
١٥. فضل الله، محمد حسین، *من وحی القرآن*، چاپ دوم، بیروت، دار الملائک، ١٤١٩ ق.
١٦. قزوینی، محمد بن یزید، *سنن ابن ماجه*، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی، بی جا، دار الفکر، بی تا.
١٧. کاتوزیان، ناصر، *حقوق خانواده*، چاپ چهارم، تهران، شرکت انتشار، ١٣٧٥ ش.
١٨. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، تصحیح علی اکبر غفاری، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ١٣٦٧ ش.
١٩. معرفت، محمد هادی، *التمهید فی علوم القرآن*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤١٢ ق.
٢٠. مغربی، قاضی نعمان، *دعائم الاسلام*، تحقیق آصف فیضی، قاهره، دار المعارف، بی تا.
٢١. مبدی، رشیدالدین، *کشف الاسرار و عدی الابرار*، به اهتمام علی اصغر حکمت، تهران، امیرکبیر، ١٣٦١ ش.
٢٢. نجفی، محمد حسن، *جواهر الکلام*، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ١٣٦٦ ش.
٢٣. نوری، میرزا حسین، *مستدرک الوسائل*، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه آل البيت، ١٤٠٨ ق.

آثار مثبت و منفی حرکت اخباریان

- دکتر محسن جهانگیری^۱
- عضو هیئت علمی دانشگاه علوم اسلامی رضوی

چکیده

اخباری‌گری که در برهه‌ای از تاریخ فقه و اصول امامیه ظهور و بروز بارزتری داشت، آثار و پیامدهای مثبت و منفی فراوانی در اندیشه و عمل اصولیان بر جای گذاشته است. هرچند امروزه تجلی و ظهور چندانی از این حرکت دیده نمی‌شود، هنوز هم شاهد نتایج مثبت و همین‌طور رسوبات این اندیشه در رفتار و منش برخی اصولیان هستیم. این مقاله بر آن است که گوشه‌ای از این آثار و پیامدها را به تصویر بکشد.

واژگان کلیدی: اخباری، اصولی، اخباری‌گری، اصولیان، حدیث، روایت.

مقدمه

فقیهان امامی از عصر نزول وحی تا کنون بر حسب نیاز و در راستای پاسخ‌گویی به نیازهای زمان خویش از ابزار اجتهاد به خوبی استفاده برده‌اند. البته کمیت و کیفیت به کارگیری اجتهاد با توجه به عنصر زمان و گستره نیازها متفاوت بوده است. از

آنجا که آنان در این مسیر از به کار گرفتن علم اصول ناگزیر بوده‌اند، به اصولیان شهرت یافته‌اند.

واژهٔ اجتهاد با توجه به کاربردی که در فقه اهل سنت دارد، می‌تواند دارای بار معنایی منفی نیز باشد؛ از این رو، در سخن امامان پاک علیهم‌السلام نکوهش شده است. با توجه به آنچه گفته شد، جمعی از عالمان امامی این معنا را برناتافتند و مکتب تازه‌ای را پی افکندند. از آنجا که این مکتب تازه، فقط اخبار را منبع دست‌یابی به حکم خدا می‌دانست و حتی ظاهر قرآن را هم تنها با اخبار می‌پذیرفت، «اخباریه» نام گرفت و پیروان آن به اخباریان شهره شدند.

گرچه اخباری‌گری نگاهی انحرافی -نسبت به آنچه مشهور عالمان امامی عمل کرده‌اند- تلقی می‌شود، از آنجا که این نگاه کاملاً خیرخواهانه و معتقدانه بوده، خدمات فراوانی را نیز به جهان اسلام، به ویژه تشیع، ارائه کرده است. در کنار این خدمات، پیامدهایی منفی نیز به جا گذاشته است که می‌توان آن را با عنوان «رسوبات اخباری‌گری در اندیشهٔ اصولیان» مطرح ساخت. این نوشتار نگاهی گذرا به این دو بخش خواهد داشت.

۱. خدمات اخباریان

در این بخش در ضمن چند مبحث، نمونه‌هایی از خدمات اخباریان ذکر می‌شود.

۱-۱. پیدایش جوامع مهم حدیثی

یکی از خدمات دورهٔ اخباری‌گری که بسیار تأثیرگذار و پاینده است، به وجود آمدن جوامع مهمی در حدیث و اخبار است؛ از قبیل *الوافی* تألیف فیض کاشانی (م. ۱۰۹۱ ق.)، و *وسایل الشیعه* تألیف شیخ حرّ عاملی (م. ۱۱۰۴ ق.) و *بحارالانوار* اثر محمدباقر مجلسی (م. ۱۱۱۰ ق.). به اختصار مطالبی در معرفی هر کدام ذکر می‌شود.

الف) الوافی

این اثر تمامی احادیث کتابهای حدیثی چهارگانهٔ شیعه (تهذیب، استبصار، کافی و من لایحضره الفقیه) را با ترتیب خاصی جمع کرده است که با مراجعه به آن، نیازی

به مراجعه مستقیم به کتابهای یادشده نمی‌باشد. در این کتاب، علاوه بر مقدمه، ۱۴ فصل مستقل با عناوین العقل و الجهل و التوحید، الحجّة، الايمان و الکفر، الطهارة و الزینة... و در انتهای آن، خاتمه آمده است.

این کتاب بزرگ، ۲۷۳ باب مختلف و حدود پنجاه هزار حدیث دارد. اخیراً کتابخانه امیرالمؤمنین علیه السلام اصفهان آن را در ۲۶ مجلد منتشر کرده است.

ب) وسائل الشیعی الی تحصیل مسائل الشریعه

کتاب *وسائل الشیعه* مشتمل بر یکی از دو بخش علم، یعنی فروع فقهیه است. کتابی است جامع با نکاتی دقیق و ارزشمند که در طول سه قرن، همه مباحث فقهی، دایر مدار آن بوده و مورد استفاده همه فقیهان شیعه قرار گرفته است. همه فقیهان بر حکایت از این کتاب و استناد به آن اتفاق نظر دارند.

وسائل الشیعه از بهترین جوامع حدیثی است که احادیث پیامبر صلی الله علیه و آله و امامان معصوم علیهم السلام را در احکام و واجبات و مستحبات و آداب، جمع آوری کرده است. علاوه بر احادیث فراوانی که از کتابهای حدیثی چهارگانه شیعی ذکر کرده، احادیث زیادی را از اصول و کتابهای معتبر اصحاب امامان معصوم علیهم السلام آورده و نام ۱۸۰ کتاب از این کتابها را در ابتدای فهرست *وسائل الشیعه* ذکر کرده است (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۴-۹).

این کتاب از زمان تألیف تاکنون همیشه از مهم‌ترین منابع و مصادر حدیثی بوده و همه عالمان اصولی و اخباری با اعتماد از آن نقل می‌کرده‌اند. مصنف حدود بیست سال برای این کتاب وقت صرف کرده است (همان: ۱/۱). پس از او نیز شرحها و تعلیقه‌های فراوانی بر آن نوشته شده است. در حال حاضر، این کتاب هم در دوره‌های بیست مجلّدی و هم دوره‌های سی مجلّدی بارها به چاپ رسیده است. تمامی ابواب فقه از طهارت تا دیات در این کتاب به همراه روایات مربوط به آن آمده است.

از ابتکارات ارزشمندی که مصنف در این کتاب به کار گرفته، ذکر فهرست با مقدمات خاصی است که خود یک کتاب جامع فقهی است و از آن به «من

لایحضره الفقیه» یاد کرده است. مصنف خود می‌نگارد:

از آنجا که این فهرست شامل بیشتر اقوال امامان معصوم علیهم‌السلام می‌باشد، سزاوار است که به نام «من لایحضره الفقیه» نامیده شود (همان: ۱/مقدمه).

شیخ حرّ عاملی که خود از محدثان بزرگ و اخباریان معروف مکتب اخباری‌گری به معنای جدید آن می‌باشد، علاوه بر تألیف دهها کتاب و اثر دیگر، این تحفهٔ ارزشمند را نیز به دانشیان فقه عرضه داشته است. در *الدریعه* آمده است:

این کتاب یکی از جوامع بزرگ حدیثی متأخر است. این جوامع عبارت‌اند از *وافی*، *بحار* و *وسائل*.... این کتاب تمام احادیث کتابهای چهارگانهٔ شیعه را که مدار فقاهاست بر آن است، در بر دارد. علاوه بر آنکه اکثر روایات کتابهای شیعه را نیز شامل می‌شود (آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۹: ۳۵۲/۴).

البته اخباری که در جلد نخست اصول کافی آمده، در این کتاب ذکر نشده است. این کتاب با نام *تفصیل وسائل الشیعی الی تحصیل مسائل الشریعه* معرفی شده که به اختصار کتاب *وسائل* یا *وسائل الشیعه* گفته می‌شود.

برخی این کتاب را جامع‌تر و مرتب‌تر از *وافی* فیض کاشانی و *بحار الانوار* مجلسی (آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۹: ۳۵۴/۴) و نسبت این کتاب را به سایر مراجع حدیثی پسینان، همچون نسبت *کافی* به سایر کتابهای جوامع حدیثی پیشینان دانسته‌اند. جامعیت این کتاب نسبت به کتاب *وافی* امر مسلمی است؛ زیرا در *وافی* فقط اخبار کتب اربعه آمده است.

البته باید متذکر شد که این کتاب در عین جامعیت نسبت به روایات اهل بیت علیهم‌السلام، باز هم تعداد زیادی از احادیث را که از آن بزرگواران روایت شده نیاورده است که بعدها محدث نوری در کتاب *مستدرک وسائل الشیعه* به جمع‌آوری و نقل برخی از این موارد پرداخته است.

ج) *بحار الانوار الجامعی لدرر اخبار الائمی الاطهار علیهم‌السلام*

علامهٔ محقق محمدباقر مجلسی (م. ۱۱۱۰ ق.) این کتاب را در ۲۶ مجلد بزرگ

چاپهای قدیم تألیف کرد. این کتاب در یکصد و ده مجلد در قطع وزیری بارها چاپ شده است. این کتاب را می‌توان دایرة المعارف شیعی نام گذاشت. تمامی احادیث کتابهای حدیثی چهارگانه شیعه به جز اندکی و نیز احادیث فراوان دیگری که در آن کتابها نیامده است، در این دایرة المعارف بزرگ آمده است. به طوری که هیچ‌گاه شخص محققى که در پی فهم نظر دین و مکتب در موضوعی از موضوعات باشد، از مراجعه به این کتاب بی‌نیاز نیست.

البته روایات متناقض و متهافت یا روایاتی که قابل عمل نیست، در این مجموعه بزرگ روایی وجود دارد؛ مثلاً در یک باب، قصه یا معجزه‌ای را به یک امام نسبت می‌دهد و در باب دیگر به امام دیگر، که البته نمی‌توان چنین چیزی را تهافت یا تناقض خواند؛ زیرا امکان چنین معجزه‌ای برای هر دو امام موجود است. این هم از فواید و برکات این مجموعه عظیم است که زمینه نقد و بررسی را با ردیف کردن این روایات فراهم آورده است.

قبل از این اثر ارزشمند، روایات در ابواب مختلف پراکنده بود، به گونه‌ای که کمتر کسی می‌توانست بر همه اخبار متعلق به مقصدی از مقاصد دینی دست یابد، مگر با زحمات فراوان که نوعاً سبب بی‌رغبتی مردم می‌شد.

در فضیلت این کتاب گفته شده:

این کتاب جامعی است که نه قبل از آن و نه بعد از آن، کتاب جامعی مانند آن نوشته نشده است؛ زیرا که علاوه بر جمع‌آوری روایات، نکات دقیق تحقیقی و پژوهشی فراوانی در آن هست که غالباً در غیر آن یافت نمی‌شود (آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۹: ۱۶/۳).

علامه مجلسی پس از تألیف کتاب، دیگران را دعوت به استفاده از آن کرده است:

ای برادران دینی که ادعای ولایت امامان معصوم علیهم‌السلام را دارید! به سرعت به این طعام و غذایی که برایتان فراهم ساخته‌ام، روی آورید و با اعتماد و یقین به آن چنگ بزنید (مجلسی، ۱۴۰۳: ۵/۱).

او سپس کتاب خویش را از نظر طراوت و زیبایی بی‌نظیر می‌خواند و هر کس را که منکر برتری مباحث آن است، نابینا و دشمن می‌شمارد (همان).

یکی از ایراداتی که بر روایات بحارالانوار گرفته شده، ضعیف بودن برخی از روایات و عدم پالایش آنهاست، حال آنکه با توجه به شأن مجلسی که در صدد تهیه یک دایرة المعارف و یا بانک اطلاعاتی گسترده بوده و بنا نداشته است که به پالایش بپردازد، چنین ایرادی وارد نیست. بهتر است دقت نظر و نگاه عالمانه و موشکافانه او در *مرآی العقول* که شرح بر کتاب ارزشمند *کافی* است، مورد ملاحظه قرار گیرد.

جمعی از بزرگان همانند استاد واعظزاده، مجلسی را اخباری نمی‌دانند و به نظر می‌رسد این نظریه با توجه به آثار او کاملاً درست است، ولی نمی‌توان انکار کرد که فراهم بودن شرایط در عصر اخباری‌گری تأثیر به‌سزایی در شکل‌گیری این دایرة المعارف شیعی داشته است.

البته منظور از ذکر این جوامع حدیثی در شمار خدمات اخباریان جدید، آن نیست که اصل وجود این جوامع حدیثی به سبب وجود اخباریان جدید بوده است، بلکه مقصود آن است که پیدایش اخباری‌گری جدید، زمینه را مساعد ساخت تا اندیشمندان بزرگ، همچون صاحبان جوامع حدیثی یادشده، فرصت را غنیمت شمرده، به خلق این آثار ارزشمند بپردازند؛ کاری که اگر شرایط به غیر این بود، شاید با دشواریهای بیشتر روبه‌رو می‌گشت. تسهیل شرایط و دست‌یافتن به منابع جدید با به کارگیری تلاش جمعی در جمع‌آوری و استفاده از آن، علت اساسی انجام این خدمت بزرگ به عالم فقاها و استنباط شیعه بوده است.

۱-۲. تأثیرگذاری در رشد و باروری هر چه بهتر علم اصول فقه

گرچه تلاش اخباریان جدید در راستای نابود ساختن علم اصول تلقی می‌شد، سخنان آنان در نکوهش اصولیان و انتساب آنان به تقلید از اهل سنت و اقتباس علم اصول از آنان، سبب شد تا اصولیان بزرگی همچون وحید بهبهانی، شیخ انصاری، آخوند خراسانی و دیگران تا عصر حاضر با نگاهی ژرف‌تر به مباحث اصولی که اساس بسیاری از مباحث معرفت‌شناختی امروزی را تشکیل می‌دهد، به تنقیح و توسعه مباحث اصولی بپردازند. آن قدر که می‌توان با نگاهی به کتابها و مباحث

اصولی قبل و بعد از دوره اخباری گری و مقایسه آن با هم، به خوبی شاهد این شکوفایی بود. ذکر مواردی هر چند با رعایت اختصار، اثبات کننده این مدعاست. البته این مقایسه نشان می دهد که این تأثیر گذاری در دو راستای پیدایش موضوعات جدید و فربه شدن موضوعات قبلی بوده است.

الف) معارج الاصول

این کتاب از نظر کمیت مباحث، چیزی کمتر از نصف کفای الاصول آخوند و کمتر از یک پنجم فرائد الاصول شیخ انصاری است. با توجه به آنکه فرائد الاصول فقط قسمتی از مباحث اصول را مطرح ساخته و کفای الاصول آخوند خراسانی از نظر ایجاز گویی مباحث اصول ضرب المثل است، می توان دامنه وسیع مباحث اصول را بعد از دوره اخباری گری جدید شاهد بود.

معارج الاصول را نمی توان از نظر محتوایی و کیفیت پرداختن به مباحث با دو کتاب یاد شده مقایسه کرد. گرچه معارج الاصول سالیان طولانی در حوزه های علمیه تدریس شده و در ضمن ده باب، مباحثی همچون معنای اصول فقه، خطاب، حقیقت و مجاز، اوامر، نواهی، عام و خاص، مجمل و مبین، افعال و احکام پیامبر صلی الله علیه و آله، اجماع، خبر واحد، خبر متواتر، تعارض، ناسخ و منسوخ، اجتهاد و تقلید، قیاس، استقراء، مصلحت و برخی مباحث متفرقه آورده شده است، از دو جهت بسیار محدودتر از کتابهای یاد شده است.

جهت نخست محدودیت مباحث آن در هر یک از موارد یاد شده است، به طوری که مطالب هر بحث در چند صفحه خلاصه شده و از فروض، اشتقاقیات، رد و استدلالهای کتابهای اصولی بعد از عصر اخباری گری جدید خبری نیست. جهت دوم، نپرداختن به مباحث دیگری است که جای آنها فقط در علم اصول است؛ نظیر:

۱. صحیح و اعم؛ ۲. ترتب؛ ۳. اجتماع امر و نهی؛ ۴. تمسک به عام در شبهه مصداقیه؛ ۵. دوران امر بین متباینین؛ ۶. دوران امر بین اقل و اکثر؛ ۷. دوران امر بین محذورین؛ ۸. علم اجمالی؛ ۹. شبهه محصوره و غیر محصوره؛ ۱۰. اضطرار به بعض

اطراف علم اجمالی؛ ۱۱. استصحاب امور تدریجی؛ ۱۲. استصحاب احکام شرایع سابقه؛ ۱۳. استصحاب کلی؛ ۱۴. اصل مثبت؛ ۱۵. تمسک به عام و استصحاب حکم مخصّص؛ ۱۶. استصحاب تعلیقی؛ ۱۷. مناط بقای موضوع در باب استصحاب؛ ۱۸. نسبت بین اصول؛ ۱۹. نسبت بین اصل و اماره؛ ۲۰. حکومت؛ ۲۱. ورود (گرجی، ۱۳۷۵: ۳۳۵).

البته پاره‌ای از این مباحث در گذشته نیز مطرح بوده است، لکن به صورت خیلی گذرا و سطحی، با وجود این، بیشتر این موارد در بحثهای اصولیان گذشته هیچ ردّ پایی ندارد.

ب) تهذیب الوصول الی علم الاصول

تهذیب الوصول علامه حلّی، آخرین کتابی است که قبل از پیدایش معالم الاصول در حوزه‌های علمیه تدریس می‌شد. اخیراً در تهران در ۱۰۹ صفحه به چاپ رسیده است. این کتاب دارای دوازده مقصد است که پس از مقدمات و بحثهای لغوی به مباحثی همچون امر و نهی، عام و خاص، مجمل و مبین، افعال معصوم، نسخ، اجماع، اخبار، قیاس، تعادل و تراجیح و اجتهاد پرداخته است. محدودیت عناوین و محتوای مباحث در حدّی است که به خوبی توسعه علم اصول و گسترش دامنه آن را بعد از علامه و در دوران پس از اخباری‌گری کاملاً مشهود می‌نماید.

ج) القواعد و الفوائد

شهید اوّل در این کتاب در کنار قواعد فقهی و ادبی به قواعد اصولی نیز پرداخته است. او در مباحث اصولی بیشتر از علامه حلّی متأثر بوده است، به گونه‌ای که هم از لحاظ شکلی و هم از لحاظ محتوایی، قواعد اصولی خویش را در کتاب القواعد و الفوائد مطابق با مباحث علامه حلّی در کتاب تهذیب الوصول که قبلاً ذکر کردیم، مطرح ساخته است.

د) تمهید القواعد الاصولی و العربی لتفریح الاحکام الشرعیه

مؤلف در کنار صد قاعده ادبی، صد قاعده اصولی را بر حسب معهود ابواب اصولی ذکر کرده است. هفت مقصد این کتاب که ابواب اصولی را ذکر کرده، عبارت

است از: فی الحکم، فی الكتاب و السنّة، فی الإجماع، فی القیاس، فی أدلّة اختلاف فیها، فی التعادل و التراجیح، و فی الاجتهاد و التقليد.

ه) معالم الاصول

کتابی که مدتها کتاب درسی حوزه‌های علمیه بود. در این کتاب گذشته از آنچه در مقصد اول در فضیلت علم و وظایف عالمان بیان کرده، نه مطلب و یک خاتمه اصولی را در مقصد دوم ذکر کرده است که مباحث الفاظ، اوامر و نواهی، عام و خاص، مطلق و مقید، مجمل و مبین، اجماع، اخبار، نسخ، قیاس و استصحاب، اجتهاد و تقلید را در بر دارد و در خاتمه تعادل و تراجیح آمده است. این کتاب گرچه بسیار موجز و مختصر به ذکر مباحث اصولی پرداخته است، مهم‌ترین کتاب اصولی است که مقارن با آغاز عصر اخباری‌گری جدید نوشته شده و سالها مورد اهتمام حوزویان قرار گرفته است.

آنچه گفته شد، بیانگر گوشه‌ای از تلاش عالمان شیعی در دانش اصول فقه، قبل از عصر اخباری‌گری جدید بود که مقایسه آن با آثار اصولی بسیار پر دامنه‌ای که هم از نظر کمی و هم از نظر کیفی، دانش اصول را متحوّل ساخته و همه مربوط به بعد از عصر اخباری‌گری جدید است، تأثیر گذاری تلاشهای اخباریان جدید را در محو علم اصول و عکس‌العمل متقابل آن را به خوبی می‌نمایاند. برخورد شدید اخباریان و اصولیان در همان عصر اخباری‌گری جدید، سبب تألیف پاره‌ای از کتابهای مهم اصولی شد؛ همانند:

۱. غایب المأمول فی شرح زبدي الاصول تألیف فاضل جواد (قرن یازدهم)
(آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۹: ۱۵/۱۶)؛

۲. حاشیه معالم تألیف فاضل تونی (قرن یازدهم) (همان: ۲۰۸/۶)؛

۳. واقیه تألیف مولی عبدالله تونی معروف به فاضل تونی (قرن یازدهم) (همان: ۱۷/۲۵)؛

۴. شرح زبدي الاصول تألیف مولی صالح مازندرانی (قرن یازدهم) (همان: ۳۰۰/۱۳)؛

۵. حاشیه معالم الاصول تألیف محقق حسین بن جمال‌الدین خوانساری (قرن یازدهم) (همان: ۲۰۶/۶)؛

۶. شرح عدی الاصول تألیف مولی خلیل قزوینی (قرن یازدهم) (همان: ۳۶۸/۱۳)؛

۷. شرح وافیه تألیف سیدصدرالدین رضوی قمی (قرن یازدهم) (همان: ۱۶۶/۱۴).

هرچند علم اصول در عصر جدید اخباری‌گری رو به ضعف نهاد، کتابهای یادشده و مواردی از این قبیل که در پایان این دوره نوشته شد، نقش اساسی در ایجاد زمینه مساعد برای تحوّل شگرف دانش اصول را فراهم ساخت که در سده‌های اخیر شاهد آن هستیم.

یکی از محققان درباره مقایسه آثار اصولی بعد از عصر اخباری‌گری جدید از لحاظ تعداد با آثاری که در ادوار گذشته در این دانش تألیف شده است، می‌گوید: به یقین می‌توانیم تحقیقات اصولی این دوره را -مخصوصاً تحقیقاتی که در یک قرن اخیر، یعنی از زمان شیخ انصاری تاکنون، انجام گرفته است- با مجموع تحقیقات اصولی گذشته، یعنی تحقیقاتی که در حدود یازده قرن انجام گرفته است، مقایسه کنیم و در این صورت بدون شک چه از لحاظ کم و چه از لحاظ کیف، ترجیح با تحقیقات این دوره است (گرجی، ۱۳۷۵: ۳۲۳).

دانش اصول هم به طور عام از رشد و بالندگی خاص برخوردار گشت و هم به طور خاص و مباحث ویژه‌ای که مورد حمله اخباریان بود، همانند عدم جواز اعتماد به مقدمات عقلی برای استنباط حکم شرعی، عدم حجّیت ظواهر کتاب، حجّیت استصحاب و نظایر آن مورد دقّت‌های ویژه و پژوهش‌های خاص قرار گرفته است. مناسب است برای تتمیم فایده بحث، فهرستی از کتابهای اصولی بعد از این دوره را مرور نماییم (همان: ۳۳۱):

۱. الفوائد الحائریه تألیف وحید بهبهانی (۱۲۰۵ ق.) (آقابزرگ تهرانی، ۱۴۰۹: ۳۳۱/۱۶)؛

۲. قوانین الاصول تألیف میرزا ابوالقاسم قمی (۱۲۳۱ ق.) (همان: ۲۰۲/۱۷)؛

۳. المحصول تألیف اعرجی کاظمی (۱۲۴۰ ق.) (همان: ۱۵۱/۲۰)؛

۴. مفاتیح الاصول تألیف سیدمحمد طباطبایی (۱۲۴۲ ق.) (همان: ۳۰۰/۲۱)؛

۵. هدایای المسترشدین تألیف شیخ محمدتقی بن عبدالرحیم (۱۲۴۸ ق.) (همان:

۶. *عناوین الاصول* تألیف میرزا عبدالفتاح مراغی (۱۲۵۰ ق.) (همان: ۳۵۰/۱۵)؛
۷. *حقایق الاصول* تألیف مولی عبدالرحیم نجف آبادی (۱۲۸۶ ق.) (همان: ۳۰/۷)؛
۸. *الفصول فی علم الاصول* تألیف شیخ محمدحسین بن عبدالرحیم (۱۲۶۰ ق.) (همان: ۲۴۱/۱۶)؛
۹. *اشارات الاصول* تألیف مولی محمدابراهیم کاخکی اصفهانی معروف به کلباسی (۱۲۶۲ ق.) (همان: ۹۷/۲)؛
۱۰. *ضوابط الاصول* تألیف سیدابراهیم موسوی قزوینی (۱۲۶۴ ق.) (همان: ۱۱۹/۱۵)؛
۱۱. *فرائد الاصول* تألیف شیخ مرتضی انصاری (۱۲۸۱ ق.) (همان: ۱۳۲/۱۶)؛
۱۲. *مطرح الانظار* تألیف میرزا ابوالقاسم تهرانی کلانتر (۱۲۹۲ ق.) (همان: ۱۳۶/۲۱)؛
۱۳. *بشری الوصول الی علم الاصول* تألیف سیدحسین کوه کمری (۱۲۹۹ ق.) (همان: ۱۲۰/۳)؛
۱۴. *جوامع الشتات* تألیف محمود میثمی (۱۳۰۸ ق.) (همان: ۲۵۱/۵)؛
۱۵. *بدایع الافکار* تألیف حاج میرزا حبیب الله رشتی (۱۳۱۲ ق.) (همان: ۶۳/۳)؛
۱۶. *بحر الفوائد فی شرح الفرائد* تألیف حاج میرزا محمدحسن آشتیانی (۱۳۱۹ ق.) (همان: ۴۴/۳)؛
۱۷. *کفای الاصول* تألیف آخوند محمد کاظم خراسانی (۱۳۲۹ ق.) (همان: ۸۸/۱۸)؛
۱۸. *مقالات الاصول* تألیف آقاضیاءالدین عراقی (۱۳۶۱ ق.) (همان: ۳۸۹/۲۱)؛
۱۹. *فوائد الاصول* (تقریرات درس نائینی)، تقریر شیخ محمدعلی کاظمی (۱۳۶۵ ق.) (همان: ۳۲۳/۱۶)؛
- برخی از تألیفات اصولی اخیر همچون مباحث اصولی شیخ انصاری که حداقل در دو عنوان *فرائد الاصول* و *مطرح الانظار* معرفی می شود، علاوه بر آنکه دهها شرح و حاشیه را تاکنون با خود همراه ساخته و به تعبیر صاحب *الدریعه* (همان: ۱۳۲) فهمیدن مباحث شیخ انصاری خود افتخاری بزرگ محسوب می شود، با حجم بیش از سه هزار صفحه مباحث ناب اصولی را مطرح ساخته است.
- همچنین *نهایی الافکار* آقاضیاء اراکی که شاگرد آخوند است، در چهار مجلد با

حدود ۱۶۰۰ صفحه و *تحریرات فی الاصول* سیدمصطفی خمینی در هشت مجلد بیش از ۳۷۵۰ صفحه و *دروس فی علم الاصول* شهید صدر در چهار مجلد و حدود ۱۶۰۰ صفحه و چندین نمونه دیگر، حکایت گر توسعه این دانش در سده‌های اخیر، به ویژه در سده معاصر، است.

۱-۳. نگاهی نو به برخی از مباحث اصولی

گرچه این مورد را می‌توان از زیرمجموعه‌های نمونه پیشین به شمار آورد، اهمیت آن به طور خاص جای ذکر جداگانه برای چنین مقوله‌ای را می‌گشاید. اخباریان به طور خاص، اجماع و دلیل عقل را مورد حملات خویش قرار دادند و در مواردی به طور خاص دلیل عقل را برنرفتند؛ از قبیل بحث حجیت استصحاب از باب عقل و دلیل ظنی؛ از این رو، دقت نظر اصولیان در بازنگری این مسائل دست آوردهای تازه‌ای را به ارمغان آورد.

الف) اجماع

نگاهی به بحث گسترده شیخ انصاری در *فرائد الاصول* (انصاری، ۱۳۷۵: ۱/۹۲-۱۲۶) نسبت به این مقوله بیانگر آن است که اجماع به عنوان یک دلیل قابل استدلال نمی‌تواند مورد توجه باشد؛ زیرا اساس آن بر کاشفیت از نظر معصوم علیه السلام یا دلیل معتبر است که تحصیل آن محال است و منقول آن ارزش دلالت ندارد و بر فرض دلالت، زیرمجموعه سنت است و نه بیشتر. این نگاه به مقوله اجماع که از زمان شیخ طوسی رحمته الله علیه تا زمان شیخ انصاری و از زمان او تاکنون در کتب فقهی استدلالی امامیه به عنوان یکی یا تنها دلیل از ادله اثبات حکم معرفی شده است، تا حدود زیادی معطوف به اشکال و ایراد اساسی بر اجماع است که اخباریان جدید مطرح ساختند. این نگاه در کلام اصولیان بعد از شیخ نیز به خوبی مشهود است. آخوند خراسانی در بحث اجماع پس از توضیحاتی، در حجیت آن می‌نگارد:

خلاصه آنچه گفتیم، ارزش اجماع منقول به خبر واحد از جهت حکایت کردن نظر امام علیه السلام به دلالت تضمینی یا به دلالت التزامی مثل خبر واحد است، مشروط به آنکه کسی که اجماع برای او نقل شده است، ملازمه بین نظر امام علیه السلام را با آنچه

برای او نقل شده است، قبول داشته باشد (آخوند خراسانی، ۱۳۶۸: ۷۳/۲).

عالمان اصولی کنونی هم هر چند اجماع را یکی از ادله اربعه می‌دانند، معترف‌اند که خود اتفاق و اجماع به تنهایی اعتباری ندارد، بلکه اجماع را به عنوان اینکه رأی معصوم علیه السلام در آن است و ناقل اجماع قاطع به رأی معصوم علیه السلام است، معتبر می‌دانند (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۴: ۲۴۴/۴).

البته همین نگاه از قدیم هم در بین اصولیان بوده است، ولی آنچه بعد از عصر اخباری‌گری اتفاق افتاد، نقد و بررسی بیشتر نظریه حجیت اجماع بود تا هم دیدگاه امامیه با صراحت بیشتر مطرح شود و هم عالمان اصولی از اتهام پیروی اهل سنت در قبول اجماع مبرا شوند.

آخر سخن اینکه بهتر آن بود، مباحث اجماع این قدر مورد تأکید قرار نمی‌گرفت، بلکه حرکت اخباریان در این زمینه مورد تأیید واقع می‌شد و اجماع فقط در حد ذکر مباحث در قالب اصول فقه مقارن نقد و بررسی می‌شد، و گرنه بحثی با این همه شاخ و برگ که کمترین استفاده فقهی را در مقام اثبات احکام دارد - اگر نگوییم که هیچ استفاده‌ای ندارد - و صرفاً از باب مشاکلت با اهل سنت مطرح می‌شود، به تزیین عمر شبیه‌تر است.

ب) دلیل عقل

اخباریان عقل را به عنوان یک دلیل مستقل قبول نکردند. انکار دلیل عقلی، انگیزه‌ای برای بررسی بیشتر و تنقیح مباحث مربوط به این موضوع شد و مسائل مربوط به ملازمات عقلیه، درک حسن و قبح عقلی، تابعیت حکم شرع نسبت به حکم عقل و حجیت حکم عقل مورد بحثهای فراوان قرار گرفت.

البته زیاده‌روی در اعتبار بخشیدن به دلیل عقلی به گونه‌ای که حتی کتاب و سنت هم تحت شعاع آن قرار بگیرد، هیچ‌گاه در بین اصولیان رایج نبوده است. ولی اینکه آیا ملازمه‌ای بین حکم عقل و حکم شرع وجود دارد تا از طریق حکم عقل به حسن و قبح بتوان به حکم شرع دست یافت، از بحثهایی است که به دنبال انکار حجیت عقل و دلیل عقلی از سوی اخباریان پیدا شده است؛ زیرا اخباریان نیز همانند

سایر امامیه و بر خلاف اشاعره، حسن و قبح عقلی را می‌پذیرند، ولی اینکه از طریق چنین حکمی بتوان به حکم شرع دست پیدا کرد، مورد انکار آنان است.

ج) استصحاب

نگاه اصولیان به استصحاب پس از عصر اخباری‌گری جدید واقعاً دست‌خوش تغییر اساسی شد. در کلام پیشینیان، استصحاب حجّیت خویش را از حکم عقل به بقا کسب می‌کرد و به عنوان اماره ظنّیه معرفی می‌شد، اما اشکالهای اخباریان، اصولیان را به تفحص بیشتر واداشت و دست‌یابی به منابع جدید روایی و تألیف جوامع حدیثی، مسیر را هموارتر ساخت تا با استناد به روایات به اثبات حجّیت استصحاب پردازند، تا جایی که تنها دلیل همان اخبار معرفی شده (آخوند خراسانی، ۱۳۶۸: ۲۸۱/۲-۲۸۲) و استصحاب را تعبداً حجّت بدانند، آن هم به عنوان یک اصل نه یک اماره ظنّیه.

شیخ انصاری در این باره می‌نگارد:

نخستین کسی که به اخبار استصحاب -برای اثبات حجّیت آن- تمسک کرد، پدر شیخ بهایی رحمته‌الله در عقده طهماسبی بود.... سپس بین کسانی که متأخر بودند، شایع شد (شیخ انصاری، ۱۳۷۵: ۶۴۸/۲).

ولی مسلماً آن بحث محدود پدر شیخ بهایی یا صاحب‌الذخیره تنها به عنوان یک احتمال در مقابل دلیل عقلی مسلم و بنای عقلا مطرح شده و هیچ‌گاه تا زمان مباحث دقیق شیخ، اخبار استصحاب این‌گونه مورد بررسی و اهتمام قرار نگرفته بود.

د) پیرایش علم اصول

از مباحث اصولی اهل سنت گرچه امروزه رویکرد دانش‌فقه و اصول، رویکرد به فقه مقارن و اصول مقارن است و وارد ساختن آنچه در کتابهای اصول اهل سنت مورد توجه است (همانند قیاس و استحسان، مصالح مرسله و سدّ ذرایع و...) در کنار مباحث اصولی شیعه و بحث و بررسی آنها یک ارزش تلقی می‌شود، از آنجا که این‌گونه مباحث سبب تهمت زدن به اصولیان شیعی شده بود که به تقلید و پیروی از

اهل سنت به علم اصول روی آورده‌اند و می‌رفت تا چنین اتهامی به ریشه دانش اصول در شیعه صدمه بزند، اصولیان عصر اخباری‌گری جدید و پس از آن، تلاش کردند تا این مباحث را از علم اصول خارج سازند.

این کار هم اصولیان را از چنین اتهامی مبرا می‌ساخت و هم نشان‌دهنده آن بود که اصولیان شیعی به هدف تکمیل منابع استنباط دست به وارد ساختن مباحث اهل سنت نزده‌اند؛ زیرا منابع استنباط از نظر آنان ناقص نبوده است تا نیاز به تکمیل داشته باشد، بلکه هدف تحقیق در جوانب مختلف دانش فقه و به دست آوردن راه درستی برای استنباط بوده است. در این مسیر ضرورتی نبود تا مباحثی چون قیاس و استحسان که نقشی در فقه شیعه نداشت بلکه مورد نهی هم واقع شده بود، در اصول فقه بحث شود؛ لذا علم اصول از چنین مسائلی رهایی یافت. معلوم است چنین پالایشی از خدمات اخباری‌گری جدید به شمار می‌رود. هرچند در صدد تراشیدن عذر برای این مخالفت اخباریان با اصول اهل سنت و شیعه نیستیم؛ زیرا مخالفت آنان با اصول اهل سنت ناشی از تعصب شدید و تنفر آنان از سنی‌گری بود که شرایط سیاسی زمان هم به چنین ابراز تنفیری دامن می‌زد؛ بنابراین، همین مطلب می‌تواند به عنوان خلفیات آنان مطرح شود که به آن خواهیم پرداخت.

۲. رسوبات اخباری‌گری در اندیشه اصولیان

تأثیرات منفی اخباری‌گری در اندیشه اصولیان از ضایعات علمی به شمار می‌رود که آثار منفی آن تا عصر کنونی هنوز دیده می‌شود. در این بخش، ضمن چند مبحث به برخی از این آثار منفی اشاره می‌کنیم:

۱-۲. فاصله گرفتن از اصول فقه مقارن

گرچه در مبحث قبل و در ارتباط با خدمات اخباریان جدید، زمینه‌سازی آنان برای پالایش مباحث اصولی شیعه از عناصر وارداتی از اهل سنت معرفی شد. و این سخن در جای خود سخن درستی است. این پالایش در حدی که اصول شیعه و معتقدات اصولی از آنچه عناصر وارداتی از اهل سنت می‌نامیم، تفکیک شود، برای این امر

کافی بود؛ به گونه‌ای که محقق اصولی وقتی در آثار اصولی شیعه می‌نگرد، علاوه بر به دست آوردن نظریه‌های شیعه در اصول، از آرای غیر شیعه هم در کنار آرای شیعه مطلع شود تا در مقام مقایسه بتواند صحیح را از سقیم جدا سازد.

متأسفانه خالی شدن کتابهای فقهی و اصولی شیعه پس از عصر اخباری‌گری از آرای فقهی و مسائل اصولی اهل سنت، دانش اصول مقارن را که از نیازهای اساسی امروز است، کمرنگ ساخت. عالمان بزرگ امامی که پاره‌ای از آنان در صفحات همین نوشته یاد شدند، مهارت و احاطه فراوانی بر فقه و اصول مقارن داشتند؛ به گونه‌ای که برای هر فرقه‌ای با دلیل و مذهب خود آن فرقه سخن گفته، استدلال می‌نمودند، ولی اصرار اخباریان جدید بر اتهام وارداتی بودن اصول شیعه، سبب تخلیه این دانش از کتابهای فقهی و اصولی ما و کمرنگ شدن دانش فقه و اصول مقارن گردید.

خوشبختانه در سالهای اخیر، احساس نیاز منطقی به داشتن اطلاعات کافی از فقه و اصول مقارن، محققان را وادار به تنوع بیشتر در این زمینه ساخته و اندک‌اندک می‌رود تا علمای شیعه در کتابهای فقهی و اصولی، دانش اصول را به شکل مقارن مطرح سازند.

۲-۲. دوری جستن از شرکت در مظاهر مختلف سیاست و

حکومت

گرچه روایاتی در ترجیح عزلت‌گزینی در عصر غیبت داریم، به احتمال زیاد، همان طور که در برخی روایات آمده است، این کار یا ریشه در وحشت از مردم دارد که به مقدار شناخت انسان از مردم بستگی دارد یا ریشه عرفانی در انس با خدای سبحان دارد. به هر حال به معنای حمایت نکردن و همراهی نکردن با حکومت حق نیست؛ زیرا چه خدمتی بالاتر از اینکه به یاری حکومتی همت گماشت که زمینه‌ساز گسترش احکام خدا در روی زمین است. حضور قاطع عالمان دین هم حمایت‌گر است و هم هدایت‌گر، ولی متأسفانه این امر کمرنگ می‌نماید. البته علت‌های متعددی برای چنین پدیده‌ای می‌توان جست‌وجو کرد، ولی نمی‌توان منکر شد که یکی از

علتها همان رسوبات اندیشه اخباری گری در اذهان برخی اصولیان امروزمین است. گویا این مورد را جزو شبهات تحریمیه به حساب آورده‌اند و حکم به حرمت آن صادر نموده‌اند.

نویسنده در صدد انکار حضور ارزشمند عالمان راستین دین و تلاشهای مستمر و شبانه‌روزی آنان که هم در اصل ایجاد این تحول و گرایش ارزشمند به سمت و سوی حکومت دینی و هم در تداوم بقای این حرکت تأثیر اساسی داشته است، نیست، بلکه گلایه‌مندی از عدم همراهی دیگرانی است که حضورشان ضروری و سکوتشان موجب تفرقه و بی‌اعتمادی مردم است.

۲-۳. فتوا به احتیاط در موارد متعدد در رساله‌های عملیه

از شاخصه‌های اخباریان، فتوای به احتیاط در شبهات حکمیه است، در حالی که در همان شبهات به عقیده اصولیان، براءت جاری است و باید حکم به براءت داد. شیخ انصاری در آنجا که سخن یکی از اخباریان را نقل می‌کند که اخباری به قول معصوم علیه السلام عمل می‌کند و هر جا که حکم را نداند به احتیاط عمل می‌کند پس مؤاخذه نخواهد شد، می‌گوید: کسی منکر خوب بودن احتیاط نیست، ولی سخن آن است که فتوای به احتیاط غیر از عمل کردن به احتیاط است. فتوای به احتیاط خود شبهه‌ای تحریمیه است؛ زیرا چون وادار ساختن مردم به احتیاط در تمام شبهات، موجب تنفر آنان از دین خدا می‌شود، پس مفسده آن بسیار بیشتر از فتوا دادن به براءت است (شیخ انصاری، ۱۳۷۵: ۴۳۸/۱).

بنابراین، اصولیان که این مبحث را در کتابهای اصولی خود با شدت و حدت دنبال می‌کنند، چگونه است در رساله‌های عملیه این قدر به سراغ فتوای به احتیاط می‌روند؟ شاید این هم از آثار و رسوبات بر جای مانده از اندیشه اخباری‌گری است که تأثیر خودش را بر اصولیان تا عصر حاضر بر جای گذاشته است.

البته کلام در مقایسه بین فتاوای قبل و بعد از اخباری‌گری نیست؛ زیرا رساله‌های عملیه به شکل کنونی که حاوی فتاوای مجتهدان است، در زمانهای اخیر رواج یافته است. سخن آن است که اصولی با چنان اندیشه‌ای که نقل شد، نباید در مقام فتوا

این اندازه فتوای به احتیاط بدهد. اخیراً حرکتی در راستای نوشتن رساله عملیه بدون آنکه فتوای به احتیاط در آن باشد، آغاز شده است.

۲-۴. برنتافتن نوآوریها

پویایی اجتهاد شیعی، تازگی و طراوت همیشگی را برای فقه شیعه به ارمان آورده است تا آن حد که می توان ادعا کرد، این اجتهاد پویا توان مندی کافی (بالفعل یا بالقوه) برای پاسخ یابی و پاسخ گویی به تمامی مسائل نوپیدای کنونی را دارد. مسیر دست یابی به نقطه اجتهاد، مسیری بسیار دشوار، پرخطر و پرآفت است که کمتر کسی حاضر به پذیرفتن خطرهای دشواریهای آن است. در بین اندک افراد خطرپذیر و پرباقت، افرادی که از آفتها در سلامت بمانند، بسیار کمترند تا آن گاه که به قلّه اجتهاد دست یابد، بتواند دین خدا را بفهمد، عمل کند و بفهماند.

روشن است که باید زمانی بس طولانی سپری شود تا شخص بتواند به این جایگاه رفیع دست یابد و این مسئله با هجوم فراوان مسائل نوپیدا و رو به فراوانی و تکثر امروزین هیچ تناسبی ندارد. باید تلاش کرد تا دشواریهای مسیر کم شود تا آنهایی که این راه پرخطر را پیموده اند، در زمانی معقول، قدرت اجتهاد را یافته و فرصت کافی برای پرداختن به همه مسائل نوپیدا برایشان فراهم گردد، نه اینکه وقتی چنین توان مندی را بیابند، دیگر فرصت، انگیزه و قدرت کافی برای پرداختن به همه نیازهای جامعه انسانی در آنها نباشد.

به نظر می رسد یکی از راههای کوتاه ساختن این مسیر، رسیدگی به متون درسی باشد که هم از نظر شکل و هم محتوا زمینه ساز چنین اجتهادی متناسب با نیاز زمان باشد.

متأسفانه جمود بر متون موجود - که البته بسیار ارزشمندند - راه را بر چنین تحوّل بسته است و این جمود به تفکر اخباری گری شبیه تر است تا اندیشه پویای اصولی؛ از این رو، ادعای اینکه جمود بر این متون نیز از رسوبات اندیشه اخباری گری است، ادعایی دور از واقعیت نیست.

نویسنده که خود از دانش آموختگان همین متون است و سالها توفیق مباحثه

همین متون را نیز داشته، در صدد انکار ارزشمندی این متون نیست. حتی پیشنهاد جایگزینی آن را با هیچ متن خاصی را ارائه نمی‌کند، بلکه اعتقاد دارد باید همین متون که اساس و پایهٔ اجتهاد صحیح بر آن شکل گرفته، باقی باشد و تدریس گردد. آنچه نویسنده در صدد بیان آن است، اصل چنین فکری است که متناسب با اجتهاد و پویایی مکتب تشیع است و متأسفانه انکار چنین تفکری موجب آن شده است که هیچ محقق و دانشمند فرهیخته‌ای به خود اجازهٔ اقدام عملی در این زمینه را ندهد و نتیجهٔ چنین جریان‌ها، عقب‌ماندگی هر چه بیشتر از پاسخ‌یابی و پاسخ‌گویی به مسائل نوپیدای امروزین است.

خوشبختانه حرکت‌های تازه‌ای در حوزه‌های علمیه برای بررسی بیشتر این موضوع و چاره‌سازی برای این مشکل آغاز شده است که امید است منشأ برکات فراوانی برای جامعهٔ علمی باشد.

نتیجه

در مجموع حرکت اخباری‌گری را با تمام لطمات و صدماتی که برای فقه امامیه داشته است، نمی‌توان حرکتی کاملاً منفی تلقی نمود، بلکه با توجه به نیت خیرخواهانهٔ بنیان‌گذاران آن، آثار ارزشمندی نیز بر جای مانده که باید از آنها استفادهٔ بهینه کرد. البته حرکت‌های افراطی در هر جریان سالمی مضرات خود را بر جای می‌گذارد که باید کاملاً مراقب بود و با شناسایی تأثیرات منفی این حرکت، برنامه‌ریزی درستی برای مقابله با آن ارائه داد.

کتاب‌شناسی

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم، کفایه الاصول، چاپ هشتم، قم، کتابفروشی اسلامی، ۱۳۶۸ ش.
۲. آقابزرگ تهرانی، محمدحسن، الدررعی الی تصانیف الشیعه، بیروت، دار الاضواء، ۱۴۰۹ ق.
۳. انصاری، شیخ مرتضی، فرائد الاصول، قم، دهاقانی، ۱۳۷۵ ش.
۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعی الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت (علیهم‌السلام) لاحیاء التراث، ۱۴۰۹ ق.
۵. فاضل لنکرانی، محمد، ایضاح الکفایه (درسهای متن کفایه الاصول)، به قلم سیدمحمد حسینی قمی، چاپ دوم، قم، مؤسسه مطبوعاتی دارالکتب، ۱۳۷۴ ش.
۶. گرجی، ابوالقاسم، تاریخ فقه و فقها، تهران، سمت، قم، چاپ مهر، ۱۳۷۵ ش.
۷. مجلسی، محمدباقر، بحارالانوار، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الوفاء، ۱۴۰۳ ق.

بررسی دلالی توقیع «أما الحوادث الواقعة...»

□ سیدجعفر علوی^۱

□ دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق دانشگاه فردوسی مشهد

چکیده

توقیع شریف «أما الحوادث الواقعة...» در کتب اربعه وجود ندارد، لکن شیخ صدوق، شیخ طوسی و طبرسی آن را از سه طریق روایت کرده‌اند و در هر سه طریق آن، فردی به نام اسحاق بن یعقوب قرار دارد که متأسفانه درباره این راوی، شناخت روشنی از منابع به دست نمی‌آید؛ بدین ترتیب توقیع مزبور به جهت سندی، مورد اعتماد نمی‌باشد.

اما موافقان استدلال به توقیع شریف برای اثبات ولایت فقیه، به دو قسمت این توقیع استناد کرده‌اند. قسمت نخست، با سه تقریب بیان شده است که هر سه تقریب، به جهت وجود اشکالاتی پذیرفتنی نیست. اما قسمت دوم توقیع، می‌تواند مستند مناسبی برای استدلال بر ولایت فقیه باشد. به هر حال، از آنجا که توقیع مورد بحث از سند صحیح محروم می‌باشد، نمی‌توان آن را از دلایل ولایت فقیه به شمار آورد.

واژگان کلیدی: اسحاق بن یعقوب، ولایت فقیه، حوادث واقعه، حجّیت، ولایت مطلقه.

مقدمه

از جمله دلایل مورد توجه در بحث اثبات ولایت فقیه، قسمتی از نامه و به اصطلاح «توقیع» شریفی است که محمد بن عثمان بن سعید، دومین نائب از نواب اربعه، آن را از امام عصر - ارواحنا فداه - نقل کرده است.

این نامه در واقع پاسخ حضرت به چندین سؤال در موضوعات مختلف است که برای فردی به نام اسحاق بن یعقوب مطرح بوده است. اسحاق بن یعقوب از محمد بن عثمان می‌خواهد این سؤالات را از حضرت بپرسد و پاسخ آنها را برای او بیاورد. محمد بن عثمان متن جواب حضرت را نقل می‌نماید.

نکته جالب توجه این است که اصل سؤالات اسحاق بن یعقوب در این نقل بیان نشده است و این نکته - همان طور که در بحث دلالتی نیز خواهد آمد - خود ابهاماتی را در پاره‌ای موارد به وجود آورده است.

به هر حال، این دلیل نیز همچون سایر ادله روایی، نیازمند بررسی سندی و دلالتی است.

راجع به سند این توقیع باید گفت: توقیع مزبور در کتب اربعه وجود ندارد و با وجود این، شیخ صدوق، شیخ طوسی و طبرسی آن را از سه طریق روایت کرده‌اند. در هر سه طریق، فردی به نام اسحاق بن یعقوب قرار دارد که متأسفانه درباره این راوی، شناخت روشنی از منابع به دست نمی‌آید؛ بدین ترتیب، توقیع مزبور به جهت سندی، مورد اعتماد نمی‌باشد.

در این پژوهش بررسی دلالتی توقیع شریف را پی می‌گیریم. عبارات مورد نظر از این توقیع چنین است:

محمد بن محمد بن عصام کلینی از محمد بن یعقوب کلینی نقل می‌کند که اسحاق بن یعقوب گفت: از محمد بن عثمان عمری خواستم تا نامه‌ای را که در آن از مسائل مشکل خود سؤال کرده بودم، برای من ارسال کند. پس این توقیع به خط مولایمان صاحب الزمان عجل الله فرجه صادر شد: «... و اما در پیش آمدها و حوادث واقعه، به راویان حدیث ما مراجعه کنید؛ چه آنان حجّتهای من بر شما و من حجّت

الهی بر آنان هستم. اما محمد بن عثمان عمری - که خداوند از او و پیش از آن از پدرش راضی باد - قطعاً او مورد اطمینان من بوده و نوشته او، نوشته من است...^۱
(شیخ صدوق، ۱۴۰۵: ۴۸۳).

بررسی دلالی: دلالت توقیع شریف، نظریات کاملاً متفاوتی را به خود اختصاص داده است. برخی فقها، قرائن و شواهدی را در دفاع از دلالت آن بر ولایت فقیه ارائه کرده‌اند و گروهی آن قرائن و شواهد را نپذیرفته و به پاسخگویی و رد آن پرداخته‌اند.

موافقان در مجموع به دو قسمت از این توقیع استناد کرده‌اند که ما پس از نقل هر کدام به نقد و بررسی آن می‌پردازیم. دو قسمت از این توقیع، برای اثبات ولایت فقیه، مورد تمسک قرار گرفته است که عبارت است از:

۱. «أما الحوادث الواقعة، فارجعوا فيها إلى رواة أحاديثنا».

۲. «فإنهم حجّتي عليكم و أنا حجّة الله عليهم».

پیش فرض استدلال: در ابتدا و قبل از بیان و بررسی ادله، توجه به این مطلب ضروری است که تمام استدلالها مبتنی است بر اینکه مراد از «رواة» در عبارت «فارجعوا إلى رواة أحاديثنا»، مجتهدان و فقیهان‌اند، نه کسانی که تنها الفاظ روایات را نقل می‌کنند و توجهی به صحت سند و چگونگی دلالت آنها ندارند؛ چه اینکه هدف حضرت در این توقیع، برطرف کردن ابهامی است که برای راوی درباره برخی مسائل پیش آمده است. حضرت به منظور برطرف کردن ابهام او در «حوادث پیش آمده»، وی را به راویان حدیث ارجاع می‌دهند و آنان را به عنوان حجّت بین خود و مردم معرفی می‌کنند. در این سخن، نکات زیر جالب توجه است:

الف) مخاطب امام عليه السلام مجتهدان و فقیهان نیستند، بلکه عموم مردم مورد خطاب

۱. حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عِصَامِ الْكَلِينِيِّ رضي الله عنه قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ الْكَلِينِيُّ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ يَعْقُوبَ قَالَ: سَأَلْتُ مُحَمَّدَ بْنَ عِثْمَانَ الْعُمَرِيَّ رضي الله عنه أَنْ يُوَصِّلَ لِي كِتَابًا قَدْ سَأَلْتُ فِيهِ عَنْ مَسْأَلٍ أَشْكَلْتُ عَلَيَّ فَوَدِدْتُ فِي [التوقیع بخط مولانا صاحب الزمان عليه السلام] ... وَأَمَّا الْحَوَادِثُ الْوَاقِعَةُ فَارْجِعُوا فِيهَا إِلَى رِوَاةِ حَدِيثِنَا فَإِنَّهُمْ حَجَّتِي عَلَيْكُمْ وَأَنَا حُجَّةُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ. وَأَمَّا مُحَمَّدُ بْنُ عِثْمَانَ الْعُمَرِيَّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَ عَنِ أَبِيهِ مِنْ قَبْلِ - فَإِنَّهُ ثَقْتِي وَ كِتَابُهُ كِتَابِي ...».

حضرت‌اند، زیرا اولاً بعید به نظر می‌رسد که در آن زمان، افرادی به کار فقاہت مشغول باشند و جزء راویان حدیث نیز به شمار نیایند. ثانیاً چنانچه مجتهدان مراد بودند، می‌بایست «احادیث»، به عنوان مرجع معرفی می‌شد نه «راویان احادیث»؛ یعنی مناسب این بود که امام به جای «فارجعوا إلى رواة أحاديثنا»، بفرماید «فارجعوا إلى أحاديثنا». و از آنجا که حضرت راویان حدیث را مرجع دانسته‌اند، معلوم می‌شود خصوصیتی در راویان وجود دارد.

ب) مراد امام از «رواة»، به طور قطع معنای لغوی آن نمی‌باشد؛ زیرا اولاً راویان آن زمان، معمولاً مجتهد بوده‌اند و یا از آنجا که بیان احکام شرعی، نیاز چندانی به استنباط نداشته است، به صرف نقل حدیث، قابل رجوع می‌شده‌اند (امام خمینی، ۱۴۱۸: ۲۷). لذا ممکن است از این جهت بر مجتهدان، «رواة» اطلاق شده باشد. ثانیاً اگر منظور از «رواة»، معنای لغوی آن باشد، یعنی کسانی که تنها ناقل روایت‌اند، در این فرض هیچ تضمینی در مراجعه به راوی برای فهم صحیح مطلب نیست؛ زیرا برای یک راوی -بما هو راوی- ضرورتی ندارد که حدیث را از طریق صحیح نقل کند و یا دلالت آن را بفهمد و تأیید نماید.

با این وصف، چگونه امام، مرجعی را برای رخدادها و «حوادث واقعه» معرفی می‌کنند که صلاح و فسادش نامشخص است؟

بنابراین، مرجعی که قرار است پاسخ‌گوی معمول مکلفان در حوادث و رخدادهای خاص و حجت بین امام و خلق باشد، افزون بر عدالت باید از قدرت تشخیص و شناسایی سندی و دلالی حدیث نیز بهره‌مند باشد تا پس از بررسیهایی که انجام می‌دهد، سخنش از اعتبار لازم برخوردار گردد؛ یعنی همان چیزی که در برخی مدارک دیگر همچون مقبوله عمر بن حنظله مطرح شده و حضرت برای برطرف شدن نزاع و خصومت، طرفهای درگیر را به افراد آگاه به حلال و حرام الهی و آشنای با احکام ارجاع داده‌اند^۱ که در اصطلاح، وی را فقیه و

۱. «قال: ينظران [إلى] من كان منكم ممن قد روى حديثنا ونظر في حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا فليرضوا به حكماً فإني قد جعلته عليكم حاكماً فإذا حكم بحكمتنا فلم يقبله منه فإنما استخف بحكم الله و علينا ردّ و الرادّ علينا الرادّ على الله و هو على حدّ الشرك بالله» (كلینی، ۱۳۸۸: ۱/۲۷).

مجتهد می‌نامند.^۱

بر این اساس و با توجه به قرائنی که ذکر شد، مراد از واژه «رواة» در این توفیق، مجتهدان و فقیهان می‌باشد.^۲

پس از ذکر این مقدمه، استدلال موافقان را در هر یک از دو قسمت این توفیق، در ضمن توضیحاتی مطرح کرده، آن را در بوته نقد و بررسی قرار می‌دهیم:

۱. أما الحوادث الواقعی فارجعوا فیها إلى روای أحادیثنا

به این فقره از توفیق به سه گونه استدلال شده است:

۱-۱. تقریب نخست: واگذاری نفس «حادثه» به فقیه

بر اساس بیان مرحوم شیخ انصاری، خود حوادث را باید به روایان حدیث واگذار کرد نه حکم آن را؛ یعنی باید خود آن حادثه و جریان را به فقیه سپرد تا هر چه مصلحت می‌داند نسبت به آن به طور مستقیم یا از طریق نایب خود انجام دهد نه اینکه شخص برای گرفتن حکم حادثه به فقیه مراجعه کند و سپس خود وی، شخصاً

۱. آیه‌الله خویی در کتاب *الاجتهاد و التقليد*، نخست می‌فرماید: گاه ارجاع امامان علیهم‌السلام به روایان مطلق بوده و نظرات و اجتهادهای آنان را نیز در بر می‌گیرد.

سپس ایشان همین توفیق شریف را به عنوان نمونه روشن‌تر آن ذکر می‌کنند و می‌فرمایند: نمونه روشن‌تر آن فرمایش امام علیه‌السلام در روایت اسحاق بن یعقوب است: «و أما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها إلى رواة حدیثنا»؛ زیرا گاهی ممکن است نصی راجع به چنین حادثه‌ای نباشد که در این صورت بدون اجتهاد و اعمال نظر نمی‌توان پاسخ گفت. اما دلیل استفاده امام از واژه «رواة» به جای علما یا فقها ممکن است این باشد که عالمان شیعی در مقابل امامان خود رأی و نظری ندارند و به قیاس، استحسان و استقرای ناقص که مخالفان بر آنها تکیه می‌کنند، استناد نمی‌نمایند و تنها طبق روایاتی که از امامان علیهم‌السلام رسیده است، فتوا می‌دهند. پس عالمان شیعی تنها راوی سخن پیشوایان خود هستند (غروی تبریزی، ۱۴۱۰: ۹۱). اما ایشان در جایی دیگر از همین کتاب و در اشکال دلالی به این توفیق، ارجاع به «رواة» را ارجاع بما هم «رواة» می‌دانند نه بما هم مجتهدون و اطلاق «رواة» بر مجتهدان را اطلاقی مسامحی قلمداد می‌کنند (همان: ۳۵۸).

۲. با این بیان، اشکال برخی مبنی بر اینکه چگونه می‌توان منصب خطیر ولایت را به کسی واگذار کرد که بر او تنها «راوی» صدق می‌کند، مرتفع می‌شود: «و التوفیق لم یعلم المراد من الحوادث المذكورة فیها؛ لأن الظاهر أن اللام فیہ للعهد و ما ذکر من المقربات، لا یوجب سکون النفس کما لا یخفی. بل یستبعد من جهة أن مقتضى الاستظهار المذكور ثبوت الولاية لكل من یروی و یصدق علیه الراوی، و هل یمكن ثبوت هذا المنصب الخطیر له؟» (خوانساری، ۱۳۵۵: ۱۰۰۳).

متکفل اجرای آن گردد.

از سوی دیگر، «ال» در «الحوادث» عمومیت را می‌فهماند؛ یعنی باید در هر حادثه‌ای، چه در احکام کلی و چه در حوادث جزئی که نیاز به تصمیم‌گیری دارد، به فقیه مراجعه کرد؛ به دیگر سخن، ظهور «الحوادث» - با توجه به سیاق روایت - در حوادثی است که از جهت عرف یا عقل و یا شرع نیازمند مراجعه به رئیس می‌باشد. بنابراین ظهور این عبارت چنین است: حق تصرف و اختیار درباره هر حادثه‌ای که از جهت عرف یا عقل و یا شرع، نیازمند رجوع به رئیس می‌باشد، به فقیه سپرده شده است.^۱ مرحوم امام نیز در عبارات کوتاهی، مورد ارجاع بودن نفس حادثه را استظهار می‌کنند (امام خمینی، ۱۴۱۰: ۴۷۴/۲).

نتیجه اطلاق در این عبارت، همان اختیاراتی است که از آن به «ولایت فقیه» تعبیر می‌شود.

این استدلال به نظر بسیاری از فقیهان، استدلالی متقن و صحیح شمرده نمی‌شود؛ از این رو، اشکالات متعددی بر آن وارد کرده‌اند که در ذیل به آنها اشاره می‌کنیم.

۱-۱-۱. اجمال در عبارت

برخی از فقیهان عبارت مورد نظر را مجمل دانسته و بدین جهت در برداشت فقهی

۱. «فإن المراد بـ«الحوادث» ظاهراً مطلق الأمور التي لا بدّ من الرجوع فيها عرفاً أو عقلاً أو شرعاً إلى الرئيس، مثل النظر في أموال القاصرين لغيبة أو موت أو صغر أو سفه» (انصاری، ۱۴۱۸: ۵۵۵/۳). البته مرحوم شیخ انصاری در پایان استدلالهای خود می‌فرماید: «لکن المسألة لا تخلو من إشكال» (همان: ۵۵۷). شاید با توجه به همین اشکال است که در کتاب *مطرح النظر*، این روایت را مجمل معرفی کرده و «ال» را در «الحوادث»، به صورت عهد معنا نموده است نه استغراق: «فعلّل الحوادث الواقعة في السؤال عبارة عن قضايا مخصوصة لا ينبغي الحكم بتسرية حكمها إلى غيرها، فيكون الرواية حينئذ من المجملات» (انصاری، ۱۴۲۵: ۴۸۵/۲). «أن الاستدلال به موقوف على كون المراد بالحوادث الواقعة مواضع التقليد من المسائل العمليّة وهذا غير معلوم؛ لأنّ اللام في الحوادث لام عهد إشارة إلى الحوادث التي سأل عن حكمها إسحاق، و سؤاله ليس بيدنا حتّى ننظر في المراد بها و من هنا يتقدح امتناع حمل اللام على الاستغراق الموقوف عليه تامّة الاستدلال؛ لأنّ عموميّة الجواب و خصوصيّة تابعان لعموم السؤال و خصوصيّة، فإذا جهلنا عبارة السؤال و لم نعلم أنّ المراد به ماذا من العموم أو الخصوص من بعض الحوادث امتنع حمل الجواب على شيء منهما» (همان: ۶۱۲). در ادامه همین اشکالات را بررسی خواهیم کرد.

از آن، متوقف شده‌اند. البته این فقیهان در چگونگی این اجمال، با یکدیگر هم‌نظر نیستند؛ لذا می‌باید اجمال عبارت را از جهات مختلف بررسی کرد:

الف) ابهام در «ال» الحوادث: گروهی از فقیهان در عمومیت «الحوادث» خدشه می‌کنند و بر خلاف مرحوم شیخ انصاری که «ال» را الف و لام استغراق معنا کرده است، احتمال می‌دهند که «ال» در واژه «الحوادث» به معنای عهد باشد و اشاره به حوادث خاصی کند که در سؤال راوی مطرح بوده است. طبق این احتمال، نخست راوی از حوادث خاصی سؤال کرده است و امام علیه السلام در خصوص آن حوادث، وی را به فقیه ارجاع داده‌اند؛ برای مثال، سؤالهای راوی ممکن است از حوادث جدید و تازه‌ای باشد که از حکم آنها، اثری در روایات دیده نمی‌شود؛ لذا راوی، راجع به آن حوادث از امام علیه السلام چاره‌جویی می‌نماید.

بنابراین، وجود احتمال معنای عهد، در «ال» کافی است تا استدلال مذکور مخدوش شود (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶: ۹۴؛ اصفهانی، ۱۴۱۱: ۳۸۹/۲).^۱ لذا برخی از این جهت، حدیث مزبور را مجمل دانسته‌اند (آملی، ۱۴۱۳: ۳۳۶/۲؛ حکیم، ۱۴۰۴: ۴۶۰/۸ و ۳۱۵/۹؛ حکیم، بی‌تا: ۳۰۰). اگرچه احتمال «الف» و «لام» عهد، احتمالی معقول و قابل اعتناست، در حدیثی نیست که باعث اجمال عبارت شود؛ به بیان دیگر، احتمال «عهد» کمتر از احتمال «استغراق» است؛ از این رو، همچنان ظهور «ال» در استغراق محفوظ است؛ چه اینکه منافاتی ندارد عبارتی در یک معنا، ظهور داشته باشد و در عین حال، احتمال خلاف

۱. «فَلَأَنَّ السُّؤَالَ غَيْرَ مَعْلُومٍ، فَلَعَلَّ الْمُرَادَ مِنَ الْحَوَادِثِ، هِيَ الْحَوَادِثُ الْمَعْهُودَةُ بَيْنَ الْإِمَامِ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَالسَّائِلِ، وَ عَلَى فِرْضِ عُمُومِهَا فَالْمُتَيَقِّنُ مِنْهَا هِيَ الْفُرُوعُ الْمُتَجَدِّدَةُ وَالْأُمُورُ الرَّاجِعَةُ إِلَى الْإِفْتَاءِ، لَا الْأَعْمَ» (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۲۳۴/۲). درباره این عبارت مرحوم نائینی، این سؤال مطرح است که ایشان چگونه از یک عام، قدر متیقن می‌گیرد. اگر ظهور عبارتی را در عموم پذیرفتیم، معنای آن پذیرش مصادیق احتمالی تحت آن عام نیز می‌باشد و این با قدر متیقن ناسازگار است (خوانساری، ۱۳۵۵: ۱۰۰/۳). «وفیه بعد ضعف التوقيع سنداً أنّ صدره غیر منقول لینا، و لعلّه کان مکتفياً بقرائن لایفهم منه إلا حجّتی حکمهم فی الشبهات الموضوعیة، أو الأعمّ، و کان الإرجاع فی القضاء، لا فی الفتوی» (امام خمینی، ۱۴۱۸: ۱۰۰). البته مرحوم امام در کتاب البیع، احتمال سؤال از حوادث خاص از سوی راوی را بعید دانسته و ارجاع نفس حوادث را استظهار کرده‌اند: «و من البعید أن یعدّ السائل عدّة حوادث فی السؤل و یجیب علیه السلام بأنّ الحوادث کذا، مشیراً إلی ما ذکره، و کیف کان لا إشکال فی أنّه ینظر منه أنّ بعض الحوادث التی لا تكون من قبیل بیان الأحکام یكون المرجع فیها الفقهاء» (امام خمینی، ۱۴۱۰: ۴۷۴/۲؛ بروجردی، ۱۳۶۴: ۸۴/۲؛ حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۴؛ تبریزی، ۱۴۱۱: ۳۰۳).

آن نیز مطرح شود. اساساً معنای ظهور، جز این نیست که بیش از یک معنا در عبارتی محتمل باشد، ولی یکی از آنها بیش از ۵۰ درصد احتمال داده شود. بدین ترتیب، از آنجا که احتمال «ال» استغراق در عبارت «الحوادث الواقعة» بیشتر از «ال» عهد است، ظهور این عبارت در «عموم حوادث» خواهد بود.

ب) ابهام در اطلاق «الحوادث الواقعی»: برخی از فقیهان بر این باورند که در این تویق، مشخص نشده است که به چه منظور باید در حوادث به فقیه مراجعه کرد؟ به دیگر سخن، جهت رجوع به فقیهان، مطلق است و قیدی برای آن دیده نمی‌شود با اینکه فقیهان از جهات مختلف می‌توانند مورد رجوع قرار گیرند؛ مثلاً از این حیث که آنان با احکام کلی آشنایند و یا در برخی تصرفات اختیاراتی دارند و.... از سوی دیگر، چون ارجاع در «حوادث»، مطلق است و موارد مختلفی را می‌توان برای آن در نظر گرفت و جامعی هم بین آنها وجود ندارد، از این رو، نمی‌توان از عمومیت «الحوادث الواقعة» بهره برد؛ لذا تمام عبارت مجمل می‌شود (حکیم، بی تا: ۳۰۰؛ حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۴).

اگر منظور از این سخن، همان است که در اشکال پنجم (نیاز به تقدیر در هر صورت) مطرح می‌شود، این مسئله در جای خود مورد بررسی قرار می‌گیرد و در آنجا خواهیم گفت که اشکال دفاع‌پذیری است. اما چنانچه تنها مجهول بودن متعلق ارجاع، اساس اشکال باشد، سخن نقد‌پذیری است؛ زیرا اینکه متعلق «ارجاع» ذکر نشده و معلوم نیست فقیهان از چه حیث، به عنوان مرجع معرفی شده‌اند، معنایش مطلق بودن «ارجاع» است. و اطلاق، با وجود مقدمات حکمت حجّت است. چه اشکالی دارد بگوییم فقیهان در تمام این موارد (حکم حوادثی که رخ داده، تصرف در این امور، ...) مرجع‌اند و باید به آنها مراجعه کرد؟

ج) ابهام در محدوده حوادث: آیا در تمام حوادث باید به فقیه مراجعه کرد یا تنها در مواردی که جز مراجعه به امام عَلَيْهِ السَّلَام چاره‌ای نیست، فقیه به عنوان مرجع معرفی شده است؟ اگر احتمال دوم را بپذیریم -مثلاً- برای ثبوت اول ماه، نمی‌توان به فقیه مراجعه کرد؛ زیرا شناخت اول ماه از راههای دیگر نیز امکان‌پذیر است و چون احتمال دوم، احتمالی جدّی است، باعث اجمال در تویق می‌شود (حکیم، ۱۴۰۴: ۸/۴۶۰ و ۹/۳۱۵).

با توجه به اینکه گفتیم «ال» در «الحوادث» استغراق است نه «ال» عهد، مسئلهٔ عمومیّت «الحوادث» نیز روشن خواهد بود؛ زیرا «ال» استغراق از الفاظ عموم به شمار می‌رود و این بدان معناست که در صورت تردید در عمومیّت مدخول این «ال»، می‌بایست آن را بر عموم حمل نمود؛ بنابراین، تردید در این جهت، باعث اجمال نمی‌شود، بلکه همچنان معنایی عام در «الحوادث»، مراد خواهد بود.

۱-۱-۲. مخالف استناد فقیهان

این حدیث از دلایلی است که فقیهان از آن برای حجّیت «خبر» و «فتوا» بهره می‌گیرند و می‌گویند: از آنجا که طبق این تویق، برای آگاهی از احکام باید به فقیهان مراجعه کرد، پس فتوای آنان حجّت است. این استناد بدین معناست که می‌بایست تویق شریف را به شکلی عام معنا کرد تا حجّیت خبر و فتوا را هم شامل شود. در حالی که ما در عمومیّت «الحوادث» خدشه کردیم و آن را نپذیرفتیم، بنابراین، با توجه به اینکه تویق مزبور عمومیّتی ندارد، چنانچه بخواهیم مراد از حوادث را خصوص حوادثی بدانیم که نیاز به سرپرست دارند، مخالف استناد فقیهان به این تویق خواهد بود (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۲/۳۸۹).

این اشکال مبتنی بر این است که جهت و متعلق «ارجاع» را تنها «تصرف در برخی حوادث» بدانیم، اما چنانچه از اطلاق «ارجاع» استفاده کنیم و بگوییم فقیهان هم از جهت حکم مرجع‌اند و هم از جهت تصرف در حوادث مورد بحث، دیگر چنین اشکالی روا نخواهد بود؛ زیرا به هر حال در این تویق شریف، مرجعیت فقیهان از حیث حکم هم - گرچه در ضمن موارد دیگر- مطرح شده است و این برای استناد فقیهان در حجّیت خبر و فتوا کافی است؛ به دیگر سخن، این حدیث هم می‌تواند در بحث حجّیت خبر و فتوا مورد استناد قرار گیرد و هم در بحث ولایت فقیه و فقیهان به طور معمول، در بحث نخست از آن بهره گرفته‌اند.

۱-۱-۳. مخالفت با ظاهر روایت

آنچه مرحوم شیخ انصاری می‌فرماید مبنی بر اینکه نفس حادثه مورد ارجاع است نه حکم آن، با «فارجعوا» سازگار است نه «فارجعوا فیها» و هنگامی که دربارهٔ شیئی به

راویان ارجاع داده شود، مناسب مرجعیت یک راوی، بیان حکم آن است نه اجازه تصرف در آن شیء (توحیدی، ۱۳۶۸: ۴۷/۵).

پیش از این گفتیم مراد از روات در این توقیع، فقیهان و مجتهدان هستند. از سوی دیگر، شأن مجتهدان تنها بیان احکام نیست؛ چه اینکه لااقل تصرفاتی همچون امور حسبه نیز در اختیار آنهاست؛ بنابراین، نمی توان مرجعیتی را که در توقیع شریف مطرح است، در بیان احکام منحصر دانست، بلکه این مرجعیت ممکن است به ولایت فقیه در حوادث مورد نظر نیز مرتبط باشد.

۱-۱-۴. رواج مراجعه به امامان علیهم السلام جهت فراگیری احکام و نبود نمونه‌ای از اِعمال ولایت آنان

آیه‌الله سیدمحمدسعید حکیم انصراف توقیع را به رجوع در شناخت احکام، بسیار محتمل می‌داند. وی در بیان علت این انصراف می‌گوید:

... به طور جدی این احتمال هم وجود دارد که بگوییم «رجوع» در توقیع، به رجوع در شناخت احکام انصراف دارد؛ زیرا در بین شیعیان تنها رجوع در فراگیری احکام رواج داشته است و اساساً ما نمونه‌ای برای اِعمال ولایت در اداره امور از سوی امامان معصوم علیهم السلام سراغ نداریم تا کسی متوجه آن باشد و از آن سؤال نماید، به ویژه - همان طور که گفتیم - حجیت با بیان احکام سازگار است نه ولایت (حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۴).

درباره سخن صاحب مصباح المنهاج باید توجه داشت که اولاً این مطلب که امامان معصوم علیهم السلام از ولایت خود استفاده نکرده‌اند، مورد پذیرش نیست؛ زیرا لااقل امیرالمؤمنین علیه السلام در دوران حکومت داری خود، به گواهی تاریخ، از احکام حکومتی در موارد فراوانی استفاده کردند. عزل و نصبهای کارگزاران، فرمانهایی صادرشده در جنگها، بسیاری از تعزیرات و احکام فراوان دیگر، همه نمونه‌ای از استفاده از حق ولایت است (ر.ک: رحمانی، ۱۳۸۰: ۱۲۲/۲۸) و بهره نگرفتن سایر امامان علیهم السلام از این حق کاملاً طبیعی است؛ زیرا موقعیت و امکان استفاده از آن را نداشته‌اند. ثانیاً بر فرض اینکه هیچ یک از معصومان علیهم السلام از ولایت خود استفاده نکرده باشند، آیا این دلیل می‌شود که سؤال در مورد اِعمال ولایت هم به ذهن کسی

خطور نکند؟ به نظر می‌رسد نه تنها طرح چنین سؤالی استبعادی ندارد، بلکه چون زمان، زمان غیبت امام علیه السلام و محرومیت شیعه از وجود حضرت بوده و از طرفی، ممکن است حوادث مختلف که نیازمند اعمال ولایت است، رخ دهد، مطرح نمودن چنین سؤالی بسیار مناسب و گاه ضروری است. ثالثاً در احادیث فراوانی، اختیارات مختلف به امام علیه السلام و یا حاکم و والی سپرده شده است،^۱ تکلیف این اختیارات در زمان غیبت چه می‌شود؟ وجود چنین روایاتی می‌تواند فضای طرح سؤالات مزبور را فراهم نماید.

بنا بر آنچه گذشت، سؤال از اعمال ولایت در ابتدای غیبت، هیچ استبعادی ندارد.

۱-۱-۵. عدم نیاز به تصریح در واژه «حکم»

برای سؤال کردن از «حکم» حوادث، به تصریح واژه «حکم» نیازی نیست، بلکه کمترین مناسبت و ارتباط بین «حکم» و «حوادث» کافی است تا از «الحوادث»، «حکم الحوادث» اراده شود (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۲/۲۳۴).

با توجه به آنچه در پاسخ اشکال سوم گذشت و اینکه عبارات دیگری هم می‌تواند به جای «حکم» در تقدیر گرفته شود، این اشکال نیز منتفی است.

۱-۱-۶. نیاز به تقدیر در هر صورت

برخی گفته‌اند: اساساً معنای صحیحی برای ارجاع نفس حادثه به یک شخص وجود

۱. برای نمونه، به برخی از این احادیث اشاره می‌کنیم: «علی بن ابراهیم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حفص بن البختري و هشام بن سالم و معاوية بن عمار و غيرهم عن ابي عبد الله عليه السلام قال: لو أن الناس تركوا الحج لكان علي الوالي أن يجبرهم على ذلك و علي المقام عنده ولو تركوا زيارة النبي صلى الله عليه وآله لكان علي الوالي أن يجبرهم على ذلك و علي المقام عنده، فإن لم يكن لهم أموال أنفق عليهم من بيت مال المسلمين» (كليني، ۱۳۸۸: ۴/۲۷۲)؛ «محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان أباي عليه السلام يقول: إن للحرب حكمن إذا كانت الحرب قائمة لم تضع أوزارها و لم يتخن أهلها فكل أسير أخذ في تلك الحال فإن الإمام فيه بالخيار إن شاء ضرب عنقه و إن شاء قطع يده و رجله من خلاف بغير حسم و تركه يتسخط في دمه حتى يموت...» (همان: ۳۲/۵)؛ «و روى عاصم بن حميد عن أبي بصير قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما» (شيخ صدوق، ۱۴۰۴: ۳/۴۴۱)؛ نیز ر.ك: همان: ۹۲؛ كليني، ۱۳۸۸: ۲۵۹/۶ و ۱۴۷/۶.

ندارد؛ زیرا واگذاری یک حادثه در موردی است که هدف از آن، ایجاد حادثه باشد و این مطلب در مورد حوادثی که تحقق یافته است، تحصیل حاصل است. واقعه‌ای که به وجود آمده است، چگونه آن را به هدف ایجاد به شخصی واگذار نماییم؟! (حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۳) بدین ترتیب، چون امکان ارجاع خود حادثه وجود ندارد، باید کلمه‌ای در تقدیر گرفته شود. این تقدیر می‌تواند واژه «حکم» باشد و یا «فعل مرتب بر حادثه» و یا موارد دیگر. در واقع، مرحوم شیخ انصاری دوّمین گزینه را ترجیح داده است و حال آنکه دلیلی بر این ترجیح وجود ندارد؛ بنابراین، نمی‌توان بر اساس تقدیر مورد نظر مرحوم شیخ انصاری به این عبارت استناد نمود (همان).

ادعای اضافه «ارجاع» به نفس «حادثه» تأمل برانگیز است. واقعیت این است که «نفس حادثه»، به روایان احادیث ارجاع داده نشده است و حتی تعبیر «وکول» را که در کلام مرحوم شیخ انصاری آمده است، از عبارت تویق نمی‌توان استفاده کرد. آنچه در تویق شریف آمده است، ارجاع مخاطبان به فقیهان (روایات) در نفس حادثه می‌باشد. «ارجاع فی الحادّته» با «ارجاع الحادّته» فرق بسیار دارد؛ بنابراین، اصل تقریب استدلال به این طریق نادرست است. البته این سخن پذیرفتنی است. هنگامی که گفته می‌شود: «در فلان حادثه به فقیه مراجعه کن»، رجوع به فقیه در «نفس الحادّته» ظاهراً معنای محصلی ندارد، مگر آنکه چیزی مثل «حکم» یا «شأن» یا «فصل امر» و مشابه آن در تقدیر گرفته شود؛ به طوری که مضمون جمله چنین شود: به فقیه در «حکم الحادّته» یا «فصل الحادّته» و مانند آن مراجعه کن. با توجه به نکته فوق و اینکه فقیه دارای شئون مختلفی است، جای این سؤال هست که در چه زمینه‌ای باید به وی مراجعه شود؟ هر زمینه‌ای که ادعا شود، نیازمند دلیل است؛ از این رو، چنین اشکال شده است که به هر حال، عبارت «أما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها إلى رواة أحاديثنا»، عبارتی مجمل است؛ چون کلام مزبور نیازمند تقدیر است و در تقدیر آن نیز احتمالات مختلفی وجود دارد که ترجیحی برای هر یک یافت نمی‌شود؛ بدین ترتیب، به این قسمت از عبارت و با تقریبی که ذکر شد، نمی‌توان استناد نمود.

اما به گمان ما این اشکال دفع شدنی است؛ چه اضافه رجوع به فقیهان در «حوادث» اطلاق دارد. هم رجوع در «حکم حوادث» را شامل می‌شود، هم رجوع در

«حلّ اختلافات و مشاجرات» و هم رجوع در مثل «تعیین قیّم» و امثال آن را در بر می‌گیرد؛ به عبارت دیگر، درست است که در عبارت، تقدیری لازم است، لکن به جهت اطلاق که دارد، می‌توان در هر موردی، واژه متناسب با آن را در نظر گرفت؛ بنابراین نیاز عبارت به تقدیر، باعث ابهام و اجمال آن نمی‌شود.

اگر مرحوم شیخ انصاری، این شأن را «فعل مترتب بر حادثه» می‌داند، دلیل لازم دارد؛ چه اینکه «حکم» نیز تقدیرپذیر می‌باشد.

۲-۱. تقریب دوم: «الحوادث الواقعی» حوادثی جزئی و اتفاقی

برخی فقیهان استدلال به این قسمت از توقیع را به گونه‌ای دیگر مطرح کرده و به آن پاسخ گفته‌اند. مستدل می‌گوید: ظهور «الحوادث الواقعة» در حوادث جزئی، پیش آمدها و رخ دادهاست نه قضایای کلی و تعیین مرجع در آنها، ظهور در این دارد که حوادث مزبور، دارای ویژگی خاصی می‌باشند. و به لحاظ برخورداری از این ویژگی، در هر مورد و مصداق خارجی، نخست می‌بایست به آن ویژگی توجه شود و سپس درباره آن تصمیم‌گیری شود. این اظهار نظر خاص، همان اعمال ولایت است؛ لذا توقیع شریف به بحث ولایت مرتبط خواهد شد. اما در بحث صدور «حکم و فتوا» مطلب کاملاً متفاوت است. در فتوا حکمی که در موارد مشابه یک مسئله وجود دارد، راجع به همان مسئله نیز صادر می‌شود و خصوصیات هر مورد، دخالتی در حکم کلی ندارد.

بنابراین، ارجاع امام علیه السلام به باب ولایات مربوط می‌شود نه فتوا؛ چه در این باب است که «ولی»، به جزئیات و ویژگیها توجه کرده، در آن اعمال نظر می‌کند (حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۴).

این تقریب نیز پذیرفتنی نیست؛ زیرا «الحوادث الواقعة» ممکن است معنایی غیر از معنای مورد نظر مستدل (حوادث جزئی و اتفاقی) داشته باشد. این عبارت ممکن است اشاره به حوادثی باشد که مورد ابتلای مردم است و برای آنان اتفاق می‌افتد و چون مورد ابتلای همه مردم بوده و شناخت حکم فقهی آن بر همه لازم است، با عنوان «الحوادث الواقعة» مطرح شده است (همان).

به دیگر سخن، احکام از یک زاویه به دو بخش تقسیم می‌شود: احکامی که مربوط به حوادثی است که مورد ابتلای مردم بوده و مردم معمولاً به شناخت آنها نیاز پیدا می‌کنند و احکامی که در این زمان چندان مورد ابتلا و نیاز مردم نیست. راوی با واژه «الاتفاقية» قصد دارد به بخش نخست از احکام اشاره کند؛ از این رو، توفیق شریف راجع به احکام بحث می‌کند نه ولایت و سرپرستی.

۱-۳. تقریب سبب سوم: اصل سؤال کردن شخصیتی مانند اسحاق بن یعقوب

در این تقریب برای اثبات اینکه مراد از «الحوادث»، احکام و مسائل کلی نیست، بلکه اموری است که با رأی و نظر مرتبط می‌باشد، به شخصیت اسحاق بن یعقوب استناد شده است. مرحوم شیخ انصاری در توضیح این استدلال می‌فرماید:

رجوع به عالمان دینی برای یافتن پاسخ سؤالات شرعی، مطلبی واضح است که در نظر پیشینیان نیز از بدیهات اسلام به شمار رفته است؛ از این رو، منطقی نیست که این نکته بر سؤال‌کننده‌ای هم چون اسحاق بن یعقوب پوشیده باشد و او این مطلب را در شمار مسئله‌هایی ذکر نماید که برای وی مشکل‌ساز شده‌اند (انصاری، ۱۴۱۸: ۳/۵۵۶).

بنابراین نمی‌توان جواب امام عليه السلام را (أما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة أحاديثنا) بر «مرجعیت فقیهان در احکام شرعی» حمل کرد، بلکه باید سخن امام عليه السلام را جواب سؤالی متناسب با شخصیتی همچون اسحاق بن یعقوب در نظر گرفت. سؤالی که بتوان از اسحاق بن یعقوب انتظار داشت، این است که مردم در «مصالح عمومی» به چه کسی باید مراجعه کنند. این سؤال که آیا در مصالح عمومی باید به رأی و نظر فقیهان مراجعه کرد یا خیر، دارای چنین مشکلی نیست. برای افرادی مانند اسحاق بن یعقوب نیز طبیعی است که ندانند چه کسی حق دخالت در امور و سرپرستی مصالح عمومی مردم را داراست (همان؛ نیز ر.ک: صافی گلپایگانی، بی‌تا: ۱/۳۴۷).

بدین ترتیب، از اینکه اسحاق بن یعقوب، چنین پرسشی را طرح می‌کند، درمی‌یابیم که سؤال از ولایت و سرپرستی امور بوده است و امام هم این امر خطیر را با عبارت «أما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة أحاديثنا»، به فقیهان ارجاع می‌دهند.

عالمان دینی این استدلال را نیز در بوته نقد گذاشته و با دلایلی مخدوش دانسته‌اند:

۱-۳-۱. امکان سؤال شخصیت‌های برجسته از مسائل واضح

چه اشکالی دارد شخصیت‌های شناخته‌شده و برجسته از مسائلی واضح سؤال کنند؟ (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۲۳۵/۲؛ حکیم، ۱۴۱۵: ۲۰۴). ممکن است برای این گونه سؤالها، انگیزه‌های خاصی وجود داشته باشد که با توجه به آن انگیزه‌ها، سؤال آنان کاملاً مناسب و منطقی باشد.

اساساً بسیاری از مطالب از طریق همین گونه سؤالها به مسلمات و یقینات اسلام تبدیل شده است (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۳۹۰/۲)؛ از این رو، می‌بینیم افرادی که به مراتب دارای مقامهای والاتری بوده‌اند، از مطالبی واضح سؤال کرده‌اند؛ افرادی همچون زرارة بن اعین و محمد بن مسلم.^۱

اگرچه این امکان وجود دارد که به جهت وجود انگیزه‌هایی خاص، افراد برجسته هم از مطالبی واضح سؤال کنند، این گونه سؤال کردن، خلاف ظاهر است، به ویژه با توجه به اینکه سؤالهای دیگر اسحاق بن یعقوب که در همین توقیع شریف پاسخ داده شده است، سؤالهایی جدی است که واقعاً مشتبه بوده است و وی در مطرح کردن چنین پرسشهایی دارای انگیزه‌های خاصی هم نبوده است. اما این سخن که مطالب واضح نیز با همین گونه سؤالها بدیهی شده‌اند، سخن عجیبی است؛ چه معلوم است که لااقل موضوع مورد بحث (یعنی مراجعه به فقیهان برای فهم مسائل دینی) در آن زمان در شمار بدیهیات اسلامی تلقی می‌شده است. لذا این سخن راجع به این مورد جایگاهی ندارد.

تذکر: برخی (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۲۳۵/۲) در توضیح اینکه چنین پرسشهایی از

۱. برای نمونه به دو مورد اشاره می‌کنیم: «محمد بن الحسن یاسناده عن أحمد بن محمد بن محمد بن محمد بن محمد بن هشام بن سالم عن محمد بن مسلم قال: دخلت علی أبي جعفر عليه السلام وهو فی الصلاة، فقلت: السلام عليك. فقال: السلام عليك. فقلت: كيف أصبحت؟ فسكت، فلما انصرف، قلت: أيرد السلام وهو فی الصلاة؟ قال: نعم، مثل ما قيل له» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۶۷/۷)؛ «و یاسناده [محمد بن علی بن الحسین] عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام أنه سئل عن الرجل يعرض له السفر فی شهر رمضان وهو مقيم وقد مضى منه أيام؟ فقال: لا بأس بأن يسافر ویفطر ولا یصوم. و یاسناده عن أبان بن عثمان عن الصادق عليه السلام مثله» (همان: ۱۸۱/۱۰).

اسحاق بن یعقوب بعید نیست، به سؤالهای عبدالعزیز بن مهتدی و علی بن مسیب همدانی از حضرت رضا علیه السلام استناد کرده‌اند که حضرت یونس بن عبدالرحمن و زکریا بن آدم قمی را معرفی فرمودند.^۱ ولی به نظر می‌رسد سؤال آنها دربارهٔ مصداق بوده است نه سؤال از اصل مراجعه به فرد ثقة برای دریافت احکام شرعی؛ یعنی آنها نیز این مطلب را که می‌توان از شخص ثقة، احادیث و نظرات معصومان علیهم السلام را جویا شد، قبول داشته‌اند و تنها در مورد اینکه چه کسی ثقة و مورد اعتماد است، سؤال کرده‌اند؛ بنابراین نمی‌توان برای این بحث به آن موارد استدلال نمود.

از این احادیث نکته‌ای دیگر به ذهن می‌رسد و آن اینکه در زمان حضرت رضا علیه السلام نیز مراجعه به فرد ثقة برای دریافت احکام شرعی امری واضح بوده است؛ لذا در این احادیث از مصداق ثقة، سؤال شده است؛ بنابراین نمی‌توان چنین امر مشخصی را از سؤالهای مشکل زمان اسحاق بن یعقوب به شمار آورد.

۱-۳-۲. احتمالی دیگر برای سؤال راوی

در استدلال مزبور، دو احتمال برای سؤال اسحاق بن یعقوب در نظر گرفته شده است:

الف) سؤال از اصل مراجعه به ثقة برای دریافت روایت معتبر و یا رجوع به فقیه برای به دست آوردن حکم شرعی در هر مسئله‌ای؛

ب) سؤال از اختیارات فقیه و اعمال ولایت وی از سوی اسحاق بن یعقوب.

سپس مستدل احتمال نخست را به جهت وضوح مطلب - از شخصی همچون

۱. «إذ فيه... و إذا صدر السؤال عن ذلك من جماعة كعبدالعزیز بن المهتدی: سألت الرضا علیه السلام فقلت: إني لأتألفك في كل وقت فعمّن أخذ معالم ديني؟ فقال عليه السلام: خذ عن يونس بن عبدالرحمن، و كعلی بن المسيّب الهمدانيّ حيث قال للرضا عليه السلام: شقتي بعيدة و لست أصل إليك في كل وقت فممن أخذ معالم ديني؟ قال عليه السلام: من زكريّا بن آدم القمّي، و نحوهما غيرهما» (حكيم، بی تا: ۳۰۱). «و عنه [محمد بن مسعود] عن محمد بن نصير عن محمد بن عيسى عن عبدالعزیز بن المهتدی و الحسن بن علی بن يقطين جميعاً عن الرضا عليه السلام قال: قلت: لا أكاد أصل إليك أسألك عن كل ما أحتاج إليه من معالم ديني، أفیونس بن عبدالرحمن ثقة، أخذ عنه ما أحتاج إليه من معالم ديني؟ فقال: نعم» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۱۴۷/۲۷). «و عنه [محمد بن قولويه] عن سعد عن محمد بن عيسى عن أحمد بن الوليد عن علی بن المسيّب الهمدانيّ قال: قلت للرضا عليه السلام: شقتي بعيدة، و لست أصل إليك في كل وقت، فممن أخذ معالم ديني؟ قال: من زكريّا بن آدم القمّي المأمون علی الدين و الدنيا، قال علی بن المسيّب: فلمّا انصرفت قدمنا علی زكريّا بن آدم، فسألته عمّا احتجت إليه» (همان: ۱۴۶).

اسحاق بن یعقوب بعید دانسته، رد می کند و احتمال دوم را به عنوان تنها راه حل باقی مانده می پذیرد.

اما اگر احتمال سومی هم مطرح شود، دیگر نمی توان با رد احتمال نخست، گزینه دوم را نتیجه گرفت. در احتمال سوم می توان گفت: اسحاق بن یعقوب از فروع جدیدی سؤال کرده است که در زمان غیبت صغری یا به طور کلی در دوران غیبت امام ع به وجود می آید؛ به عبارت دیگر، چه اشکالی دارد اسحاق بن یعقوب بگوید: ما این مطلب را می دانیم که مرجع در آنچه تا به حال اتفاق افتاده است و در مورد آنها آیه و حدیث وجود دارد، فقیه است؛ زیرا آن آیات و احادیث، مستقیماً دربارهٔ چنین مسائلی سخن می گویند. اما مسائلی که در زمان معصوم ع رخ نداده است و در آن موضوعات، آیه و روایت مشخصی هم نداریم، در این موارد چه کنیم؟ چه کسی را مرجع قرار دهیم؟ این سؤال از اسحاق بن یعقوب هیچ گونه استبعادی ندارد؛ زیرا برای مثال، ممکن است گروه خاصی از فقیهان برای مرجعیّت در این امور مناسب باشند.^۱

بنابراین وجود احتمال سوم کافی است تا نتوان استدلال مزبور را پذیرفت.

در پاسخ به این اشکال باید گفت: اولاً مراجعهٔ جاهل به عالم، امری عقلایی است و در این رجوع، بین حوادث قدیم و جدید تفاوتی نیست. حتی پیچیدگی و یا ساده بودن آن نیز در این جهت تأثیری ندارد و در هر صورت، به دلیل بنای عقلا و بلکه به دلیل عقل، جاهل باید به عالم مراجعه نماید. ثانیاً به فرض اینکه علت مراجعهٔ جاهل به عالم در میان مسلمانان، آیات و احادیثی بوده است که مردم را به این امر ترغیب می کند،^۲ در آنها هم فرقی بین حوادث قدیم و جدید دیده نمی شود. ثالثاً عموم «الحوادث الواقعة» شامل هرگونه واقعه‌ای می شود و حمل آن بر حوادث جدید مورد ابتلای مردم، نیازمند عنایتی است که دلیل می طلبد.

۱. «أَنَّهُ يَكْفِي فِي السُّؤَالِ، اِحْتِمَالُ الْإِرْجَاعِ إِلَى صِنْفٍ خَاصٍّ مِنَ الْعُلَمَاءِ» (حکیم، بی تا: ۳۰۱؛ نیز ر.ک:

نصفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۲۳۵/۲؛ توحیدی، ۱۳۶۸: ۴۸/۵؛ حکیم: ۲۰۴).

۲. همانند آیهٔ نقر: «فَلَوْلَا نَفْرٌ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَ لِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ...» (توبه/

۱۲۲) و آیهٔ شریفهٔ اهل الذکر: «... فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ» (نحل/ ۴۳؛ انبیاء/ ۷).

بدین ترتیب، اگر بپذیریم که اسحاق بن یعقوب از افراد سرشناس و عالمان دینی به شمار می‌رفته - که ظاهراً نزد مرحوم شیخ انصاری شناخته شده بوده است - سؤال فردی چون او می‌تواند این نکته را روشن سازد که وی از اموری فراتر از احکام شرعی سؤال کرده است.

نتیجه‌گیری از استدلال به قسمت اول توقیع

استدلال به عبارت نخست توقیع با سه تقریب مطرح است. در مجموع، به تقریب اول پنج اشکال وارد شد که اشکال پنجم بدون پاسخ ماند. تقریب دوم نیز دارای یک اشکال بود. در تقریب سوم نیز چنانچه شخصیت علمی اسحاق بن یعقوب پذیرفته شود، اصل سؤال وی ظهور در این دارد که مراد از «الحوادث الواقعة» اموری است که با تصرف و اعمال ولایت فقیه مرتبط است؛ بدین ترتیب، به نظر می‌رسد تنها تقریب سوم می‌تواند در جهت اثبات ولایت فقیه مورد استفاده قرار گیرد.

۲. فَإِنَّهُمْ حَجَّتِي عَلَيْكُمْ و أَنَا حَجَّةُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ

تعبیر «حَجَّتِي عَلَيْكُمْ»، به ویژه با توجه به عبارت بعد (و أَنَا حَجَّةُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ)، ظهور در این دارد که تمام چیزهایی که خود حضرت نسبت به آنها حَجَّتِ آنند، مجتهدان و فقیهان نیز همان حَجَّتِ را دارا هستند. این بدان معناست که امام عَلَيْهِ السَّلَامُ اعتبار و اختیارات فقیه را همان اعتبار و اختیارات خود معرفی می‌فرمایند؛ بنابراین، اطلاق این عبارت، هم حَجَّتِ فقیه را در «نقل خبر» و «بیان فتوا» ثابت می‌کند و هم حَجَّتِ وی را در «تصرفات ولایت». بدین ترتیب، استدلال به این توقیع برای اثبات «ولایت فقیه» با استدلال به آن برای اثبات حَجَّتِ خبر و فتوای فقیه منافاتی ندارد.^۱

صاحب جواهر در این زمینه می‌فرماید:

فرمایش امام عَلَيْهِ السَّلَامُ (فَإِنَّهُمْ حَجَّتِي عَلَيْكُمْ و أَنَا حَجَّةُ اللَّهِ) بیشترین ظهور را نسبت به این مطلب دارد که «در هر چه من حَجَّتِ الهی بر شما هستم، فقیه نیز حَجَّتِ است»

۱. با این بیان اولاً سخن مرحوم شیخ انصاری را نمی‌پذیریم که می‌گوید: «این عبارت متناسب با اموری است که برخاسته از رأی و نظر باشد» - در ادامه به سخن مرحوم شیخ انصاری اشاره می‌شود - و ثانیاً اشکالی که مرحوم اصفهانی با توجه به این کلام شیخ انصاری، به اصل استدلال بر ولایت فقیه کرده است، مرتفع می‌گردد (ر.ک: اصفهانی، ۱۴۱۸: ۲/۳۸۹).

و برپایی حدود یکی از آنهاست. بلکه در بعضی کتابها عبارت «خلیفتی علیکم» آمده است که ظهور بیشتری در این مطلب خواهد داشت؛ چه اینکه منظور از «خلیفه» در عرف، عموم ولایت است؛ مانند گفتار الهی: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾ (ص/۲۶)؛ «ای داود! ما تو را به یقین خلیفه در زمین قرار دادیم. پس بین مردم به حق قضاوت نما» (نجفی، ۱۳۶۷: ۳۹۵/۲۱).

مرحوم شیخ انصاری در استدلال بر ولایت فقیه، عبارت «فإنهم حجّتی علیکم و أنا حجّة الله علیهم» را مناسب با اموری می‌داند که برخاسته از رأی و نظر است نه بیان احکام شرعی. این برداشت بدین جهت است که در توقیع مزبور، فقیهان حجّتهای «امام» معرفی شده‌اند نه حجّتهای «خدای تعالی». معنای «حجّت امام بودن» این است که فقیه دارای همان مناصب امام عَلَيْهِ السَّلَامُ می‌باشد؛ چه اگر مراد، بیان رسالت فقیه در تبلیغ احکام الهی می‌بود، مناسب بود که «حجّة الله» گفته شود نه «حجّة الإمام». چندان تناسبی ندارد که بگوییم: چون فقیه، رسالت تبلیغ احکام الهی را بر عهده دارد، پس «حجّت امام» است (انصاری، ۱۴۱۸: ۵۵۶/۳).

ایشان در کتاب *القضاء و الشهادات* آورده است:

ابتدای این توقیع رفیع به احکام کلی شرعی اختصاص دارد؛ زیرا حکم رجوع به راویان حدیث تعلق گرفته است و این بدان معناست که رجوع در مواردی است که «روایت حدیث» در آن نقش دارد. اما تعلیل حضرت (إنهم حجّتی علیکم) دلالت می‌کند بر وجوب عمل به تمام آنچه [فقیهان] واجب می‌کنند و حکم می‌نمایند. پس همان طور که اگر فقیه با تکیه بر علم خود یا بیّنه، حکم به سارق بودن شخصی کند، قطع دست او واجب است و حکم به فسق او می‌شود، همچنین است اگر بگوید: امروز عید است یا اوّل ماه است و یا بگوید: فلانی فاسق و یا عادل است (انصاری، بی‌تا: ۴۹).

شیخ انصاری در ادامه، تقریبی روشن‌تر برای استدلال به توقیع و نیز مقبوله عمر ابن حنظله ارائه می‌کند:

بحثی در این جهت نیست که اگر موضوعات خاص، مورد نزاع قرار گیرد، حکم حاکم نافذ است؛ لذا تعلیل امام عَلَيْهِ السَّلَامُ در مورد پذیرش نظر فقیه در اختلافات، به اینکه فقیه را - به نحو مطلق - حاکم و حجّت قرار دادم، دلالت می‌کند بر اینکه حکم فقیه در اختلافات و حوادث، از فروع حاکمیت مطلق و حجّیت عام اوست

تذکر: درباره کلام مرحوم شیخ انصاری این سؤال وجود دارد که چگونه است ایشان در موارد مختلف به این تویق استناد می‌کند (۱۴۱۸: ۵۵۵، بی تا: ۳۵، ۴۸، ۲۲۸ و ۲۵۰) که این استناد به معنای پذیرش سندی آن است. از سوی دیگر، عبارات گذشته ظهور در این دارد که ایشان از تویق مزبور، عمومیت ولایت فقیه را استفاده می‌کند، لکن در موضعی دیگر از همین کتاب *القضاء و الشهادات* و نیز در کتاب *المکاسب* عمومیت ولایت فقیه را مردود معرفی می‌نماید!

مرحوم امام نیز همین مضمون را با عباراتی متفاوت، چنین بیان می‌فرماید: معنای حجّت الهی بودن معصوم این نیست که او تنها مبین احکام است؛ چه اینکه زواره و محمد بن مسلم و مانند آن دو نیز گفتارشان حجّت است و کسی حق ردّ آنها و ترک عمل به روایاتشان را ندارد، بلکه مراد از حجّت الهی بودن حضرت و پدران پاک ایشان نسبت به بندگان، این است که خداوند تعالی به وجود آنها و نیز به سیره، کردار و گفتارشان در تمام شئون زندگی بر بندگان احتجاج خواهد کرد. یکی از آن شئون، عدالت در تمام مسائل حکومتی است. بنابراین امیر مؤمنان علیه السلام بر امیران و خلفای ستمگر حجّت اند و خدای تعالی با سیره ایشان، عذری برای ظالمان در تجاوز از حدود و زیاده‌روی در بیت‌المال مسلمانان و سرپیچی از احکام باقی نخواهد گذارد. پس حضرت امیر علیه السلام در تمام شئون خود بر بندگان حجّت اند و

۱. «لکن الإنصاف بعد ملاحظة سياقها [الأخبار المدعى لولاية الفقيه] أو صدرها أو ذيلها- يقتضى الجزم بأنّها فى مقام بيان وظيفتهم من حيث الأحكام الشرعية، لا كونهم كالنبيّ والأئمة- صلوات الله عليهم - فى كونهم أولى بالناس فى أموالهم.... هذا، مع أنّه لو فرض العموم فيما ذكر من الأخبار، وجب حملها على إرادة الجهة المعهودة المتعارفة من وظيفته، من حيث كونه رسولاً مبلغاً، وإلزم تخصيص أكثر أفراد العامّ، لعدم سلطنة الفقيه على أموال الناس و أنفسهم إلا فى موارد قليلة بالنسبة إلى موارد عدم سلطنته. و بالجمله، فإقامة الدليل على وجوب طاعة الفقيه كالإمام علیه السلام - إلا ما خرج بالدليل- دونه خرط الفتاوى» (انصاری، ۱۴۱۸: ۵۵۳/۳). ایشان در ادامه اضافه می‌کند: «و على أىّ تقدير، فقد ظهر ممّا ذكرنا: أنّ ما دلّ عليه هذه الأدلّة هو ثبوت الولاية للفقيه فى الأمور التى يكون مشروعيتها إيجاباً فى الخارج مفروغاً عنها، بحيث لو فرض عدم الفقيه كان على الناس القيام بها كفاية. و أمّا ما يشكّ فى مشروعيتها كالحدود لغير الإمام، و تزويج الصغيرة لغير الأب و الجدّ، و ولاية المعاملة على مال الغائب بالعقد عليه و فسخ العقد الخياريّ عنه و غير ذلك، فلا يثبت من تلك الأدلّة مشروعيتها للفقيه، بل لا بدّ للفقيه من استنباط مشروعيتها من دليل آخر» (همان: ۵۵۷). نیز در کتاب *القضاء و الشهادات* آورده است: «هذا كلّ مع أنّ ما ذكر من ولاية المجتهد فى جميع ما للإمام علیه السلام الولاية فيه محلّ كلام» (انصاری، بی تا: ۳۹).

سایر معصومان علیهم السلام هم چنین اند، به ویژه حضرت ولی امر علیه السلام که عدالت را در میان بندگان خدا گسترش خواهند داد و زمین را سرشار از عدل و داد خواهند کرد و در میان مردم با حکومت الهی و عادلانه خود حکم خواهند نمود.

نیز حجّیت آنان بر بندگان بدین معناست که اگر مردم در مسائل شرعی و احکام الهی یعنی تدبیر امور مسلمانان و مشی سیاسی و آنچه با حکومت اسلامی مرتبط است، با وجود معصومان علیهم السلام به غیر آنها مراجعه کنند، عذری نخواهند داشت. البته چنانچه فرمانروایان ستمگر بر معصومان علیهم السلام چیره شوند و قدرت از آنان سلب گردد. با اینکه همچنان از نظر خدای تعالی سرپرست و متولی امور هستند. عذر عقلی وجود خواهد داشت؛ بنابراین، آنان حجّتهای الهی بر بندگان و فقیهان حجّتهای امام علیه السلام به شمار می‌روند. پس هر آنچه برای امام علیه السلام است برای فقیهان نیز - به جهت حجّت قرار داده شدن آنان بر بندگان - وجود دارد... افزون بر آن، واضح است که در مذهب تشیع، حجّت الهی بودن امام علیه السلام بیان دیگری از منصب الهی و ولایت و سرپرستی او در تمام شئون بر امت است نه اینکه مراد، تنها مرجعیّت وی در احکام باشد.

بنابراین، از عبارت «أنا حجّة الله علیهم و هم حجّتی علیکم» استفاده می‌شود که آنچه از طرف خداوند به من واگذار شده است، از طرف من به فقیهان سپرده می‌شود و مشخص است که این منصب، جعلی الهی برای امام علیه السلام و نیز جعلی از طرف امام علیه السلام برای فقیهان است و خروج هر مورد از این قاعده کلی، نیازمند دلیل دیگری است (امام خمینی، ۱۴۱۰: ۴۷۳/۲).

برخی از فقیهان استدلال به این قسمت توقیع را هم نپذیرفته و اشکالاتی نسبت به آن مطرح کرده‌اند. به این اشکالات همراه با نقد آنها اشاره می‌کنیم:

۱-۲. عدم تلازم بین حجّیت و ولایت مطلقه

آنچه در توقیع شریف برای راویان حدیث جعل شده، حجّیت است و حجّیت نه تلازم عقلی با ولایت مطلقه دارد و نه تلازم عرفی. اگر برای فردی حجّیت جعل شده باشد، نمی‌توان نتیجه گرفت پس ولایت مطلقه هم برای او جعل شده است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶: ۹۵).

شاید بتوان کلام مرحوم حائری را نیز توضیح و تعلیلی برای سخن مرحوم

آخوند دانست. وی در بیان تفکیک بین مقام حجّیت و مقام ولایت می گوید:

بر فرض پذیرش این نکته که هر چه فقیه حکم کند، برای مردم حجّت است و مردم باید اطاعت کنند، این وظیفه مردم و تکلیفی برای آنان است. اما آیا صدور هر حکمی از طرف فقیه، مجاز است؟ کدام دلیل می گوید: فقیه می تواند حکمی صادر کند که نه به عنوان اولی حکم خداست و نه به عنوان امر امام؛ از کجا ثابت می شود که فقیه می تواند به مردم دستور دهد زکات را به او پردازند؟ (حائری، ۱۴۱۸: ۹۱۷).

در پاسخ این اشکال چند نکته قابل طرح است:

الف) ظهور عبارت توقیع، در این است که هر دو حجّت موجود در آن، به یک نحو به کار رفته و دارای یک معناست و از آنجا که «حجّت»، درباره امام علیه السلام مطلق بوده و تمام جوانب مانند «حق اصدار حکم» را در بر می گیرد، حجّت راجع به فقیه نیز دارای همان اطلاق است و بدین ترتیب، فقیهان نیز «حق اصدار احکام» را خواهند داشت.

ب) اطلاق حجّت راجع به فقیهان، خبر، حکم و فتوای آنها را شامل می شود و اگر معنای مطابقی حجّیت در حکم این باشد که حکم آنان واجب الاتباع است، به دلالت التزامی می توان استفاده کرد که فقیهان حقّ حکم راندن را نیز دارند؛ بنابراین، برای اثبات «حق اصدار حکم»، به دلیل دیگری نیاز نیست و همان دلیل کافی است.

ج) اگر بتوان گفت حکم حاکم، همان ابراز رأی وی در موضوعات است، دلیل جواز ابراز رأی وی، مجموع قرائن و شواهدی است که او را به چنین قطعی رسانده است. کسی که درباره جنگ، صلح، اول ماه، تزویج صغیر، طلاق غایب و... با شواهد و دلایلی به قطع رسیده است، همان دلایل، مجوزی است برای وی تا نسبت به آن موارد حکم نماید.

بنابراین، می توان تلازم بین حجّیت و حق اصدار حکم را پذیرفت و با توجه به اطلاق کلام، تصرف و اعمال ولایت فقیهان را نیز حجّت دانست.

۲-۲. انحصار حجّیت در تبلیغ احکام شرعی

حجّیتی که در مورد پیامبر صلی الله علیه و آله و امامان علیهم السلام مطرح است، حجّیت در مقام تبلیغ احکام شرعی است. آنان احکام را از طرف خدای تعالی نقل می کنند و از این رو، به

آنان «حجّة الله» اطلاق می گردد. روایان و فقیهان نیز حکایت گر سخنان و نظرات معصوم اند و لذا امام علیه السلام از آنان به «حجّتی» تعبیر کرده اند.

بدین ترتیب، مراد از حجّت در توقیع شریف، حجّیت در مقام تبلیغ احکام شرعی است و با ولایت فقیه و حقّ تصرّف وی در جان و مال مردم تلازمی ندارد^۱ (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۲۸۸/۲؛ توحیدی، ۱۳۶۸: ۴۵/۵ و ۴۷).

برخی نیز به طور کلی، ظهور توقیع را در تبلیغ احکام شرعی دانسته اند (آملی، ۱۴۱۳: ۳۳۷/۲).

البته با استفاده از دلائل دیگر می دانیم که هم «حجّیت» برای معصوم علیه السلام جعل شده است و هم «ولایت» (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶: ۹۵).

به نظر می رسد جواب این اشکال، با دقت و تأملی در استدلال موافقان روشن می شود؛ زیرا اختصاص حجّیت به تبلیغ احکام شرعی نیازمند دلیل است؛

چه اینکه حجّت در عبارت «فإنهم حجّتی علیکم» مطلق به کار رفته است و هیچ قید و خصوصیتی در آن دیده نمی شود. با وجود این، چه دلیلی بر انحصار آن در تبلیغ احکام وجود دارد؟ همان گونه که «حجّت» بر گفتار یک فرد اطلاق می شود، آن را می توان بر روش و سیره او نیز استعمال کرد و از آنجا که این عبارت در توقیع شریف، مطلق به کار رفته است، گریزی جز پذیرش همان مفهوم مطلق نمی باشد.

این معنا با توجه به عبارت «و أنا حجّة الله علیهم» واضح تر خواهد بود؛ زیرا ظاهراً واژه «حجّت» در دو عبارت به یک معناست و «حجّت» در عبارت دوم (در مورد حضرت مهدی علیه السلام در تمام شئون است؛ لذا به نظر می رسد همان حجّیت عمومی امام علیه السلام برای فقیه نیز جعل شده است مگر دلیل و قرینه خاصی بر تخصیص این حجّیت وارد شده باشد.

۱. مرحوم غروی ایروانی نیز این مطلب را با تقریبی دیگر چنین بیان می کند: «الحجّیّة تكون فی تبلیغ أمر. فیخصّ مدلولها فی المقام تبلیغ الأحكام الشرعیّة، و لایشمل التصرفات الشخصیّة فی الأموال و النفوس أو تصدّی المصالح العامّة من الحكومة و فصل الخصومة أو إجراء الحدود، فإنّ كلّ ذلك أجنبيّ عن مفهوم الحجّیّة التي هی من الاحتجاج. فإنّ الله تعالی یحتجّ علی العباد بیعث الأنبياء و الأنبياء ینصب الخلفاء و الخلفاء باستنابة الفقهاء فی تبلیغ الأوامر و النواهی. و التصرفات لیس من محلّ الاحتجاج» (ایروانی غروی، ۱۴۲۱: ۳۷۲/۲؛ نیز ر.ک: حائری، ۱۴۱۸: ۹۱۷؛ حکیم، بی تا: ۳۰۱).

بدین ترتیب، نیازی به اثبات تلازم بین «حجّیت» و «ولایت» نیست، بلکه شمول حجّیت نسبت به مصادیق ولایت برای اثبات ولایت فقیه کافی است.

۲-۳. صحیح نبودن اطلاق حجّت بر اعمال نظر فقیه در برخی موارد

مرحوم شیخ انصاری می‌گوید: تعلیل به «فإنهم حجّتی علیکم و أنا حجّة الله علیهم» مناسب با اموری است که در آنها رأی و نظر مطرح است و رأی و نظر هم منصب والیان است (انصاری، ۱۴۱۸: ۵۵۶/۳).

شیخ محمدحسین اصفهانی در نقد این استدلال می‌گوید:

اولاً «حجّیت» به رأی و نظر اختصاصی ندارد، بلکه به روایت کردن و خبر دادن هم اطلاق می‌شود. ثانیاً در برخی موارد، اعمال نظر فقیه به «حجّیت» متصف نمی‌شود و تنها عمل او می‌تواند به «صحّت» متصف شود. به هر حال، اطلاق «حجّت» بر نظر فقیه بی‌معناست؛ برای مثال، رأی فقیه راجع به فروش مال یتیم، به «حجّیت» متصف نمی‌شود و اطلاق «حجّت» بر این بیع معنایی ندارد، بلکه چنانچه این بیع با رعایت مصلحت یتیم انجام گرفته باشد، تنها می‌توان آن را «صحیح» نامید؛ زیرا حجّت، اقامه دلیل است و خبر و فتوا نوعی از اقامه دلیل است، در حالی که اطلاق حجّت بر اعمال نظر فقیه در امور خارجی صادق نیست (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۳۸۹/۲).

در پاسخ مرحوم اصفهانی دو نکته قابل تأمل است: نخست آنکه چرا مصادیق حجّت را به دلیلهایی همچون خبر و فتوا محدود کنیم؟ حجّت آن است که اگر مکلفی با آن مخالفت کرد، مستحقّ عقاب گردد و حکم حاکم هم مانند خبر و فتوا می‌تواند چنین باشد.

در گذشته نیز متذکر شدیم که حجّیت همان طور که بر گفتار صادق است، راجع به سیره و کردار نیز طرح‌شدنی می‌باشد. وقتی عملی به «حجّت» متصف می‌شود، معنایش این است که آن عمل به درستی انجام گرفته و تمام آثار مطلوب را داراست و کسی حق ندارد آثار آن را نادیده بگیرد. حکم سلطان را نیز از این زاویه می‌توان به «حجّت» متصف کرد؛ زیرا اگر شخصی به آن حکم اعتنا نکند، مستحقّ مؤاخذه دانسته می‌شود، همان طور که حکم فقیه دربارهٔ اوّل ماه چنین است. بر اساس این، هنگامی که بیع مجتهد به «حجّت» متصف می‌شود؛ بدین معناست که بر

دیگران لازم است بر آن بیع ترتیب اثر دهند و آن را صحیح بشمارند و اگر کسی چنین نکند، این بیع علیه چنین فردی قابل احتجاج خواهد بود.

بنابراین، نافذ بودن حکم حاکم، سبب می‌شود تا در صورت مخالفت، مؤاخذه بر آن صحیح باشد؛ از این رو، واژه «حجّت» بر آن، اطلاق پذیر است.

نکته دوم، توجه به اتصاف «حجّت» در توقیع شریف است. در توقیع مزبور، «حجّت» بر امام و فقیه اطلاق شده است نه دلیل و طریق. نیز بعید است که اطلاق «حجّت» بر اشخاص، مجازی باشد؛ بدین ترتیب، اشکال مرحوم اصفهانی که بر مبنای اطلاق «حجّت» بر «دلیل و طریق» می‌باشد، جایگاهی نخواهد داشت.

نتیجه‌گیری از استدلال به قسمت دوم توقیع

عبارت «فإنهم حجّتی علیکم و أنا حجّة الله علیهم» بخش مهمی از توقیع شریف و مورد استناد فقیهان در مباحث مختلفی قرار گرفته است که بحث ولایت فقیه یکی از این بحثها به شمار می‌رود. مخالفان استدلال به این قسمت در بحث ولایت فقیه، اشکالاتی را مطرح کرده‌اند. مهم‌ترین این اشکالات را در قالب سه اشکال به همراه نقد و پاسخ آنها مطرح کردیم. با توجه به آنچه بیان شد، به نظر می‌رسد بتوان به این قسمت از توقیع برای استدلال به ولایت فقیه بهره گرفت و اشکالات مطرح شده وارد نیست.

۳. نتیجه‌گیری

موافقان استدلال به توقیع شریف برای اثبات ولایت فقیه، به دو قسمت این توقیع استناد کرده‌اند:

(الف) «أما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها إلی رواة أحادینا».

(ب) «فإنهم حجّتی علیکم و أنا حجّة الله علیهم».

برای قسمت نخست، سه تقریب بیان شد. دو تقریب از آنها دارای اشکالاتی بود که صلاحیت استدلال را از آنها سلب می‌کند و تقریب سوم، تنها در صورتی قابل استفاده است که شخصیت و مقام والای علمی اسحاق بن یعقوب (راوی توقیع) را بپذیریم. اما قسمت دوم توقیع، می‌تواند مستند مناسبی برای استدلال بر ولایت فقیه باشد. به هر حال، از آنجا که توقیع مورد بحث، از سند صحیح محروم می‌باشد،

نمی‌توان آن را از دلایل ولایت فقیه به شمار آورد.

۱۳۰

کتاب شناسی

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم، حاشیة المکاسب، تحقیق سیدمهدی شمس الدین، وزارت ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
۲. آملی، محمدتقی، کتاب المکاسب و البیع، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۳. اصفهانی، محمدحسین، حاشیة المکاسب، تحقیق عباس محمد آل سباع، دار المصطفی لاهیات التراث، ۱۴۱۸ ق.
۴. امام خمینی، روح الله، الاجتهاد و التقليد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۱۸ ق.
۵. همو، کتاب البیع، چاپ چهارم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۱۰ ق.
۶. انصاری، مرتضی، القضاء و الشهادات، قم، لجنة تحقیق التراث الشیخ الاعظم، بی تا.
۷. همو، المکاسب، تحقیق لجنة التحقیق، قم، مؤسسه الهادی، ۱۴۱۸ ق.
۸. همو، مطارح الانظار، تحقیق مجمع الفکر الاسلامی، قم، ۱۴۲۵ ق.
۹. ایروانی غروی، میرزا علی، حاشیة کتاب المکاسب، تحقیق باقر الفخار اصفهانی، بی جا، دار ذوی القربی، ۱۴۲۱ ق.
۱۰. بروجردی، مرتضی، مستند العروی الوثقی، قم، لطفی، ۱۳۶۴ ش.
۱۱. تبریزی، جواد، ارشاد الطالب الی التعلیق علی المکاسب، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۱۱ ق.
۱۲. توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقاهة فی المعاملات، وجدانی، ۱۳۶۸ ش.
۱۳. حائری، مرتضی، کتاب الخمس، تحقیق محمدحسین امراللهی، قم، نشر اسلامی، ۱۴۱۸ ق.
۱۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، بیروت، تحقیق و نشر مؤسسه آل البيت لاهیات التراث، ۱۴۱۴ ق.
۱۵. حکیم، سیدمحسن، مستمسک العروی الوثقی، قم، دفتر آیه الله مرعشی، ۱۴۰۴ ق.
۱۶. همو، نهج الفقاهة، قم، انتشارات ۲۲ بهمن، بی تا.
۱۷. حکیم، سیدمحمدسعید، مصباح المنهاج (التقلید)، قم، مؤسسه المنار، ۱۴۱۵ ق.
۱۸. خمینی، سیدمصطفی، ثلاث رسائل، تحقیق و نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۶ ش.
۱۹. خوانساری، سیداحمد، جامع المدارک، تحقیق علی اکبر غفاری، چاپ دوم، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۵ ش.
۲۰. رحمانی، محمد، «حکم حکومتی در فقه علوی»، فقه اهل بیت (علیهم السلام)، ش ۲۸، ۱۳۸۰ ش.
۲۱. شیخ صدوق، محمد بن علی، کمال الدین و تمام النعمه، تحقیق علی اکبر غفاری، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۰۵ ق.
۲۲. همو، من لایحضره الفقیه، تحقیق علی اکبر غفاری، چاپ دوم، قم، انتشارات جامعه مدرسین، ۱۴۰۴ ق.
۲۳. صافی گلپایگانی، لطف الله، مجموعی الرسائل، بی تا.
۲۴. غروی تبریزی، علی، التتمیح فی شرح العروی الوثقی، چاپ سوم، قم، دار الهادی، ۱۴۱۰ ق.
۲۵. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تحقیق علی اکبر غفاری، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۸۸ ق.
۲۶. نجفی خوانساری، موسی بن محمد، منبى الطالب، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ ق.
۲۷. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تحقیق عباس قوچانی، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ش.

بررسی مبانی فقهی قاعده نفی عسر و حرج

- محمدعلی قاسمی^۱
- کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل

چکیده

قواعد فقهی، گزاره‌هایی هستند که در بابهای مختلف فقه کاربرد فراوان و در استنباط نهایی احکام تأثیر بسزایی دارند. قاعده نفی حرج، از جمله این قواعد است که با استناد به آن، هرگاه امتثال حکمی برای مکلف، سخت و با مشقت زیاد همراه باشد، آن حکم مرتفع شده و امتثالش لازم نیست. به دیگر سخن، این قاعده اطلاقات ادله احکام را محدود می‌کند.

در این نوشتار، ضمن بررسی مفهوم و رابطه عسر و حرج، دلیلهای این قاعده اعم از آیات، روایات، اجماع و عقل به تفصیل بررسی و میزان دلالت آنها تشریح شده است.

واژگان کلیدی: قاعده فقهی، عسر و حرج، فقه، علت، حکمت.

مقدمه

از جمله قاعده‌های فقهی که در بابهای مختلفی مانند نماز، روزه و حج جریان دارد

و به آن استناد می‌شود، قاعده نفی حرج است؛ آن هم در هنگامی که تکلیفی موجب زحمت و مشقت شدید مکلف شود.

توضیح اینکه هر گاه امتثال حکمی برای مکلف، سخت و با مشقت زیاد همراه باشد، آن حکم مرتفع می‌شود و امتثالش لازم نیست؛ برای مثال، شخصی جراحی در دستش ایجاد شده است و انجام وضو موجب زحمت و درد شدید وی می‌شود، در این هنگام، شستن دست بر چنین فردی واجب نیست.

به دیگر سخن، این قاعده اطلاق ادله احکام را محدود می‌کند؛ بدین معنا که مثلاً طبق آیه شریفه «کتب علیکم الصیام»، روزه واجب است -چه حرجی و طاقت فرسا باشد و چه نباشد- قاعده نفی حرج، این اطلاق را محدود می‌کند؛ در نتیجه، روزه حرجی واجب نیست.

در کتابهای قواعد و نوشته‌های فقهی، از این قاعده تحت عنوان «قاعده نفی العسر و الحرج» نام برده می‌شود. اگرچه این قاعده در ابواب مختلف فقه جاری می‌شود و در موارد زیادی مورد نیاز فقیه است، در کمتر کتابی به صورت مستقل مورد بحث و بررسی قرار گرفته است؛ لذا لازم به نظر می‌رسد که زوایای گوناگون آن مورد کاوش قرار گیرد.

در این نوشتار، دلیلهایی که فقیهان بر این قاعده اقامه کرده‌اند، ذکر شده و جوانب مختلف آنها مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد؛ ضمن آنکه قبل از طرح اصل مسئله، چند موضوع مربوط به قاعده را مطرح می‌کنیم.

۱. مفهوم عسر و حرج

«حرج» در لغت به معنای ضیق (تنگی)، سختی، گناه و حرام است. راغب می‌گوید: «حرج» در اصل به معنای اجتماع و انبوهی شیء است، به گونه‌ای که موجب حصول تصور ضیق و تنگی میان آن اشیا شود؛ لذا به تنگی و گناه، «حرج» گفته‌اند (۱۴۰۴: ۱۱۲).

در *لسان العرب* ذیل ماده حرج چنین آمده است: «حرج در لغت به معنای گناه و ضیق است» و از زجاج نقل می‌کند که: «الحرج فی اللغة أضحیق الضیق و معناه أنه

ضیق جدّاً؛ حرج به امری اطلاق می‌شود که دارای مشقت و سختی زیادی باشد. ابن اثیر در *نهایه* متذکر می‌شود که «حرج» در اصل به معنای ضیق است؛ گرچه گاهی به معنای گناه و حرام هم می‌آید و گفته شده است که «حرج» به معنای اُضیق الضیق (مشقت و سختی زیاد) است (بی‌تا: ۳۶۱/۱).

واژه «حرج» در قرآن به معانی مختلفی آمده است؛ چنان که خداوند می‌فرماید: ﴿ما جعل علیکم فی الدین من حرج﴾ (حج/ ۷۸)؛ در دین، کار سخت و شاقی برای شما جعل نکرد.

﴿ما یرید الله لیجعل علیکم فی الدین من حرج﴾ (مائده/ ۶)؛ خداوند نخواسته است برای شما مشقتی ایجاد کند.

حرج در این دو آیه به معنای «سختی و دشواری» است و در پاره‌ای دیگر از آیات، به معنای «گناه» به کار رفته است؛ مانند:

﴿لیس علی الضعفاء و لا علی المرضى و لا علی الذین لا یجدون ما ینفقون حرج إذا نصوا لله و رسوله﴾ (توبه/ ۹۱)؛ بر ضعیفان و بیماران و آنها که وسیله‌ای برای انفاق (در راه جهاد) ندارند، ایرادی نیست (که در میدان مبارزه شرکت نکنند) هرگاه بر خدا و رسولش خیرخواهی کنند.

﴿لیس علی الأعمی حرج و لا علی الأعرج حرج و لا علی المریض حرج و لا علی أنفسمک أن تأکلوا من بیوتکم﴾ (نور/ ۶۱)؛ بر نابینا و افراد لنگ و بیمار، گناهی نیست (که با شما هم‌غذا شوند) و بر شما نیز گناهی نیست که از خانه‌های خودتان غذا بخورید.

حرج در آیات دیگری به معنای «تنگی» به کار رفته است؛ خداوند می‌فرماید: ﴿فمن یرد الله أن یهدیه یشرح صدره للإسلام و من یرد أن یضله یجعل صدره ضیقاً حرجاً کأما یصعد فی السماء﴾ (انعام/ ۱۲۵)؛ آن کس را که خدا بخواهد هدایت کند، سینه‌اش را برای (پذیرش) اسلام گشاده می‌سازد و آن کس را که (به سبب اعمال) خلافتش بخواهد گمراه سازد، سینه‌اش را آن چنان تنگ می‌سازد که گویا می‌خواهد به آسمان بالا رود.

در روایتهای متعددی، ائمه علیهم‌السلام واژه حرج را به «ضیق» معنا کرده‌اند (حرّ عاملی، ۱۴۰۳: ۹۸۰/۲، ح ۱؛ مجلسی، ۱۴۰۳: ۳۰۰/۵، ح ۱). از جمله در روایتی ذیل آیه ﴿... و من یرد أن یضله یجعل صدره ضیقاً حرجاً﴾ آمده است:

امام از راوی سؤال می‌کنند: آیا معنای حرج را می‌دانی؟ راوی در پاسخ عرض می‌کند: خیر، امام عملاً و با دست، معنای حرج را نشان می‌دهند؛ به این شکل که انگشتانشان را به یکدیگر می‌چسبانند؛ مانند شیء به هم چسبیده‌ای که نه چیزی در آن داخل می‌شود و نه چیزی از آن خارج می‌شود (کنایه از فشار و تنگی) (همان: ۳۳۳/۲۵، ح ۱۰).

واژه «عسر» نیز متضاد «یسر» است و به معنای سختی، دشواری و تنگی است. این واژه در قرآن کریم، به همین معناست؛ چنان که خداوند می‌فرماید:

﴿فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾ (انشراح/۵)؛ مسلماً با سختی، آسانی است.

﴿سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾ (طلاق/۷)؛ خداوند به زودی بعد از سختیها، آسانی قرار می‌دهد.

۲. رابطه عسر و حرج

مرحوم نراقی رابطه عسر و حرج را عموم و خصوص مطلق دانسته و گفته است:

عسر اعم است و بر هر امر شدید و صعبی صدق می‌کند. از سوی دیگر، حرج فقط بر امری اطلاق می‌شود که در نهایت دشواری و سختی باشد. چنان که اگر مولا به بنده‌ای که طاقت و قدرتش، حمل یک شیء به وزن چهل کیلو است، امر کند که یک شیء سی کیلویی را در مسیری با طول یک کیلومتر حمل کند، تعبیر می‌شود که او را در عسر قرار داده است. اما در اینجا اگر گفته شود که در ضیق واقع شده و مولایش بر او سخت گرفته است، صحیح نیست. اما اگر بنده را امر کند که این مسیر را هر روز همراه با این شیء سی کیلویی طی کند، گفته می‌شود که در ضیق واقع شده است (۱۴۱۷: ۱۸۶).

۱. به عقیده ایشان، تکالیف از نظر میزان سهولت و عسر، درجاتی به شرح زیر دارد:
 ۱. پایین‌تر از عسر: تکالیفی که سهل و آسان است.
 ۲. عسر: تکالیف سختی که موجب ضیق و تنگنا نیست.
 ۳. حرج: تکالیف ضیق و دشواری که مکلف، طاقت انجام آنها را دارد.
 ۴. تکالیف ما لایطاق: تکالیفی که انجام آنها خارج از طاقت مکلف است.
- تردیدی نیست که تکلیف به یسر، جایز است و تکلیف به «ما لایطاق»، ممتنع و

محال است. آنچه باید مورد بررسی قرار گیرد، این است که آیا تکلیف به عسر و حرج واقع شده است یا خیر؟ (همان: ۱۸۶).

به نظر می‌رسد که این برداشت صاحب عوائد از معنای حرج، مخالف با فهم علما و استدلال ائمه علیهم‌السلام در روایات می‌باشد و رابطهٔ مصادیق عسر و حرج، تساوی است نه عموم و خصوص مطلق؛ زیرا هر کاری که انجامش برای انسان، سخت و دشوار است، موجب ضیق و اعمال فشار بر او می‌شود و بر عکس، هر عملی که موجب ضیق و ایجاد تنگنا برای انسان می‌شود، دشوار و سخت هم هست.

علما با وجود مشقّت و دشواری، تکلیف را با تمسّک به قاعده، نفی می‌کنند و برای تطبیق عنوان حرج، شرط دیگری را لازم نمی‌دانند. ائمه علیهم‌السلام هم فقط با وجود سختی و مشقّت، تکلیف را با استناد به آیهٔ نفی حرج، رفع می‌کنند.

بدین ترتیب، برای تطبیق عنوان حرج، وجود مشقّت و سختی به تنهایی کافی است و تکرار عمل لازم نیست. افزون بر اینکه ضابطهٔ تعیین مصادیق عسر و حرج، عرف است که مطابق با آن، هر کاری که موجب مضیقه و تنگنا باشد، حرج و دشوار تلقی می‌شود. در مثالی هم که ایشان ذکر کردند، اگر مشقّت، شدید باشد، می‌توان گفت که بنده در ضیق واقع شده و مولایش بر او سخت گرفته است.

البته قابل انکار نیست که تکالیف از حیث سهولت و دشواری، با هم تفاوت دارند. در این قسمت، مناسب است به فرق تکلیف موجب عسر و حرج و تکلیف به «ما لایطاق» اشاره‌ای داشته باشیم.

منظور از تکلیف موجب عسر و حرج، تکلیفی است که مکلف -عقلاً- قدرت انجام آن را دارد، ولی این امر به طور معمول برای مکلف قابل تحمّل نیست. در حالی که تکلیف «ما لایطاق»، حکمی است که نه از حیث عقل مقدور است و نه به طور معمول، مکلف توان انجام آن را دارد.

به دیگر سخن، از تفاوت‌های آشکار تکالیف حرجی و «ما لایطاق» این است که بر خلاف تکلیف به امر حرجی، تشریح تکلیف «ما لایطاق» از سوی شارع، امری محال و غیر معقول است.

ایرادی که ممکن است در اینجا مطرح شود، این است که اگر مراد از حرج،

صرف ضیق و سختی در مقابل یسر و آسانی باشد - چنان که از عرف و لغت، همین معنا استفاده می‌شود - مستلزم این است که تکالیف دارای کمترین مشقت و سختی هم توسط این قاعده نفی شود و نتیجه عمل به قاعده، دست کشیدن از تکالیف زیادی مانند روزه در روزهای گرم و طولانی تابستان و وضو در سرمای زمستان می‌باشد و حال آنکه هیچ یک از فقیهان این گونه عمل نکرده‌اند.

در پاسخ باید گفت: گرچه معنای لغوی و عرفی حرج، وسیع است، در اینجا مرتبه خاصی از مشقت مورد نظر است نه مطلق سختی و دشواری. بدین ترتیب، باید در جست‌وجوی این بود که کدام مرتبه از حرج و سختی در نفی حرج اراده شده است.

مرحوم شیخ حر عاملی در کتاب *الفصول المهمه*، بعد از ذکر تعدادی از روایات مربوط به قاعده نفی حرج می‌فرماید:

نفی الحرج مجمل لایمکن الجزم به فیما عدا التکلیف بما لایطاق، وإلا لزم رفع جمیع التکالیف (۱۴۱۸: ۶۲۲).

یعنی قدر متیقن از قاعده، تکلیف به «ما لایطاق» است و در مراتب پایین‌تر، قاعده مجمل است و نمی‌توان به آن عمل کرد؛ زیرا مستلزم رفع جمیع تکالیف است. اینکه ایشان اجمال قاعده را مطرح کرده‌اند، بدین سبب است که قرآینی وجود دارد مبنی بر اینکه مراد از حرج در بحث ما، مرتبه خاصی از مشقت است و از سوی دیگر، ایشان دلیلی برای مشخص کردن این مرتبه پیدا نکرده‌اند.

در ردّ کلام مرحوم شیخ حر عاملی باید گفت: از روایاتی که در بحث قاعده نفی حرج مطرح می‌شود، استفاده می‌شود که مراد از حرج، مشقت شدیدی است که غالب مردم در شرایط معمولی، آن را تحمل نمی‌کنند و از نوشته‌های فقیهان هم چنین برداشت می‌شود که همین معنا را از عموماً نفی حرج فهمیده‌اند؛ لذا در مسئله جواز تیمم به دلیل ترس از شین^۱ در اعضای وضو، آن را به موردی که در شرایط معمولی تحمل‌شدنی نیست، مقید کرده‌اند و بعضی دیگر فرموده‌اند که باید

۱. شین، حالتی است که در آن، پوست دست به سبب سردی آب به شدت خشک می‌شود و دست را زشت می‌کند و گاهی پوست، ترک برداشته و از آن خون خارج می‌شود.

شدید و به تعبیر بعضی دیگر، فاحش باشد.

صاحب جواهر در ذیل این مسئله می‌نویسند:

علما اجماع دارند بر اینکه در صورت ترس از صدمه دیدن پوست به سبب استفاده از آب -فرقی نمی‌کند که ترس از ایجاد آن باشد، یا شدید شدن و یا طولانی شدن زمان بهبودی آن- تیمم جایز است. بعضی بدون هیچ گونه شرطی، تیمم را جایز دانسته‌اند.

بعضی دیگر تصریح کرده‌اند که بین ضعیف و شدید آن فرقی نیست، و حال آنکه در مرضی که موجب جواز تیمم می‌شود، شدید بودن شرط است و بر مرتبه ضعیف شین، مرض صدق نمی‌کند (گرچه نسبت به صدق عنوان مرض بر مرتبه شدیدش هم شک وجود دارد) و ادله ترس از سرما هم این مورد را شامل نمی‌شود. بدین ترتیب، تنها دلیل جواز تیمم در صورت ترس از صدمه دیدن پوست، عمومات نفی حرج است و روشن است که مرتبه ضعیف آن، موجب زحمت و مشقت نمی‌شود و شاید بتوان گفت که اغلب مردم در هوای سرد به مرتبه ضعیف آن مبتلا می‌شوند؛ لذا بعضی از علما فرموده‌اند که ترس از صدمه دیدن پوست، هنگامی موجب جواز تیمم می‌شود که فاحش (شدید) باشد و یا به تعبیر بعضی دیگر، در شرایط معمولی تحمل‌شدنی نباشد. لذا اقوی این است که جواز تیمم، مشروط است به هنگامی که ترس از شین شدیدی که در شرایط معمولی تحمل‌شدنی نیست، وجود داشته باشد (نجفی، ۱۳۹۳: ۱۱۳/۵؛ نیز ر.ک: طباطبایی یزدی، بی‌تا: ۲۲/۱).

روشن است، این شرط که سختی باید به شکلی باشد که به طور معمول قابل تحمل نباشد، نسبت به افعال، حالات و اشخاص مختلف، تفاوت می‌کند. نتیجه، اینکه ضابطه در قاعده نفی حرج، مطلق مشقت و عسری که در اکثر تکالیف موجود است، نمی‌باشد، بلکه مشقت شدیدی که به طور معمول در مانند آن فعل تحمل نمی‌شود، مورد نظر است.

۳. بررسی دلیلهای قاعده نفی عسر و حرج

فقیهان برای این قاعده به دلایلی از آیات، روایات، اجماع و عقل تمسک جسته‌اند که به بیان آنها می‌پردازیم:

۱-۳. آیات

آیه اول: ﴿و جاهدوا فی الله حقّ جهاده هو اجتباکم و ما جعل علیکم فی الدین من حرج ملّة اَبیکم اِبراهیم هو سمّاکم المسلمین من قبل و فی هذا...﴾ (حج/ ۷۶)؛ و در راه خدا جهاد کنید و حق جهادش را ادا نمایید. او شما را برگزیده و در دین، کار سنگین و شاقّی بر شما نگذارده است. این همان آیین پدر شما ابراهیم است. او شما را در کتب پیشین و در این کتاب آسمانی، مسلمان نامید.

طبرسی در معنای کلمه جهاد می گوید:

اکثر مفسران «جهاد» را در اینجا به معنای خصوص مبارزه مسلحانه با دشمن نگرفته اند، بلکه همان گونه که از مفهوم لغوی آن استفاده می شود، به معنای هر گونه جهاد و کوشش در راه خدا و تلاش برای انجام نیکیها و مبارزه با هوسهای سرکش (جهاد اکبر) و پیکار با دشمنان ظالم و ستمگر (جهاد اصغر) دانسته اند. و منظور از حقّ جهاد، خلوص نیت و انجام دادن اعمال برای خداست (۱۴۰۶: ۱۵۴/۷).

درباره مفاد آیه شریفه، سه دیدگاه وجود دارد:

دیدگاه نخست این است که آیه شریفه می فرماید: انسان با انجام گناه، در مضیقه قرار نمی گیرد و راه برای رها شدن از عذاب آن وجود دارد. از قائلان برجسته این دیدگاه، می توان از فقیه ارجمند، شیخ طوسی در تفسیر تبیان (۱۴۰۹: ۳۴۴) و مفسر گرانمایه، طبرسی (۱۴۰۶: ۱۵۴/۷)^۱ نام برد.

می توان چنین پاسخ داد که آیه می فرماید: ما در دین بر شما حرجی قرار ندادیم. این جمله، عمومیت دارد و هم شامل مدّعیای ما می شود و هم احتمال آنها را در بر می گیرد؛ بدین معنا که حرج در دین، هم شامل فقدان حکم حرجی است و هم مشتمل بر بسته نبودن راه توبه و مثل آن؛ چنان که بعضی از مفسران به این عمومیت تصریح نموده اند (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۱۴۹/۱۷؛ فخر رازی، بی تا: ۷۳/۲۳). بنابراین، توجیه و معنایی که برای آیه در مناقشه آمده است، مصداقی از مصادیق عموم آیه است و منافاتی با کلام ما (که نفی حکم حرجی در دین باشد) ندارد. به علاوه، بعضی از مفسران (آلوسی، ۱۴۰۵: ۲۱۰/۱۷) حتی این احتمال را به عنوان مصداق آیه هم قبول

۱. این دیدگاه در التفسیر الوسیط (واحدی نیشابوری)، ج ۳، ص ۲۸۰ هم مطرح شده است.

ندارند و می‌گویند به طور کلی آیه در این معنا ظهور ندارد.

پاسخ دیگر اینکه در بعضی از روایات، ائمه علیهم‌السلام به این آیه برای نفی احکام حرجی استناد کرده‌اند.

دیدگاه دوم، این است که آیه شریفه می‌فرماید: هدف از جعل احکامی که امثالشان سخت است، به زحمت انداختن مکلفان نیست. این دیدگاه در کتاب *منتقى الاصول* مطرح شده و در آن آمده است، آنچه این دیدگاه را تأیید می‌کند، ادامه آیه شریفه است که می‌گوید: «مَلَّةٌ أَيْبِكُمْ إِبْرَاهِيمَ هُوَ سَمَّاكُمُ الْمُسْلِمِينَ مِنْ قَبْلِ»؛ این همان آیین پدر شما ابراهیم است، او شما را در کتب پیشین و این کتاب، مسلمان نامید (روحانی، ۱۴۱۶: ۳۴۵/۴).

این قسمت از آیه شریفه با ترغیب به امثال احکام (اگرچه بعضی از آنها سخت و مشکل است) تناسب دارد و بیان اینکه این احکام، همان دین ابراهیم حنیف است که مورد احترام اعراب است و این ترغیب موجب سهولت امثال می‌شود. این قسمت از آیه با نفی احکام حرجی سازگار نیست؛ زیرا رفع احکام حرجی به تعلیل و ترغیب نیاز ندارد و چیزی است که هر نفسی به راحتی قبول می‌کند.

باید گفت، این دیدگاه هم پذیرفتنی نیست؛ زیرا همان طور که درباره دیدگاه نخست ذکر شد، اولاً این دیدگاه با ظاهر آیه شریفه منافات دارد و دوم اینکه در بعضی از روایات، برای نفی احکام حرجی به این آیه استناد شده است که این خود شاهدی بر بطلان این دیدگاه است.

نسبت به مؤیدی هم که ذکر کردند، باید بگوییم که این قسمت از آیه با نفی حرج هم سازگار است؛ زیرا مفاد آیه این است: در راه امثال احکام الهی تا جایی که به حرج و زحمت نیفتید، تلاش کنید و این همان دین پدرتان ابراهیم است؛ همان طور که در دین حضرت ابراهیم، امثال احکام واجب بوده است، در دین اسلام هم واجب است. بدین ترتیب، این قسمت از آیه، مسلمانان را به امثال احکام ترغیب می‌کند.

دیدگاه سوم در مفاد آیه، این است که آیه شریفه بر نفی احکام حرجی دلالت می‌کند. علامه طباطبایی همین دیدگاه را تأیید می‌کنند و می‌نویسند: «استناد به آیه

در بعضی از روایات برای رفع احکام حرجی، شهادی بر صحت این دیدگاه است»
(بی تا: ۴۱۳/۱۴).^۱

دو اشکال نسبت به این دیدگاه مطرح شده است که آنها را بررسی می‌کنیم:

۱. آیه، دربارهٔ جهاد وارد شده است و جهاد از بارزترین مصادیق حرج است. بر فرض که قاعده ثابت باشد، احکامی را که تمام و یا اغلب مصادیق آنها حرجی است، شامل نمی‌شود. بدین ترتیب، اگر بگوییم آیه بر نفی احکام حرجی در دین دلالت می‌کند، مورد خود آیه را که جهاد باشد، شامل نمی‌شود و این هم مستهجن است (روحانی، ۱۴۱۶: ۳۴۵/۴).

در پاسخ باید بگوییم که این اشکال وارد نیست؛ زیرا منظور از کلمهٔ جهاد -همان طور که در صدر بحث ذکر کردیم- هرگونه سعی و تلاش در جهت انجام نیکیها و امتثال اوامر شارع است و این هم حرجی نیست. مفاد آیه این است که در راه خدا و امتثال احکام، تلاش و کوشش کنید و این تلاش تا حدی لازم است که موجب زحمت و مشقت شما نشود.

۲. با ملاحظهٔ صدر و ذیل آیه می‌توان گفت که در این آیه خداوند می‌فرماید: در امتثال احکام و اوامر الهی تلاش کنید و عبادات را به شکل صحیح انجام دهید؛ زیرا آنچه ما جعل کرده‌ایم، سخت و مشکل نیست، بلکه همان شریعت سهله و آسان ابراهیم است. بدین ترتیب، مفاد آیه این است که طبع احکامی که در حال حاضر بر شما جعل شده، سهل و آسان است در قبال بعضی از ادیان سابق که دارای احکام سخت و مشکل بوده‌اند؛ در نتیجه، اطلاق احکام -اگرچه موجب حرج شود- مقید نمی‌گردد.

اگر بگویید باز هم آیه بر نفی احکام حرجی دلالت می‌کند، چون شما گفتید اساس دین اسلام بر یسر است، مستلزم این است که علاوه بر اینکه خود احکام،

۱. همین دیدگاه را محمد قمی مشهدی در تفسیر کنز الدقائق (۱۴۱۱: ۱/۹)، مطرح کرده است. بعضی از مفسران اهل سنت هم، همین دیدگاه را در مفاد آیه یاد کرده‌اند؛ از جمله: ابن کثیر در تفسیر القرآن العظیم (۱۳۸۸: ۲۳۶/۳)، آلوسی بغدادی در روح المعانی (۱۴۰۵: ۲۰۹/۱۷) و محمدعلی صابونی در صفوی التفاسیر (۱۴۱۴: ۳۰۰/۳).

حرجی نباشد، اطلاق و شمول احکام هم موجب حرج نشود و اگر جایی مستلزم حرج شد، این اطلاق، مقید می‌شود. تنها تفاوت این دیدگاه با دیدگاه سوم این است که بر طبق آن دیدگاه، دلالت آیه بر نفی احکام حرجی به دلالت مطابقی است و بر طبق نظر شما به دلالت التزامی است و این در اصل نتیجه تأثیری نمی‌گذارد، در پاسخ می‌گوییم: این ایراد وارد نیست؛ زیرا مسلم است که تعدادی از احکام - تمام و یا اکثر مصادیق آنها- حرجی است و نمی‌توان به ارتفاع این احکام در موارد حرجی قائل شد. برای حل مشکل دو راه وجود دارد:

نخست اینکه بگوییم مفاد آیه این است که غالب و نوع احکام اسلام، حرجی نیست و این منافات ندارد با اینکه تعداد محدودی از احکام، مانند جهاد، حرجی باشد. البته این راه، خلاف ظاهر آیه است؛ چون در آیه شریفه، لفظ «دین» آمده است و تمام احکام را شامل می‌شود نه غالب و اکثر احکام را.

راه دوم این است که بگوییم مفاد آیه عبارت است از اینکه هیچ حکم حرجی در دین وجود ندارد و همه احکام موجود در شریعت، سهل و آسان است و عموم آیه توسط ادله احکام حرجی (که ثبوتشان مسلم است) تخصیص می‌خورد. این راه هم خلاف ظاهر است؛ چون باید درباره احکام حرجی، عموم آیه را تخصیص بزنیم. نتیجه اینکه آیه، در هیچ یک از این دو احتمال ظهور ندارد و مجمل است؛ لذا قابل استناد نیست (همان: ۳۴۶).

این ایراد هم وارد نیست و از آن به دو گونه می‌توان پاسخ داد: اولاً در هر عامی که مخصّصی دارد، همین دو احتمال قابل طرح است؛ مثلاً در «أوفوا بالعقود» و مخصّصی از قبیل «نهی النبی ﷺ عن بیع الغرر» امر، دایر است بین آن که بگوییم «أوفوا بالعقود» در عموم استعمال شده و عموم آن، حجت است، مگر در مواردی که مخصّص داشته باشد. پس در مواردی که دلیلی بر تخصیص وجود نداشته باشد، حجت است؛ و یا آنکه بگوییم «أوفوا بالعقود» در اکثر افراد عقود استعمال شده است؛ بنابراین، «نهی النبی ﷺ...» مخصّص آن نیست و «أوفوا بالعقود» هم عمومیت ندارد و از حجیت ساقط می‌شود. معلوم است که این بیان، مستلزم طرح همه عمومات است که گمان نمی‌رود قائل، به آن ملتزم باشد.

ثانیاً تخصیص عام به سبب دلیلی که صلاحیت تخصیص آن را دارد، بر خلاف ظاهر نیست. در مواردی که عام به مخصّص منفصل، تخصیص می‌خورد، در معنای عموم استعمال می‌شود، منتهی مراد استعمالی و مراد جدی، متفاوت است. ولی استعمال عامی که ظهور در عموم دارد، در اکثر افراد، بر خلاف ظاهر است که نمی‌شود به آن مستلزم شد، مگر آنکه قرینه‌ای در خصوص آن موجود باشد.

فقیهان شیعه نیز این دیدگاه را پذیرفته و در موارد متعددی برای رفع احکام حرجی به این آیه استناد کرده‌اند که به چند مورد اشاره می‌کنیم:

۱. مرحوم شیخ مفید در بحث کفارهٔ افطار روزهٔ ماه مبارک رمضان می‌فرماید: کسی که کفاره بر او واجب است، اگر نتواند روزه بگیرد و یا شصت مسکین را اطعام کند، چیزی بر او واجب نیست؛ به دلیل آیهٔ شریفهٔ «ما جعل علیکم فی الدین من حرج» (۱۴۱۰: ۳۸۰).

۲. سید مرتضی در همین بحث می‌فرماید:

کسی که دو ماه روزه بر او واجب است، اگر یک یا چند روز از ماه دوم را روزه بگیرد و سپس بدون عذر، فاصله بیندازد، لازم نیست که از اول شروع کند و روزه را ادامه می‌دهد؛ به دلیل اجماع و آیهٔ «ما جعل علیکم فی الدین من حرج». چون شروع روزه از ابتدا موجب مشقّت و حرج شدید و عظیم است (۱۳۹۱: ۱۶۷).

۳. شیخ طوسی در بحث تیمم می‌فرماید:

کسی که می‌ترسد بیماری‌اش به سبب وضو گرفتن شدید شود، جایز است تیمم کند؛ به دلیل آیهٔ شریفهٔ «ما جعل علیکم فی الدین من حرج» چون استفاده از آب با این وضعیت، موجب زحمت و حرج است (۱۴۰۷: ۳۶/۱).

۴. محقق حلی هم در همین مسئله به این آیه برای جواز تیمم استناد کرده‌اند (۱۳۶۴: ۳۶۵/۱).

۵. ابن زهرهٔ حلی در بحث حج می‌فرماید:

اگر کسی سهواً طواف زیارت را ترک کند، هر گاه که یادش آمد، باید آن را قضا کند و اگر تا زمان برگشت به محل سکونت خود، یادش نیاید، باید خودش آن را قضا کند، و اگر برایش مقدور نبود، می‌تواند نائب بگیرد تا به جای وی

طواف زیارت را انجام دهد؛ به دلیل اجماع و آیه شریفه ﴿ما جعل علیکم فی الدین من حرج﴾ (۱۴۱۷: ۱۷۱).

۶. صاحب جواهر در بحث حج می‌فرماید:

در آیات تشریح بر حجاج واجب است که شب را در منی سپری کنند، اما کسی که در اطرافینش شخص مریضی وجود دارد که دارای وضعیت خطرناکی است و یا مالی دارد که ممکن است از بین برود، می‌تواند در مکه بماند؛ زیرا حضور این شخص در منی با این وضعیت، موجب زحمت و مشقت وی می‌شود و خداوند فرموده است: ﴿ما جعل علیکم فی الدین من حرج﴾ (نجفی، ۱۳۹۳: ۱۳/۲۰).

علت و حکمت

آخرین بحثی که در ذیل این آیه شریفه مطرح می‌شود، این است که در روایات متعددی برای نفی احکام حرجی، بدان استناد شده است. در بعضی از روایات، به عنوان حکمت تشریح بعضی از احکام و در بعضی دیگر به عنوان علت حکم مورد استناد قرار گرفته است (این روایات در بخش پسین مطرح می‌شود).

آیه شریفه ظهور در این دارد که نفی حرج، علت است و حکم دایر مدار آن است؛ یعنی هر جا که حکم، حرجی باشد، نفی می‌شود؛ بنابراین، اگر اطلاق حکم در موردی موجب مشقت مکلفان شود، آن اطلاق، مقید می‌شود و اینکه به آیه در بعضی از روایات به عنوان علت و در بعضی دیگر به عنوان حکمت استناد شده است، ظهور خود آیه را در علت از بین نمی‌برد.

نتیجه مباحثی که در ذیل آیه شریفه مطرح شد، این می‌شود که آیه شریفه ﴿ما جعل علیکم فی الدین من حرج﴾، همان‌طور که اکثر فقیهان برداشت کرده‌اند، بر قاعده نفی عسر و حرج دلالت می‌کند.

آیه دوم: ﴿... و إن کنتم مرضی أو علی سفر أو جاء أحد منکم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتیمموا صعیداً طیباً فامسحوا بوجوهکم و أیدیکم منه ما یرید الله لیجعل علیکم من حرج و لکن یرید لیطهرکم و لیتم نعمته علیکم لعلکم تشکرون﴾ (مائده/۶)؛ اگر بیمار یا مسافر باشید یا قضای حاجت کردید و یا با زنان همبستر شدید و آب برای تطهیر نیافتید، با خاک پاکی تیمم کنید و از آن بر

صورت و دستها بکشید. خداوند نخواسته است مشکلی برای شما ایجاد کند، بلکه می‌خواهد شما را پاک کند و نعمتش را بر شما تمام نماید شاید شکر او را به جا آورید.

این آیه شریفه با توجه به صدر و ذیل آن، دو مطلب را بیان می‌کند: مطلب نخست که سلبی است، عبارت است از نفی وجوب وضو و غسل در هنگامی که آب موجود نباشد و مطلب دوم که ثبوتی است، عبارت است از وجوب تیمم در وقتی که آب موجود نباشد. نسبت به این قسمت از آیه شریفه که می‌فرماید: ﴿ما یرید الله لیجعل علیکم فی الدین من حرج﴾ دو احتمال وجود دارد:

نخست اینکه به مطلب سلبی مرتبط باشد که در این صورت، معنای آیه چنین است که در هنگام فقدان آب، وجوب وضو و غسل نفی شده است؛ زیرا خداوند جعل احکام حرجی را اراده نکرده است؛ پس آیه بر قاعده نفی حرج دلالت می‌کند.

احتمال دوم اینکه به مطلب ثبوتی مرتبط باشد و مفاد آیه در این صورت، این می‌شود که انگیزه و هدف مولا از وجوب تیمم به زحمت انداختن مکلفان نیست، بلکه اهداف دیگری، از جمله تطهیر مکلفان، مورد نظر بوده است؛ پس آیه بر نفی احکام حرجی دلالت نمی‌کند.

از این دو احتمال، احتمال نخست صحیح به نظر می‌رسد.

بعضی گفته‌اند که این آیه به قاعده نفی حرج ربطی ندارد و چند دلیل هم ذکر کرده‌اند که آنها را بررسی می‌کنیم:

۱. استدراک ﴿و لکن یرید لیطهرکم﴾ در احتمال دوم ظهور دارد؛ زیرا این استدراک، آنچه را ﴿ما یرید الله لیجعل علیکم فی الدین من حرج﴾ نفی کرده است، اثبات می‌کند و این ظهور، اقتضا می‌کند که نفی و اثبات، به یک مسئله و موضوع مرتبط باشد. توضیح اینکه استدراک به جهت ثبوتی آیه مرتبط است و اگر بگوییم که آیه می‌فرماید: وجوب وضو و غسل به سبب حرجی بودن، رفع شده است، استدراک لغو می‌شود. اما اگر احتمال دوم را بپذیریم، مفاد آیه این می‌شود که

هدف از جعل وجوب وضو، غسل و تیمم به زحمت انداختن مکلفان نیست، بلکه هدف، تطهیر آنها از آلودگیهای جسمی و روحی بوده است. بدین ترتیب، نفی و اثبات، به یک موضوع مرتبط می شود و این گونه استعمالات در عرف زیاد است (روحانی، ۱۴۱۶: ۳۴۲/۴).

این دلیل، صحیح نیست؛ زیرا مفاد آیه این است که خداوند می فرماید: وجوب وضو و غسل حرجی از شما نفی شده است؛ چون جعل حرج را بر شما اراده نکرده ام. در اینجا ممکن است کسی فکر کند که با نفی وجوب وضو و غسل حرجی، دیگر تکلیفی ندارد؛ لذا برای رفع این توهم در ادامه می فرماید: اگر چه جعل حرج را اراده نکرده ام، تطهیر شما مورد نظر است؛ لذا برای اینکه تطهیر شوید، باید به جای وضو یا غسل حرجی تیمم کنید.

ابتدا باید بگوییم که قاعده، احکامی را که موضوعشان حرجی است (مانند جهاد)، شامل نمی شود؛ چون دلیل این احکام، قاعده را تخصیص می زند و همچنین قاعده، احکامی را که مقید به عدم حرج است نیز شامل نمی شود؛ چون این گونه احکام در صورت حرجی شدن، به واسطه ارتفاع موضوعشان (که مقید به عدم حرج بوده است) از بین می رود و برای رفع آنها نیازی به اجرای قاعده نیست. بدین ترتیب، قاعده احکامی را شامل می شود که در ثبوت آنها حرج و عدم حرج خصوصیتی ندارد.

۲. دلیل دوم این است که فقیهان موضوع تیمم را (که نیافتن آب است) اعم از نیافتن عقلی (اصلاً آب موجود نیست) و عرفی (هنگامی که استفاده از آب، سخت و مشکل باشد) دانسته اند؛ همان طور که مرادشان از در دسترس بودن آب (که موضوع وجوب وضو است) در دسترس بودن عرفی است؛ یعنی علاوه بر اینکه آب موجود است، استفاده از آن هم موجب زحمت و مشقت نمی شود. بدین ترتیب، وجوب وضو مقید است به اینکه استفاده از آب، حرجی نباشد؛ لذا وقتی که استفاده از آب با زحمت و مشقت ممکن است، وجوب وضو به سبب اینکه موضوعش (حرجی نبودن استفاده از آب) مرتفع شده است، رفع می شود و برای بیان نفی وجوب آن نیازی به تطبیق قاعده نیست (همان: ۳۴۳).

این استدلال هم به دو علت پذیرفته نیست:

نخست اینکه اگر فقیهان نیافتن آب را اعم از عقلی و عرفی گرفته‌اند، به دلیل همین نفی حرج بوده است؛ یعنی چون خداوند احکام حرجی جعل نکرده است، اگر استفاده از آب، حرجی باشد، باز هم در دسترس بودن آب صدق نمی‌کند.

دوم اینکه این قسمت از آیه شریفه به عنوان یک کبرای کلی است که بر این مصداق تطبیق می‌کند؛ گر چه برای نفی وجوب وضو احتیاجی به آن نباشد.

البته اکثر مفسران، این آیه شریفه را ناظر به قاعده نفی حرج ندانسته‌اند و گفته‌اند که این آیه می‌فرماید: هدف از جعل وضو، غسل و یا تیمم به زحمت انداختن مکلفان نبوده است، بلکه اهداف دیگری، از جمله تطهیر آنها اراده شده است.

مرحوم طبرسی در مجمع البیان می‌نویسد:

هدف از جعل این احکام به زحمت انداختن مکلفان نبوده است، بلکه تطهیر بدن از حدث و جنابت و به عبارت دیگر، پاک کردن بدن از گناهان، اراده شده است.
(۳۵۹/۳: ۱۴۰۶)

شیخ طوسی هم همین مطلب را در ذیل آیه شریفه بیان می‌کنند (۱۴۰۹: ۴۵۸/۳).
آیه سوم: «... و من كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر يريده الله بكم اليسر ولا يريده بكم العسر ولتكملوا العدة...» (بقره/ ۱۸۵)؛ ... و آن کس که بیمار یا در سفر باشد، روزهای دیگری را به جای آن، روزه بگیرد. خداوند راحتی شما را می‌خواهد و سختی شما را نمی‌خواهد تا این روزها را تکمیل کنید....

ابتدای آیه شریفه به دو مطلب اشاره دارد: نخست اینکه روزه بر مریض و مسافر واجب نیست و دوم اینکه مریض و مسافر باید در ایام دیگر به تعداد روزهایی که روزه نگرفته‌اند، روزه بگیرند.

در ادامه خداوند می‌فرماید: «یرید الله بکم اليسر و لا یرید بکم العسر»؛ یعنی نفی وجوب روزه از مریض و مسافر به این دلیل است که خداوند نخواستہ بندگان را به زحمت بیفتند و عسر را از آنها نفی کرده است. و بعد می‌فرماید: «و لتكملوا العدة»؛

و ایام دیگری را باید روزه بگیرند تا تعداد روزها کامل شود (طباطبایی، بی‌تا: ۲۴/۲).
ذکر این قسمت از آیه در ذیل آیات صوم، بدین معنا نیست که خداوند فقط در

روزه، بندگانش را به زحمت نینداخته است، بلکه عمومیت دارد و اینجا به عنوان یک کلی بر یک مورد خاص تطبیق شده است.

بدین ترتیب، اگر این قسمت از آیه را به تنهایی در نظر بگیریم، مفادش این است که خداوند در مرحله جعل و تشریح احکام، نخواست است که مکلفان را در ضیق و مشقت قرار دهد و این با علت، تناسب دارد، اما چون همراه با روزه مسافر ذکر شده و روزه مسافر، همیشه حرجی نیست، به عنوان حکمت آمده است و معنای آیه این است که هر وقت روزه مسافر، حرجی باشد، واجب نیست، ولی این جمله مفهوم ندارد که بگوییم پس هر جا که حرجی نیست، مسافر باید روزه بگیرد.
مرحوم طبرسی می‌نویسد:

این آیه، عقیده قائلان به جبر را که می‌گویند خداوند انسان را به اموری که خارج از طاقت انسان است، تکلیف کرده، باطل می‌کند؛ چون وقتی که خداوند به امور دارای مشقت و سختی امر نکرده است، به طریق اولی به اموری که خارج از طاقت مکلف است، امر نکرده است (۱۴۰۶: ۴۹۹/۱).

در کتابهای فقهی هم به مواردی برخورد می‌کنیم که فقیهان این قسمت از آیه شریفه را به عنوان یک قانون کلی مد نظر قرار داده و در امور مختلف به آن استناد کرده‌اند؛ برای نمونه، به چند مورد اشاره می‌کنیم:

۱. شیخ مفید در بحث روزه می‌فرماید: «کسانی که روزه گرفتن برای آنها سخت و مشکل است، می‌توانند افطار کنند».

وی در ادامه به آیه شریفه ﴿یرید الله بکم الیسر و لایرید بکم العسر﴾ استناد کرده و می‌فرماید:

از این آیه استفاده می‌شود که خداوند به هر شخصی، به اندازه‌ای که بتواند بدون مشقت شدید، تکلیف را امثال کند، امر می‌نماید (۱۴۱۰: ۳۵۱).

۲. محقق حلی در بحث نماز قضا می‌فرماید:

رعایت ترتیب در نماز قضا شرط نیست؛ چون رعایت ترتیب موجب عسر و زحمت می‌شود و عسر با آیه شریفه ﴿یرید الله بکم الیسر و لایرید بکم العسر﴾ نفی شده است (۱۳۷۱: ۱۲۲).

۳. صاحب‌جوهر در بحث نماز می‌فرماید:

کسی که نمی‌تواند نماز را با شرایطش انجام دهد، به هر شکل که می‌تواند باید آن را ادا کند (در حالت ایستاده باشد یا نشسته یا خوابیده و یا...) چون خداوند می‌فرماید: ﴿یرید الله بکم الیسر و لایرید بکم العسر﴾ (نجمی، ۱۳۹۳: ۱۴/۱۸۰).

آیه چهارم: ﴿لایکلف الله نفساً إفاً وسعها...﴾ (بقره/۲۸۶)؛ خداوند هیچ کس را جز به اندازه توانایی‌اش تکلیف نمی‌کند.

این مضمون در چند آیه دیگر هم تکرار شده است (بقره/۳۳۳: انعام/۱۵۲: اعراف/۴۲: مؤمنون/۶۲).

نکته‌ای که درباره این آیه وجود دارد، این است که آیا «وسع» به معنای طاقت و قدرت است و آیه، تکلیف به ما لایطاق را نفی می‌کند یا اینکه «وسع» عبارت است از مقدار فعلی که انسان، بدون زحمت و مشقت می‌تواند آن را انجام دهد و اگر فعلی حرجی باشد، خارج از وسع به شمار می‌آید و در نتیجه، آیه، تکلیف حرجی را نفی می‌کند؟

در کتابهای لغت، کلمه «وسع» به هر دو معنا ذکر شده است. در مجمع‌البحرین آمده است: «قوله ﴿لایکلف الله نفساً إفاً وسعها﴾ أی إلا طاقتها ما تقدر علیه. و الوسع: الطاقة». جوهری در صحاح اللغه می‌گوید: «الوسع و السعة: الجدة و الطاقة، و التوسیع خلاف التضييق». در لسان‌العرب آمده است: «السعة: نقيض الضيق - و يقال: هل تسع ذلك أی هل تطيقه».

در کتابهای تفسیری هم آیه شریفه به هر دو معنا آمده است. بعضی از مفسران با این آیه، تکلیف به ما لایطاق را نفی کرده‌اند؛ از جمله شیخ طوسی در ذیل آیه می‌فرماید: این آیه عقیده قائلان به جبر را که می‌گویند خداوند انسان را به ما لایطاق تکلیف می‌کند، باطل کرده است؛ چون وسع عبارت است از آنچه قدرت انسان، آن را شامل می‌شود (۱۴۰۹: ۳۸۵/۲).

۱. علامه طباطبایی هم در ذیل آیه ۲۸۶ بقره به همین معنی اشاره کرده‌اند (بی‌تا: ۴۳۳/۲). از میان اهل سنت هم که به این معنا اشاره دارند، می‌توان از ابن‌کنثیر (۱۳۸۸: ۳۴۲/۱) و صابونی (۱۴۱۴: ۱/۱۸۱) نام برد.

اما در تفاسیر دیگر، با این آیه تکلیف حرجی نفی شده است؛ از جمله مرحوم طبرسی در ذیل آیه ۲۸۶ سوره بقره می‌فرماید:

وسع، مرحله پایین‌تر از طاقت است. هنگامی که گفته می‌شود آن کار در وسع انسان است؛ یعنی اینکه انسان می‌تواند آن کار را بدون زحمت و مشقت شدید انجام دهد (۱۴۰۶: ۶۹۰/۲).

علامه طباطبایی در ذیل آیه ۶۲ سوره مؤمنون می‌فرماید:

این آیه شریفه هم بر نفی تکلیف حرجی و خارج از وسع در اعتقادات دلالت می‌کند؛ زیرا خداوند آیات و حجت‌های آشکاری را قرار داده و انسان را مجهز به قوه عقل و درک کرده است و از هر کسی به مقدار وسع و طاقتش این اعتقاد را خواسته است، و هم بر نفی تکلیف حرجی در مقام عمل دلالت می‌کند؛ بدین معنا که در دین اسلام، حکمی که اصل تشریحش مبتنی بر حرج باشد، وجود ندارد؛ مانند رهبانیت و ذبح اولاد. همچنین احکامی که در بعضی از مصادیق (به دلیل خصوصیت مورد) موجب حرج بر مکلف می‌شود، در آن مصادیق هم حکم نفی می‌شود؛ مانند روزه برای مریض؛ زیرا «نفساً» نکره در سیاق نفی است و مفید عموم می‌باشد. بدین ترتیب، هر نفسی در هر موقعیتی که فرض شود، به اندازه وسعش تکلیف شده و به تکلیف حرجی امر نشده است؛ خواه حرج در اصل حکم باشد و یا اینکه در موارد خاصی حرجی شده باشد (بی‌تا: ۴۲/۱۵).^۱

بعضی از کتابهای تفسیری اهل سنت هم وسع را به معنای یسر گرفته‌اند؛ از جمله زمخشری می‌گوید:

وسع عبارت است از آنچه انسان بدون زحمت و مشقت می‌تواند انجام دهد و این آیه از عدل و رحمت خداوند خبر می‌دهد؛ چون برای انسان ممکن است که در روز بیشتر از پنج نماز بگذارد و یا در سال، بیشتر از یک ماه روزه بگیرد و یا بیشتر از یک حج انجام بدهد، اما خداوند بیشتر از این، تکلیف نکرده است (۳۸۵: ۴۰۷/۱).^۲

۱. همچنین ایشان در ذیل آیه ۴۲ سوره اعراف، وسع را به معنای یسر گرفته‌اند (بی‌تا: ۱۱۵/۸).

۲. در چند کتاب تفسیری دیگر اهل سنت وسع به «یسر» معنا شده است؛ از جمله: آلوسی بغدادی، ۱۴۰۵: ۶۹/۳؛ فخر رازی، بی‌تا: ۱۴۹/۷؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۸۵/۳؛ واحدی نیشابوری، ۱۴۱۵:

آیه پنجم: ﴿... رَبَّنَا وَ لَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إَصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا...﴾ (بقره/ ۲۸۶)؛ پروردگارا! تکلیف سنگینی بر ما قرار مده آن چنان که (به سبب گناه و طغیان) بر کسانی که پیش از ما بودند، قرار دادی.

«اصر» در اصل به معنای نگهداری و محبوس ساختن است و به هر کار سنگین که انسان را از فعالیت باز می‌دارد، گفته می‌شود و نیز به عهد و پیمانهایی که آدمی را محدود می‌سازد، اطلاق می‌گردد. به همین دلیل، مجازات و کیفر را نیز گاهی «اصر» می‌گویند.

در این جمله، پیامبر از زبان مؤمنان از خداوند تقاضا می‌کند که از تکالیف سنگین که گاهی موجب تخلف افراد از اطاعت پروردگار می‌گردد، آنها را معاف دارد و خداوند نیز تکالیف سخت و مشکلی را که در ادیان سابق وجود داشته است، به سبب رحمتش نسبت به امت اسلام نفی کرده است.

مرحوم طبرسی در کتاب *احتجاج* روایتی را نقل می‌کند که در آن، تعدادی از اصحاب و شادایی که در ادیان سابق بوده و در دین اسلام نفی شده، ذکر شده است؛ از جمله در ادیان سابق، پنجاه نماز در پنجاه وقت واجب بوده است و حال آنکه در دین اسلام، پنج نماز قرار داده شده است و اجر پنجاه نماز به نمازگزاران داده می‌شود. یا در ادیان سابق، می‌بایست نماز در مکانهای مخصوصی انجام می‌شد، حال آنکه در دین اسلام، در هر مکانی که نماز انجام شود، کفایت می‌کند (طبرسی، ۱۳۸۶: ۱/۳۲۷).

۲-۳. روایات

روایات متعددی از ائمه معصومین علیهم‌السلام نقل شده که مبنای قاعده نفی عسر و حرج قرار گرفته است. این روایات را می‌توان به دو دسته تقسیم نمود: در دسته نخست، نفی حرج، به عنوان حکمت حکم ذکر شده و در دسته دوم، علت حکم دانسته شده است.

دسته نخست: در تعدادی از روایات، نفی حرج به عنوان حکمت حکم ذکر شده است که به چند نمونه اشاره می‌کنیم:

۱. روایت ابوبصیر: ابوبصیر از امام علیه‌السلام سؤال می‌کند: در سفرها چه بسا به

بر که‌هایی برمی‌خوریم که در کنار آبادی است و انواع نجاسات در آن یافت می‌شود، حضرت می‌فرماید: آب را با دست به هم بزن و سپس وضو بگیر؛ زیرا در دین، مزیقه و تنگنا نیست و خداوند می‌فرماید: «بر شما در دینتان زحمت و مشقتی قرار داده نشده است» (حرّ عاملی، ۱۴۰۳: ۱۲۰/۱، ح ۱۴؛ شیخ طوسی، ۱۳۷۷: ۲۲/۱، ح ۱۰؛ همو، ۱۳۹۰: ۴۱۷/۱، ح ۳۵).

از این روایت برداشت می‌شود که خداوند در جعل احکام به سهولت و آسان بودن آنها توجه داشته است. درباره آب کر، اگر حکمی می‌شد که به مجرد ملاقات با نجاست، نجس می‌شود، برای اغلب مردم موجب حرج و زحمت می‌شد؛ لذا این حکم نفی شده است.

البته روشن است که نفی حرج برای حکم عدم انفعال آب کر، حکمت است؛ یعنی در جعل حکم، این مصلحت که مردم به زحمت و مشقت نیفتند، مدّ نظر بوده است، ولی حکم، دایر مدار حکمت نیست و اگر برای شخصی حکم به انفعال آب کر، موجب زحمت نباشد، باز هم حکم به عدم انفعال وجود دارد. همین‌طور، اگر احکام دیگری موجب عسر و حرج شود، با استناد به این روایت نمی‌توان آنها را نفی کرد.

۲. روایت محمد بن میسر: راوی درباره مردی سؤال کرده که جنب است و در مسیر خود به آب خیلی برخورد کرده است و می‌خواهد با آن غسل کند، در حالی که هم فاقد ظرف است و هم دستهای وی آلوده است. حضرت در پاسخ می‌فرماید: این فرد، ابتدا باید دستش را در آب فرو برده، وضو بگیرد و سپس غسل نماید. این مورد از مواردی است که خداوند می‌فرماید: «بر شما در دینتان زحمت و مشقتی قرار داده نشده است» (حرّ عاملی، ۱۴۰۳: ۱۱۳/۱، ح ۵۵؛ کلینی، ۱۳۸۸: ۴/۳، ح ۲).

در این روایت، کلمه «قدرتان: آلوده» مبهم است. اگر مراد از آلودگی، نجاست باشد (که بعید است)، روایت بر عدم انفعال آب قلیل دلالت می‌کند و اگر مراد، آلودگی عرفی باشد (که همین هم محتمل است)، روایت ناظر است به نفی حکم استحبابی که عبارت است از شستن دستها قبل از داخل کردن دست در ظرف آب، و این حکم استحبابی یا به سبب اجتناب از کثیف بودن دست است و یا به سبب

اجتناب از نجاستی است که محتمل می‌باشد و شرعاً در صورت شک، اجتناب از آنها لازم نیست. البته از جهتی هم ممکن است که در روایت، تقیه باشد؛ چون وضو را همراه با غسل جنابت ذکر کرده است. در هر صورت، در این روایت به نفی حرج به عنوان حکمت استناد شده است؛ چون حکم شستن دستها برای همه حرجی نیست.

۳. روایت احمد بن محمد بن ابی‌نصر: راوی می‌گوید: از امام پرسیدم، شخصی لباسی را که از پوست حیوانات ساخته شده، از بازار می‌خرد و نمی‌داند که این لباس پاک است یا خیر. آیا می‌تواند با آن نماز بخواند؟ حضرت فرمودند: بله، اشکالی ندارد، و بعد از امام باقر علیه السلام نقل می‌کنند که ایشان می‌فرمودند: «خوارج چون نادان بودند، بر خودشان سخت می‌گرفتند و دین، آسانتر از این است» (حرر عاملی، ۱۴۰۳: ۱۷۳/۲، ح ۳؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۶۸/۲، ح ۶۱).

از این روایت استفاده می‌شود که حکمت حلیت و طهارت چیزهایی که از بازار مسلمانان خرید می‌شود، توسعه بر امت و رفع ضیق از آنها می‌باشد. عبارت «إِنَّ الدِّينَ أَوْسَعُ مِنْ ذَلِكَ» یک مطلب کلی را بیان می‌کند که این حکمت در همه نواحی دین مورد نظر بوده است و تمام نواحی دین، سهل و آسان است. البته در این روایت به نفی حرج به عنوان حکمت استناد شده است.

در مجموع باید گفت: از این دسته روایات که در آنها به نفی حرج به عنوان حکمت حکم استناد شده است، نمی‌توان یک قاعده کلی را استفاده کرد که در تمامی ابواب فقه جاری شود.

دسته دوم: در تعدادی از روایات، نفی حرج به عنوان علت حکم ذکر شده است که به ذکر چند روایت و تبیین مختصر آنها می‌پردازیم:

۱. روایت نخست: پیامبر صلی الله علیه و آله می‌فرماید: از چیزهایی که خداوند به امت من تفصل کرده و آنها را بر دیگر امتها برتری داده، این است که سه ویژگی به آنها اعطا کرده که این خصلتها را فقط به پیامبران داده است. یکی از آنها این است که وقتی پیامبری مبعوث می‌شود، خداوند به وی می‌فرمود: در راه دین خود تلاش کن و هیچ‌گونه زحمت و مشقتی بر تو در این مسیر نیست. خداوند این ویژگی را به امت

من هم داده است، هنگامی که می‌فرماید: «و بر شما در دیتان زحمت و مشقتی قرار داده نشده است» و حرج به معنای ضیق و سختی است (حمیری، ۱۴۱۳: ۸۴؛ مجلسی، ۱۴۰۳: ۳۰۰/۵، ح ۱).

از این روایت استفاده می‌شود که نفی حرج، علت است؛ یعنی مکلف باید در راه امتثال احکام الهی تلاش کند، ولی این تلاش مقید است به اینکه موجب زحمت و مشقت وی نشود و هر جا که امتثال حکم، سخت و مشکل بود، آن حکم نفی می‌شود.

۲. روایت هشام بن سالم: امام صادق علیه السلام می‌فرمایند: خداوند به مقدار وسع و طاقت بندگان به آنها تکلیف کرده است. در شبانه‌روز پنج نماز بر آنها واجب کرد - تا آنجا که می‌فرماید - و یک حج بر آنها واجب کرده است. حال آنکه مردم بیشتر از این مقدار را می‌توانند انجام بدهند، اما خداوند کمتر از آن مقداری که در توانشان هست، به آنها امر کرده است (برقی، ۱۳۷۰: ۲۹۶/۱؛ مجلسی، ۱۴۰۳: ۴۱/۵، ح ۶۶).

از مثالها و مطالب بعد از کلمه «یطیقون» فهمیده می‌شود که مراد از طاقت، نهایت قدرت و توانایی شخص نیست، بلکه منظور، آن مقدار توانایی است که شخص، بدون زحمت و مشقت شدید می‌تواند کاری را انجام دهد. اگر مثالهایی را که در روایت ذکر شده، لحاظ نکنیم، با توجه به کبرای کلی که در روایت ذکر شده (که می‌فرماید: خداوند به بندگانش کمتر از آن مقداری که قدرت انجام آن را دارند، امر کرده است) می‌توان از روایت استفاده کرد که نفی حرج، علت است و هرگاه امتثال تکلیفی برای مکلف موجب زحمت و مشقت شدید شود، آن تکلیف نفی می‌شود.

۳. روایت عبدالاعلی: راوی به امام صادق علیه السلام می‌گوید به زمین افتادم و ناختم جدا شد. انگشت خود را با پارچه‌ای بسته‌ام، حال چگونه باید وضو بگیرم؟ امام می‌فرماید: حکم این قضیه و نظایر آن از کتاب خدا روشن می‌شود. خداوند فرموده است: «در دین بر شما حرجی قرار داده نشده است»، پس بر آن مسح کن (حرّ عاملی، ۱۴۰۳: ۳۷۷/۱، ح ۵؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۶۳/۱).

بررسی دلالتی: از پاسخ امام علیه السلام استفاده می‌شود که نفی حرج، یک قاعده کلی است که می‌توان از آن برای رفع احکامی که سخت و مشکل است، استفاده کرد.

در این روایت، نفی حرج علت حکم قرار داده شده است.

نسبت به مفاد روایت، دو اشکال مطرح است:

اشکال نخست اینکه آیه نفی حرج، اصل وضو را نفی می‌کند. اما وجوب مسح

بر جبیره از کجا استفاده می‌شود؟

چند پاسخ به این اشکال داده شده است:

یک. شیخ انصاری می‌نویسد:

مسح واجب در وضو، مشتمل بر دو جزء است: یکی کشیدن دست بر محل مسح و دیگری تماس دست با پوست بدن، و اینکه جزء دوم به سبب نفی حرج، ساقط شده است، موجب سقوط جزء نخست نمی‌شود (۱۴۱۲: ۶۰/۱).

البته این جواب، خود دارای اشکال است؛ زیرا تقسیم حکم وجوب مسح به دو جزء، خلاف عرف است. کشیدن دست به تنهایی مطلوب نیست و مقدمه است برای تماس دست با پوست بدن؛ لذا وقتی که ذی‌المقدمه به واسطه نفی حرج ساقط شود، کشیدن دست به طریق اولی ساقط می‌شود.

دو. آیه‌الله مکارم شیرازی می‌فرماید:

مسح به شکل معمولی، توسط آیه شریفه نفی می‌شود، اما اینکه به جای آن باید دست را بر پارچه بکشیم، از قاعده میسور (که خصوصاً در باب وضو و نماز به آن زیاد عمل می‌شود) استفاده می‌شود (۱۴۱۱: ۱۶۹/۱).

سه. «امسح علیه» یک تکلیف جدید تعبدی است و نیازی به این توجیها ندارد. اشکال دوم این است که چرا امام علیه‌السلام امر به مسح بر جبیره کرده‌اند، با اینکه فقط یک ناخن وی جدا شده و می‌توانست بر روی انگشتان دیگر مسح کند؟ در پاسخ باید گفت: این امر امام یا به سبب عمل به استحباب مسح تمام دست بر تمام روی پاست و یا اینکه ناخن از دست وی جدا شده و شستن تمام دست واجب است.

بررسی سندی: همه راویان این روایت غیر از عبدالاعلی توثیق شده‌اند، اما نسبت به اینکه آیا عبدالاعلی هم ثقة است یا خیر، دلایلی اقامه شده است که آیه‌الله خویی آنها را ذکر کرده و رد نموده‌اند (ر.ک: خویی، ۱۴۰۳: ۲۵۶/۹).

۳-۳. اجماع

به نظر ما، در بحث قاعده نفی عسر و حرج نمی‌توان به اجماع - به عنوان یکی از مبانی فقهی - استناد جست؛ چرا که بر این اجماع، ایراداتی وارد است:

۱. اصل انعقاد اجماع و ادعای نفی خلاف و نیافتن مخالف در مسئله، ناتمام است؛ زیرا اکثر علما این مسئله را به عنوان یک بحث مستقل بیان نکرده‌اند و صریحاً نسبت به عنوان کلی قاعده، اظهار نظر ننموده‌اند؛ گرچه در موارد خاصی از احکام، مانند وضوی حرجی، اکثر علما به قاعده تمسک جسته‌اند.

۲. اگر کسی ادعا کند که یکی از مبانی فقهی قاعده، اجماع علمای اسلام بر عدم جواز جعل حکم حرجی است، این اجماع همانند بسیاری از اجماعهایی که در کلمات علما ادعا و یا حکایت شده است، اجماع مصطلح و تعبّدی - که کاشف از رأی و نظر معصوم علیه السلام باشد - نیست، بلکه این گونه اجماعها - به خصوص اجماع مورد بحث ما - یا مدرک آنها معلوم است و یا دست کم، احتمال مدرکی بودن آنها می‌رود و اجماع مدرکی هم به اتفاق همه فقیهان حجت نیست.

با وجود این، آیات و روایاتی که در مسئله مورد بحث ما وارد شده است، بعید می‌نماید که مراد مدعیان اجماع، اجماع تعبّدی محض - که کاشف از رأی معصوم است - باشد، بلکه مدرک مدعیان اجماع، همین آیات و روایاتی است که درباره مسئله وجود دارد.

بدین ترتیب، خود اجماع، یک دلیل مستقلی نخواهد بود. مدرک اجماع؛ یعنی آیات و روایات را باید دید که آیا می‌شود این قاعده را از آنها استفاده کرد یا نه. اگر بعضی بر اثر اجتهاد و استنباط شخصی خود از این آیات و اخبار، نفی تکلیف عسر و حرجی را برداشت کرده‌اند، فهم و برداشت آنان برای دیگران حجت نیست.

۳-۴. دلیل عقلی

از ویژگیهای مهم فقهت در اسلام، واقع‌بینی آن است و احکام شرع، هر یک لطفی است از سوی پروردگار و رهنمودی است به سوی دیدگاههای واقعی عقل. در

حقیقت، احکام شرع، نگه‌دارندهٔ مصلحت واقعی انسان است تا او را به سعادت راه نماید.

بدون شک، اگر عسر و حرج ناشی از یک تکلیف، موجب امر به فعلی خارج از طاقت انسان و یا موجب اختلال در زندگی انسان شود، به حکم عقل، چنین تکلیفی قبیح است و از انسان برداشته می‌شود. گرچه دربارهٔ تکلیف به «ما لایطاق»، بعضی گفته‌اند که اصلاً ممتنع است و ممکن نیست، نه اینکه ممکن باشد، اما قبیح شمرده شود؛ زیرا امر و نهی، در حقیقت عبارت است از برانگیختن و وادار کردن مکلف به انجام یا ترک فعلی که در حیطةٔ قدرتش می‌باشد و روشن است که تکلیف به چیزی که خارج از طاقت انسان است، به این معنا ممکن نیست (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۹: ۲۱۱/۱).

اما در بحث از مبنای عقلی قاعدهٔ نفی عسر و حرج، بحث از عسر و حرجی که از طاقت بشر بیرون باشد، مطرح نیست؛ زیرا اولاً ممکن است بتوان از ادلهٔ قاعده چنین استفاده کرد که نفی حکم حرجی به سبب امتنان است و نفی چیزی که جعلش ممکن نیست و یا حداقل قبیح است، دارای امتنان نیست. ثانیاً از آیات و روایات، استفاده می‌شود که نفی حرج، مختص این امت است و روشن است که تکلیف به «ما لایطاق» در ادیان سابق هم نبوده است. همچنین بحث از عسر و حرجی که موجب اختلال در نظام زندگی انسان شود، مطرح نیست؛ زیرا قاعده از این مورد انصراف دارد و آن را شامل نمی‌شود.

نتیجه اینکه منظور از عسر و حرج در این قاعده، عسر و حرجی است که در محدودهٔ طاقت بشر است و موجب اختلال در زندگی انسان هم نمی‌شود، اما به طور معمول، تحمل آن سخت است و موجب قرار گرفتن مکلف در تنگنا و مضیقه می‌شود. بدین ترتیب، آیا عقل، تکلیف دارای عسر و حرجی را که به طور معمول، تحمل آن سخت است، قبیح می‌داند یا خیر؟

برخی در اثبات عقلی بودن قاعدهٔ نفی عسر و حرج، به قاعده لطف استناد کرده‌اند. در توضیح باید بگوییم: اینکه لطف بر خداوند واجب است، مورد اتفاق است و لطف عبارت است از نزدیک کردن مکلف به طاعت و دور کردن وی از

معصیت و تردیدی نیست که تکلیف به آنچه موجب مشقت تحمل‌ناپذیر است، نزدیک کردن به معصیت است و خلاف لطف می‌باشد و خداوند، رحیم است و بعید به نظر می‌رسد که بندگانش را به وسیله چیزی که غالباً باعث عذاب آنها می‌شود، آزمایش کند. بدین ترتیب، همچنان که تکلیف به «ما لایطاق» ممتنع و قبیح است، تکلیف موجب عسر و حرج هم با لطف و رحمت خداوند، ناسازگار می‌نماید و قبیح است؛ زیرا موجب دوری بندگان از درگاه او می‌شود.

اینکه بر تکلیف موجب عسر و حرج، ثواب فراوانی مترتب شود، باعث عدم قبح چنین تکلیفی نمی‌شود؛ زیرا بین امور قهری و اختیاری، تفاوت است. اینکه خداوند انسان را به بلایای شدیدی مانند مرض و شکستن استخوان مبتلا کند و این را کفاره گناهان و یا موجب ارتفاع درجه در آخرت قرار دهد، مورد قبول است. این امور واقع شده و روایات هم آن را بیان کرده است، اما اگر فعل سخت، اختیاری باشد و مولی‌عبدش را به امور مشکل تکلیف کند و بر انجام تکلیف، ثوابهای زیادی را مترتب سازد و بر مخالفت با آن، وعده عذاب دهد، مخالف روش و سیره عقلاست و با لطف، منافات دارد (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۲۸۶/۱).

در ایراد به این نظریه می‌توان گفت: اینکه بعضی از مکلفان، تکالیف سخت و مشکل را انجام نمی‌دهند، باعث نمی‌شود که خداوند، حکم را جعل نکند؛ زیرا عصیان مکلفان به دلیل نقص خود آنها و عدم انقیادشان می‌باشد نه نقص حکم و قانون. و تکلیف حرجی، هیچ منافاتی با لطف ندارد؛ چرا که بعضی با انجام همین تکالیف سخت و مشکل، به اجر و قرب بیشتری می‌رسند. اینکه گفته شد تکلیف موجب عسر و حرج، بر خلاف طریقه و سیره عقلاست، پذیرفته نیست؛ زیرا در عرف دیده می‌شود که مردم، بعضی از کارهای سخت را به سبب منافع دنیوی که به دنبال دارد، انجام می‌دهند و عقلا بندگان و حتی فرزندان خود را به انجام افعال سخت و مشکل امر می‌کنند. بدین ترتیب، عقل حکمی در قبح تکلیف به امور سخت و مشکل صادر نمی‌کند.

۱. آلوسی بغدادی، روح المعانی، چاپ چهارم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۵ ق.
۲. ابن اثیر، النهای فی غریب الحدیث و الاثر، بیروت، المكتبة العلمیه، بی تا.
۳. ابن زهره حلّی، غنی النزوع، قم، مؤسسه الامام الصادق (علیه السلام)، ۱۴۱۷ ق.
۴. ابن کثیر، تفسیر القرآن العظیم، بیروت، دار المعرفة للطباعة و النشر، ۱۳۸۸ ق.
۵. انصاری، مرتضی، التقیه، تحقیق فارس الحسون، قم، مؤسسه قائم آل محمد (علیه السلام)، ۱۴۱۲ ق.
۶. برقی، احمد بن محمد بن خالد، محاسن، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۷۰ ش.
۷. حرّ عاملی، محمد بن حسن، الفصول المهمه، قم، مؤسسه معارف اسلامی امام رضا (علیه السلام)، ۱۴۱۸ ق.
۸. همو، وسائل الشیعہ، چاپ پنجم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۳ ق.
۹. حسینی مراغی، میر عبدالفتاح، العناوین، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۱۰. حمیری، عبدالله بن جعفر، قرب الاسناد، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۳ ق.
۱۱. خوبی، سید ابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، چاپ سوم، بیروت، دار الزهراء، ۱۴۰۳ ق.
۱۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، چاپ دوم، دفتر نشر کتاب، ۱۴۰۴ ق.
۱۳. روحانی، سید محمد، منتهی الاصول، چاپ دوم، بیروت، دار الجلی، ۱۴۱۶ ق.
۱۴. زمخشری، جارالله، الکشاف، مصر، مكتبة البابی الحلبي، ۱۳۸۵ ق.
۱۵. سید مرتضی، الانتصار، نجف اشرف، منشورات المطبعة الحیدریه، ۱۳۹۱ ق.
۱۶. شیخ صدوق، محمد بن علی، علل الشرائع، نجف اشرف، منشورات المكتبة الحیدریه، ۱۳۸۵ ق.
۱۷. شیخ طوسی، محمد بن حسن، الاستبصار، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۷۷ ق.
۱۸. همو، التبیان، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۰۹ ق.
۱۹. همو، تهذیب الاحکام، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۹۰ ق.
۲۰. شیخ مفید، محمد بن محمد، المقنعه، چاپ دوم، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲۱. صابونی، محمد علی، صفوی التفاسیر، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۴ ق.
۲۲. طباطبایی، سید محمد حسین، المیزان، قم، جامعه مدرسین، بی تا.
۲۳. طبرسی، فضل بن حسن، الاحتجاج، النجف الاشرف، دار النعمان للطباعة و النشر، ۱۳۸۶ ق.
۲۴. همو، مجمع البیان، بیروت، دار المعرفة للطباعة و النشر، ۱۴۰۶ ق.
۲۵. فخر رازی، التفسیر الکبیر، چاپ سوم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۲۶. قمی مشهدی، محمد بن محمد رضا، کنز الدقائق، تهران، مؤسسه چاپ و انتشارات، ۱۴۱۱ ق.
۲۷. کلینی، محمد بن یعقوب، کافی، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۸۸ ق.
۲۸. مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار، چاپ سوم، بیروت، مؤسسه الوفاء، ۱۴۰۳ ق.
۲۹. محقق حلّی، جعفر بن حسن، الرسائل التسع، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی، ۱۳۷۱ ش.
۳۰. همو، المعبر، قم، مؤسسه سید الشهداء، ۱۳۶۴ ش.
۳۱. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقہیه، چاپ سوم، قم، مدرسه الامام امیرالمؤمنین (علیه السلام)، ۱۴۱۱ ق.
۳۲. موسوی بجنوردی، سید میرزا حسن، القواعد الفقہیه، نجف اشرف، مطبعة الآداب، ۱۳۸۹ ق.
۳۳. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۹۳ ق.
۳۴. نراقی، احمد، عوائد الایام، قم، مرکز انتشارات تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۳۵. واحدی نیشابوری، علی بن احمد، التفسیر الوسیط، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۱۵ ق.

نگاه فقه تطبیقی به سن بلوغ؛

امارهٔ تعبدی یا نشانهٔ طبیعی

- علیرضا اسماعیل آبادی (دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران - پردیس قم)^۱
- حمیده یزدی مقدم (کارشناس ارشد آموزش پرستاری و مربی دانشکدهٔ علوم پزشکی سبزوار)

چکیده

صاحب نظران برای شناسایی فرد بالغ از نابالغ، علائمی را برشمرده‌اند که برخی از این علائم از سوی همگان پذیرفته شده و برخی دیگر، مانند «سن» میان فقها اختلاف برانگیخته است. گروهی در فقه اهل سنت، اساساً سن را علامت بلوغ به شمار نیاورده و به سراغ دیگر علائم رفته‌اند. در مقابل، گروهی هم سنین متعددی را برای بلوغ برشمرده‌اند که در نبود دیگر علائم، سن علامت بلوغ خواهد بود.

اختلاف نظر در فقه شیعه هم بر سر سن به گونهٔ دیگری به چشم می‌خورد. پیشینیان با توجه به نصوص، سن را علامت بلوغ دانسته و آن را نه سال تمام برای دختر و پانزده سال تمام برای پسر اعلام کرده‌اند. این دیدگاه، آن سان بر اندیشه‌ها و فتوای آنان سایه انداخته که کمتر مخالفی به صراحت از آن انتقاد کرده است. با وجود این، در لابلاهی سخنان پیشینیان، آراییی یافت

می‌شود که خود گویای آن است که این علامت، پذیرش همگانی نداشته است.

امروزه معاصران با توجه به مقتضیات زمانی و مکانی به بررسی دیدگاه‌های پیشینیان پرداخته و آن را به بوته نقد کشیده و نسبت به درستی آن تردید کرده‌اند. به باور این دسته، نسبت به پدیده‌ای طبیعی که در اثر عوامل گوناگون از فردی به فرد دیگر متفاوت می‌نماید، چگونه می‌توان یک ضابطه (سنّ نه و پانزده سال) را علامت بلوغ دانست؟ افزون بر این، از دختر نه ساله که به رشد فکری و جسمی نرسیده، چگونه می‌توان انتظار داشت که تکالیف شرعی را رعایت کند؟

اکنون پرسش این است که آیا اساساً سن، علامت بلوغ است و آیا می‌توان آن را اماره تعبّدی بلوغ دانست و بالاخره، چه علامت یا علامتهایی برای بلوغ وجود دارد و ملاک عمل باید قرار گیرد؟
واژگان کلیدی: سنّ بلوغ، علائم بلوغ، اماره تعبّدی، نصوص، کتاب، سنّت.

مقدمه

انتقال از کودکی به بزرگسالی امری تدریجی و همراه با پیچیدگی و دشواری است که ارتباط تنگاتنگی با زمینه‌های اجتماعی فرهنگی هر فرد دارد. در این دوره گذار، فرد به رشد و بالندگی می‌رسد، عشق و امید در او موج می‌زند و سرشار از انرژی، نشاط و شادابی می‌باشد. در مجموع این دوره، سالم‌ترین دوره‌های زندگی است؛ زیرا در این دوره فرد از مخاطرات دوران کودکی جسته و هنوز با بیماریها و ناتوانیهای دوره بزرگسالی فاصله دارد؛ از این رو، این دوره پلی است در گذر از کودکی به بزرگسالی.

با وجود این، در نیمه راه زندگی و در آغاز جوانی هر فرد، تحوّل بزرگ در او رخ می‌دهد که پیامدهایی را به دنبال دارد؛ به موازات آنکه قوای جسمی و بدنی فرد رو به رشد و بالندگی می‌گذارد، استعدادهای جنسی او نیز بیدار و شکوفا می‌گردد و بدین ترتیب فرد آمادگی ازدواج را می‌یابد؛ بنابراین، حادثه بلوغ در نیمه راه زندگی از مهم‌ترین رویدادهایی است که موجب تحولات عمیق و شگرفی در ابعاد گوناگون زندگی فردی و اجتماعی نوجوانان می‌شود.

حادثه بلوغ از گذشته تاکنون در میان اقوام و ملل از چنان جایگاهی برخوردار

بوده که برخی اقوام، آن را جشن می گرفتند. البته ادیان، مذاهب و نظامهای حقوقی هم از این توجه به دور نبوده‌اند؛ زیرا در نظامها و مکاتب حقوقی و یا ادیان، بلوغ جایگاه در خوری داشته، آثار مهمی بر آن مترتب می شده است؛ برای نمونه، در ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر «تشکیل خانواده، حق زن و مرد بالغ دانسته شده است» و از این دیدگاه، زنان و مردان بالغ حق ازدواج دارند که البته منظور از بالغ معلوم نیست.

صاحب نظران حقوق اسلامی (فقههای شیعه و سنی) هم از بررسی بلوغ برکنار نبوده‌اند؛ زیرا در فقه، بلوغ آثار متعددی به دنبال می آورد؛ از جمله آنکه حدود و تکالیف شرعی (چون نماز، روزه و...) از زمان بلوغ بر فرد نوشته می شود و از این زمان، فرد بازخواست می شود؛ به دیگر سخن، اگر فرد بالغی، مرتکب فعل ممنوعی شود که مستلزم حد (مانند حد سرق) باشد، حد بر او جاری می گردد. پس هر بالغی در اسلام باید واجبات و محرمات را پاس بدارد و آن را رعایت کند. با این همه، این دسته از صاحب نظران، چه در حوزه فقه شیعه و چه در حوزه فقه سنی، درباره علائم بلوغ با یکدیگر هم داستان نیستند. این اختلاف بر سر علامت بلوغ بودن «سن» و «رویدن موی زهار» بسیار است. افزون بر این، در حوزه فقه شیعی، اختلاف بر سر سن بلوغ دختر هم از گذشته به صورت پراکنده بسیار بوده و در دوره معاصر به شدت بالا گرفته است. معاصران، دیدگاه مشهور در فقه را که سن بلوغ دختر را نه سال تمام و سن بلوغ پسر را پانزده سال تمام می داند، به انتقاد گرفته و راه حلهایی ارائه داده‌اند. در این میان، گروهی اساساً سن را علامت بلوغ ندانسته و به دیگر علائم بسنده کرده‌اند.

به راستی، با توجه به واقعتهای موجود که دختر نه ساله به رشد عقلی و جسمی نرسیده است و توانایی حفظ و اداره اموال خود را ندارد، آیا در نبود دیگر علائم بلوغ، می توان دختر نه ساله را بالغ فرض کرد و او را مشمول احکام الهی دانست که حدود و تکالیف الهی بر او نوشته می شود؟ آیا چنین بالغانی، به ویژه دختران نه ساله را می توان مجازات نمود و یا با آنان ازدواج کرد؟ آیا صرف سن، علامت بلوغ است و ملاک عمل باید قرار گیرد یا می توان به جای سن به

دیگر علامتها بسنده کرد؟ این نوشتار با نگاهی به فقه شیعه و مذاهب اهل سنت و با استفاده از دستاوردهای علوم در صدد پاسخ‌گویی به پرسشهای پیش‌گفته است.

۱. واژه‌شناسی

«بلوغ» در لغت عبارت است از «رسیدن به نهایت و پایان چیزی؛ اعم از مکان، زمان یا کار دیگر». هنگامی که واژه «بلوغ» اضافه می‌شود؛ مانند: «بلغ الغلام» یا «بلغت الجارية»، به معنای «احتلام» دانسته شده است. ابن منظور در این باره می‌نویسد:

«بلغ الغلام: احتلم كأنه بلغ وقت الكتاب عليه و التكليف و كذلك بلغت الجارية» (۱۴۱۸: ۴۸۶/۱؛ راغب اصفهانی، بی‌تا: ۶۰)؛ پسر چون به احتلام برسد، بالغ شده است، گویی که وقت تکلیف و نوشتن احکام بر او فرا رسیده است و همچنین است دربارهٔ بلوغ دختر.

بلوغ در قرآن نیز به معنای «به انتها رسیدن» آمده است: ﴿وَلَمَّا بَلَغَ أَشُدَّهُ﴾ که مراد رسیدن به سن بلوغ و جوانی است و در تفسیر آن اختلاف نظر است (راغب اصفهانی، بی‌تا: ۶۰).

بلوغ از نگاه برخی واژه‌شناسان نیز به معنای «رشد» دانسته شده است. به باور این دسته، بلوغ؛ یعنی: رشد. ابن منظور از کتاب تهذیب چنین نقل می‌کند: «بلغ الصبیّ و الجارية، إذا أدركا و هما بالغان» (۱۴۱۸: ۴۸۶/۱)؛ پسر و دختر چون به درک و رشد برسند، بالغ شده‌اند.

بدین ترتیب، از نگاه واژه‌شناسان و اهل لغت، سنّ ویژه‌ای برای بلوغ مطرح نیست و آنان، سنّ خاصی را بیان نکرده‌اند و تنها به بیان «رشد» و «احتلام» بسنده نموده‌اند که رسیدن به این حد، گواه بلوغ است.

بلوغ در اصطلاح عبارت است از پایان یافتن دورهٔ کودکی که با پایان یافتن این دوره، قانون‌گذار یا شارع، تکالیف شرعی را بر فرد بالغ می‌نویسد و فرد می‌تواند در اموال خود تصرف کند (عمیم احسان، ۱۴۰۷: ۲۱۰/۱).

۲. سنّ بلوغ در فقه اهل سنت

سنّ بلوغ در فقه اهل سنت نیز مانند علامت «رویدن موی زهار» از جمله موضوعهای اختلافی است و مذاهب فقهی درباره اینکه «سن» اماره تعبّدی بلوغ است، با یکدیگر هم‌داستان نیستند؛ چه برخی از مذاهب فقهی، سن را «اماره بلوغ» ندانسته و در مقابل، مذاهبی هم «سن» را اماره بلوغ برشمرده‌اند، ولی در میان این گروه هم اختلاف نظر وجود دارد که آیا سن، اماره تعبّدی بلوغ است یا نه؟ (نووی، ۱۴۰۶: ۳۶).

۱-۲. علامت بلوغ نبودن سن

مالک، پیشوای مالکیان، در قولی که از او نقل شده است، سن را نشانه بلوغ ندانسته و بر دیگر علائم از جمله احتلام و حیض تأکید می‌کند. داود نیز سن را اماره بلوغ نمی‌داند و بر آن است که احتلام، نشانه بلوغ است. به باور وی، اگر فردی به چهل سالگی برسد و محتمل نشود، بالغ نیست (قرطبی، ۱۳۷۲: ۳۵/۵). با وجود این، دیدگاه دیگری از مالک نقل شده که او سن بلوغ را هفده سال دانسته است و پیروانش هم هفده و هیجده سال را سن بلوغ دانسته‌اند (همان؛ ابن قدامه و ابن قدامه مقدسی، ۱۴۱۴: ۵۵۷/۴-۵۵۸)، ولی گروهی از آنان هم پانزده سالگی را سنّ بلوغ برشمرده‌اند که عبدالله بن وهب و عبدالملک بن الماجشون از این دسته‌اند (قرطبی، ۱۴۰۷: ۱۱۸/۱-۱۱۹). چنین می‌نماید که مبنای این دیدگاه، روایتی است که از پیامبر ﷺ نقل شده و ترمذی هم آن را حسن دانسته است: پیامبر ﷺ می‌فرماید: «لا یقبل الله صلاة حائض إلا بخمار». در این روایت، لزوم پوشش داشتن زن به حیض مقید شده است؛ از این رو، حیض علامت بلوغ دانسته شده است. در روایتهای این چنینی دیگری هم درباره پسران، احتلام نشانه بلوغ دانسته شده است (ابن قدامه و ابن قدامه مقدسی، ۱۴۱۴: ۵۵۸/۴).

۲-۲. علامت بلوغ بودن سن

همان‌گونه که اشاره شد، در میان این دسته از صاحب‌نظران، اختلاف نظر بسیار است؛ به گونه‌ای که از پانزده سال تا نوزده سال، سنّ بلوغ اعلام شده است. الف) از ابوحنیفه دو دیدگاه متفاوت درباره سنّ بلوغ پسر نقل شده است. وی،

دختر را همواره در هفده سالگی بالغ به شمار آورده، در حالی که سنّ بلوغ پسر را در جایی هیجده سالگی و در جایی دیگر، نوزده سالگی دانسته است. چنین تعارضی، پیروان او را به چاره‌اندیشی واداشته و در رفع تعارض گفته‌اند: آنجا که سنّ بلوغ پسر هیجده سال دانسته شده است، منظور هیجده سال تمام است و در آنجایی که نوزده سال برای سنّ بلوغ مطرح شده است، منظور به نوزده سال رسیدن و پا گذاردن به این سن است؛ بنابراین میان این دو دیدگاه، تعارضی وجود ندارد.

ب) اوزاعی و ابویوسف، سنّ بلوغ دختر و پسر را تمام شدن پانزده سال دانسته‌اند. شافعی هم معتقد است، اگر تاریخ ولادت فرد، معلوم باشد، سن (پانزده سال) نشانه بلوغ است، ولی اگر تاریخ ولادت روشن نباشد، رویدن مو بر زهار نشانه بلوغ است. باز از او نقل شده که درباره کافر، سن را علامت بلوغ نمی‌داند، ولی درباره مسلمان، آن را علامت بلوغ می‌داند.

ج) حنبلیان نیز پانزده سالگی را نشانه بلوغ بر شمرده‌اند (همان: ۵۵۸/۴ قرطبی، ۱۳۷۲: ۳۶-۳۴/۵؛ عسقلانی، ۱۳۷۹: ۲۷۷/۵).

بررسی ادله هر کدام از این دیدگاهها روشن می‌سازد که این ادله خالی از انتقاد نیست.

۲-۱-۲. ادله موضوعیت داشتن سن

۲-۱-۱. ابن عمر در روایتی گوید: من در روز جنگ احد چهارده سال داشتم و چون از پیامبر برای شرکت در جنگ اجازه خواستم، پیامبر اجازه ندادند، ولی در روز جنگ خندق که پانزده ساله بودم، اجازه شرکت در جنگ را دادند.

این روایت گویای آن است که پیامبر ﷺ به دلیل پانزده ساله شدن ابن عمر و در واقع، به دلیل بالغ شدن او اجازه شرکت در جنگ را به او داده‌اند؛ بنابراین، پانزده سالگی، سنّ بلوغ است. عمر بن عبدالعزیز هم در زمان خود در دستوری به والیان حکومتی، این سن را سنّ بلوغ اعلام کرد (قشیری نیشابوری، بی‌تا: ۱۴۹۰/۳). برخی از صاحب نظران بر این باورند که مطابق این روایت، اگر سن پانزده سال، علامت بلوغ نباشد، هر سنّ دیگری برای بلوغ بیان شود، ادعایی بی دلیل است؛ به دیگر سخن، به

باور این دسته، روایت بر «سنّ پانزده سال» دلالت دارد و این امارهٔ تبعدی بلوغ است (قرطبی، ۱۳۷۲: ۳۶/۵).

۲-۲-۲. آنس از پیامبر صلی الله علیه و آله روایت کرده که فرمودند:

«إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة، كتب ما له و ما علیه و أخذت منه الحدود؛ چون فرد به پانزده سالگی تمام برسد، حقوق و تکالیف بر او نوشته می‌شود و حدود بر او جاری می‌گردد (ابن قدامه و ابن قدامه مقدسی، ۱۴۱۴: ۵۵۷/۴).

بدین ترتیب، دختر و پسر با رسیدن به پانزده سال تمام، بالغ می‌شوند و در این سن، آمادگی ازدواج می‌یابند.

۲-۲-۳. عطیه گوید: در زمان جنگ با یهودیان بنی قریظه، من هم در میان بنی قریظه بودم که دستور کشتن افراد بالغ صادر گردید و مسلمانان، کسانی را که بلوغشان مشکوک بود با توجه به موی زهار می‌آزمودند؛ یعنی کسانی را که موی بر زهارشان روییده بود، می‌کشتند و در غیر این صورت، او را زنده می‌گذارند و من هم از جمله کسانی بودم که زنده ماندم (نسایی، ۱۴۰۶: ۹۲/۸، ح ۴۹۱۸۱).

۲-۲-۴. سیرهٔ عملی پیامبر صلی الله علیه و آله و خلفای راشدین گواهی می‌دهد که پیامبر صلی الله علیه و آله به هنگام جنگها و شرکت جوانان بالغ (پانزده ساله) در آن، سهم آنان را از غنائم می‌پرداختند. افزون بر این، سیرهٔ عملی عمر بن خطاب و عثمان هم بر این بوده که حدود را بر کسانی که موی بر زهارشان روییده، جاری می‌کرده و جزیه از آنان می‌ستانده‌اند (قرطبی، ۱۴۰۷: ۱۱۸/۱؛ قرطبی، ۱۳۷۲: ۳۵/۵؛ نووی، ۱۳۸۲: ۱۲/۱۳).

۲-۲-۲. نقد و ارزیابی ادله

۲-۲-۲-۱. روایت ابن عمر دلالتی ندارد که سنّ پانزده سال، امارهٔ تبعدی بلوغ است؛ زیرا این روایت از چندین سو مورد انتقاد قرار گرفته و در واقع، مضطرب است. نخست آنکه روایت به طرق صحیح دیگری و توسط راویان موثق نقل شده است که با روایت پیش گفته تا اندازه‌ای متفاوت است. مطابق این نقل صحیح، ابن عمر گوید: «عرضت علی النبی یوم الخندق فلم یجزنی و لم یرنی بلغت...». بدین ترتیب، راوی به سنّ خود اشاره‌ای نمی‌کند و این بخش افزوده شده به صدر روایت، صحیح

است؛ چون از طریق «جلالة بن جریح» نقل شده که راوی موثقی است. از سوی دیگر، روایت به طریق دیگری هم نقل شده است و در آغاز آن، چنین افزوده‌ای دیده می‌شود: «عرضت علی رسول الله ﷺ یوم بدر و أنا ابن ثلاث عشرة فردّتی و...» که این روایت، ضعیف می‌نماید.

دو دیگر آنکه روایت پیش گفته که راوی به سن خود اشاره می‌کند، با رویدادهای تاریخی ناسازگار است؛ چه مطابق روایت، جنگ خندق باید در سال چهارم هجری روی داده باشد، در حالی که بر پایه نظر تاریخ‌نگاران، جنگ خندق در سال پنجم هجری رخ داده است و راوی در آن سال باید شانزده ساله بوده باشد. سه دیگر آنکه حضور و شرکت در جنگها، رویدادی ویژه و حکم ناظر به آن هم ویژه بوده است. پس نمی‌توان حکمی عام را از آن برداشت کرد.

به نظر می‌رسد چند احتمال در این موضوع مطرح است. از سویی احتمال دارد پیامبر ﷺ با توجه به اینکه می‌دانسته، راوی در آن سن، محتمل شده است، اجازه شرکت در جنگ را به او داده است و در واقع، علت اجازه، «احتلام» بوده، نه پانزده سال. از سوی دیگر، احتمال دارد پیامبر ﷺ به سبب قدرت بدنی و توانایی رزم راوی به وی اجازه حضور در جنگ را داده است و نه به سبب بالغ بودن او. سیره عملی هم این مهم را تأیید می‌کند؛ زیرا معمولاً در جنگها، پیامبر ﷺ همراهان و شرکت‌کنندگان در کارزار را پیش از جنگ می‌آزمودند و هر کس بالغ و حتی فرد نزدیک به بلوغ (مراهق) را که از قدرت بدنی بالا برخوردار بود و توانایی جنگیدن داشت، با خود همراه می‌کردند و در غیر این صورت، مانع حضور بالغ یا نابالغ ناتوان می‌شدند. حتی نقل شده که پیامبر ﷺ به دلیل ناتوانی جسمی سمرة بن جندب، او را از شرکت در جنگ باز داشتند و در مقابل، به رافع بن خدیج اجازه فرمودند و چون به ایشان گفته شد که سمرة هم توانایی کارزار دارد، این دو را به زور آزمایی فرا خواند و هنگامی که سمرة در زور آزمایی برتری خود را نمایاند، به او هم اجازه پیکار داد (جصاص، ۱۴۰۵: ۱۹۳/۵). بدین ترتیب، پیامبر از سن و سال هیچ یک از این دو نفر نپرسیدند و تنها به توانایی جسمیشان توجه کردند؛ بنابراین، با چنین احتمالی دربارۀ روایت ابن عمر، حجیت آن مورد تردید قرار می‌گیرد و

نمی‌توان بدان عمل کرد.

۲-۲-۲. روایت عطیه هم ناظر به زمان جنگ است و حکمی ویژه را بیان می‌کند. افزون بر این، برآمدن موی زهار نشانه بلوغ پسران دانسته شده است و نسبت به بلوغ دختران دلالتی ندارد.

۳-۲-۲. سیره خلفای راشدین هم نمی‌تواند حجت باشد؛ چه آنان مطابق اجتهاد خود عمل کرده‌اند و این نافی دیدگاههای دیگر نخواهد بود و اجتهادهای دیگر را نفی نمی‌کند.

۴-۲-۲. روایت انس که رسیدن به پانزده سالگی تمام را علت نوشته شدن حقوق و تکالیف می‌داند، کمتر از سوی فقها مورد استناد قرار گرفته و تنها ابن قدامه مقدسی بدان استناد کرده است؛ چرا که عمده‌ترین دلیلی که بر اماره بودن سن بلوغ اقامه شده است، روایت ابن عمر است که اکثر صاحب‌نظران بدان توجه کرده‌اند. حاصل آنکه به نظر می‌رسد از نظر فقهای اهل سنت، سن موضوعیت ندارد و نمی‌توان سن را اماره بلوغ دانست؛ چه از سویی، پذیرش سن به عنوان اماره بلوغ با ظاهر برخی آیات - در ادامه می‌آید - که احتلام را شرط بلوغ می‌داند، ناسازگار می‌نماید. از سوی دیگر، روایات پیش‌گفته هم بر موضوعیت داشتن سن دلالتی ندارد، بلکه این روایات ملاک بلوغ را برآمدن موی زهار دانسته است. البته باید گفت، درباره این علامت هم اختلاف نظر بسیار است. حتی این روایات با روایاتی که احتلام و حیض را نشانه بلوغ می‌داند هماهنگی ندارد؛ مانند:

(الف) حدیث رفع از پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «رفع القلم عن الثلاث... عن الصبى حتى يحتلم».

(ب) فرموده پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ به معاذ: «خذ من كل دیناراً».

این دو روایت را ابوداود در سنن خود نقل کرده است.

(ج) پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار».

(د) روایت ابن منذر: «و أجمعوا على أن الفرائض و الأحكام تجب على المحتلم

العاقل و على المرأة بظهور الحيض منها» (ابن قدامه و ابن قدامه مقدسی، ۱۴۱۴: ۵۵۷/۴).

بدین ترتیب باید بر آن بود که «احتلام» در پسران و «حیض» در دختران، علامت بلوغ بوده، احکام شرع منوط بدان است.

۳. سنّ بلوغ در فقه شیعه

فقه‌های شیعی هم به مانند فقه‌های سنّی به بررسی علائم بلوغ و از جمله سن پرداخته‌اند. در این میان، دیدگاهی که سنّ بلوغ در پسران را پانزده سال تمام و در دختران نه سال تمام می‌داند، از چنان شهرتی برخوردار است که برخی از فقه‌های اخباری مانند مرحوم بحرانی را بر آن داشته که تنها به ذکر روایات این باب بسنده کند. وی با توجه به چنین شهرتی برای فتوا دادن، نقد و بررسی روایات را ضروری ندانسته و این امر را موجب به درازا کشاندن بحث می‌داند (بی‌تا: ۱۸۱/۱۳). حتی این نظریه بر آرا و اندیشه شیخ حرّ عاملی به گونه‌ای سایه افکنده است که بابتی از کتاب خود را «باب بلوغ سنّی دختران در نه سالگی» نامیده است، ولی هیچ یک از روایت‌هایی که در این باب گنجانده شده است با عنوان باب همخوانی ندارد (بی‌تا: ۱۶۷/۷).

با وجود این، بحرانی خود در جای دیگری از کتاب خود، آغاز ورود به پانزده سالگی و ورود به نه سالگی را سنّ بلوغ دانسته است و در همانجا هم دیدگاه خود را به مشهور نسبت می‌دهد و در ادامه، درباره سنّ بلوغ پسر (ورود به پانزده سالگی) به حسنه یزید کناسی و روایت حمران استناد کرده است و درباره سنّ بلوغ دختر نیز به روایت حمران استناد کرده است (بی‌تا: ۳۴۸/۲-۳۴۹).

مقدس اردبیلی هم در پیروی از این نظریه، بر آن است که چهارده سال تمام و ورود به پانزده سال برای پسر، سنّ بلوغ است. وی این حکم را شیوه جمع میان اخبار می‌داند و این احتمال را هم بعید نمی‌داند که آغاز چهارده سالگی و در واقع سیزده سال تمام، سنّ بلوغ باشد؛ زیرا روایت عبدالله بن سنان مقتضی چنین حکمی است (۱۴۱۴: ۱۹۰/۹-۱۹۱) و بالاخره، شیخ طوسی سنّ روزه برای دختران را ده سالگی و ابن حمزه در کتاب *الوسیله* در موضوع خمس، سنّ بلوغ دختران را ۱۰ سالگی دانسته‌اند (طوسی، ۱۳۵۱: ۲۶۶/۱). امروزه نیز برخی از معاصران سنّ بلوغ پسران را پانزده سال تمام و سنّ بلوغ دختران را سیزده سال تمام می‌دانند (صانعی، ۱۳۷۶ الف: ۳۶۸ و ۵۱۴؛ همو، ۱۳۷۶ ب: ۳۵۱-۳۶؛ نیز، ر.ک: مهریزی ۱۳۷۶: ۱۹۲-۱۹۵). به درستی، کدام یک از این

نظریه‌ها را می‌توان پذیرفت و علت این همه تعارض و اختلاف نظر چیست؟ هر کدام از این دیدگاهها بر چه پایه‌ای استوار است؟

۱-۳. کتاب

آیات چندی از قرآن به موضوع بلوغ پرداخته و نشانه‌هایی برای بلوغ برشمرده است. در هیچ یک از این آیات، «سن» و رسیدن به سنّ معین نشانه بلوغ دانسته نشده و حتی بر نشانه‌های دیگری تأکید شده است.

۱-۱-۳. ۱-۱-۳. حلم: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنَكُمْ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ...﴾ (نور/ ۵۸) و ﴿وَ إِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ﴾ (نور/ ۵۹).^۲ در این دو آیه، «حلم» نشانه بلوغ دانسته شده است، ولی منظور از حلم چیست؟

راغب اصفهانی در تفسیر آیه اخیر می‌نویسد: «إِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ، أَي زَمَانَ الْبُلُوغِ؟» بنابراین، وی حلم را با زمان بلوغ هم‌معنا می‌داند و می‌افزاید: «بلوغ در آیه از آن رو «حلم» نامیده شده که انسان بالغ، شایستگی و توانایی حلم (نگاهداری نفس از خشم و بردباری) را دارد» (راغب اصفهانی، بی‌تا: ۱۲۹).

ابن منظور در *لسان العرب* حلم را به معنای «احتلام» می‌داند و به نقل از ابن سیده می‌نویسد: «حلم فی نومه یحلم حلماً و احتلم و انحلم» (ابن منظور، ۱۴۱۸: ۳/۳۰۴). بدین ترتیب، منظور از حلم، احتلام است و آن نشانه بلوغ می‌باشد. طریحی نیز با نقل آیه، حلم را احتلام معنا می‌کند (طریحی، ۱۴۰۳: ۷/۵). در روایتی هم که از امام صادق عَلَيْهِ السَّلَامُ نقل شده است - که در ادامه خواهد آمد - به این معنا اشاره شده است.

حصاص هم در تفسیر آیه می‌نویسد:

آیه ﴿وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ﴾ بر بطلان دیدگاهی گواهی می‌دهد که صرف رسیدن به سنّ پانزده سال را بدون اینکه فرد پیش از آن محتلم شده باشد، نشانه بلوغ می‌داند؛ زیرا خداوند میان افرادی که به سنّ بلوغ رسیده و میان کسانی که به

۱. «ای کسانی که ایمان آورده‌اید! باید غلام و کنیزهای شما و کسانی از شما که به (سن) نکاح نرسیده‌اند، (سه بار در شبانه روز) از شما کسب اجازه کنند...».

۲. «و چون کودکان شما به (سن) بلوغ رسیدند، باید از شما کسب اجازه کنند».

این سن نرسیده‌اند، تفاوتی نمی‌گذارد و تنها «حلم» را نشانه بلوغ دانسته است (جصاص، ۱۴۰۵: ۱۹۳/۵).

جصاص در ادامه با استفاده از حدیث رفع (رفع القلم عن... الصبیّ حتی یحتلم) استدلال می‌کند که طبق این حدیث، میان افرادی که به پانزده سالگی رسیده و کسانی که به این سن نرسیده‌اند، تفاوتی نیست.

۱-۲. بلوغ نکاح: ﴿و ابتلوا الیتامی حتی إذا بلغوا النکاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إلیهم أموالهم﴾ (نساء/۶). این آیه به دو موضوع اشاره دارد: «بلوغ نکاح» و «رشد» که در توضیح هر دو واژه اختلاف نظر وجود دارد.

برخی از مفسران بر این باورند که منظور از بلوغ نکاح، احتلام است. به باور این دسته از صاحب‌نظران، فرد در چنین دوره‌ای شایستگی ازدواج می‌یابد (زمخشری، ۱۴۱۵: ۴۶۳/۱). با این همه بیشتر مفسران، منظور از بلوغ نکاح را رسیدن به سنی می‌دانند که فرد توانایی ازدواج می‌یابد (طباطبایی، ۱۳۷۰: ۲۹۳/۴-۲۹۴).

واژه «رشد» نیز میان مفسران اختلاف برانگیخته است؛ چه از سویی برخی از مفسران رشد را به ضمّ راء و سکون شین و برخی دیگر، آن را به فتح راء و شین خوانده‌اند. از سوی دیگر، در تفسیر آن هم برخی بر آن‌اند که رشد به معنای استواری در دین و توانایی حفظ مال است؛ زیرا فسق باعث افساد در اموال است. گروه دیگر، از جمله ابن عباس، رشد را رشد فکری و عقلانی دانسته‌اند و بالاخره، دسته‌ای هم رشد را تنها به معنای رشد فکری و عقلانی دانسته‌اند. بر پایه تفسیر دوم از رشد، مال یتیم به او بازگردانده نمی‌شود، حتی اگر یتیم به بزرگسالی و پیری رسیده باشد، مگر آنکه رشد او احراز شود. حتی برخی بر آن‌اند، اگر یتیمی به صد سالگی هم برسد، اموالش به او بازگردانده نمی‌شود مگر آنکه دانسته شود به رشد عقلانی رسیده و اموالش را درست مصرف خواهد کرد (قرطبی، ۱۳۷۲: ۳۷/۵). در تفاسیر شیعه هم این تفسیر پذیرفته شده است و محققان بر آن‌اند که به دلیل وجود اجماع و روایتی از امام باقر (ع)، فردی که توانایی عقلانی و حفظ اموال خود را

۱. «و یتیمان را بیازمایید تا وقتی به (سن) زناشویی برسند، پس اگر در ایشان رشد (فکری) یافید، اموالشان را به آنان رد کنید».

نداشته باشد، رشد نیافته است و حتی اگر فاجر باشد، اموالش به او مسترد نمی‌شود و بر پایه همین آیه معتقدند، این آیه دلالت دارد که بالغ هم می‌تواند محجور باشد (طبرسی، ۱۴۱۵: ۲۰/۳؛ طوسی، بی‌تا: ۱۱۷/۳-۱۱۸).

به هر حال، بیشتر صاحب‌نظران بر آن‌اند که رشد به دنبال بلوغ است؛ بدین ترتیب، رسیدن به رشد عقلی و توانایی جنسی را نشانه بلوغ دانسته و سخنی از سن به میان نیاورده‌اند؛ به دیگر سخن، «بلوغ النکاح» یعنی پا گذاردن به دوره‌ای از زندگی که تواناییهای جنسی فرد بارور شده، آمادگی زناشویی را به دست می‌آورد و «رشد» شرط استرداد اموال به صاحبان آن دانسته شده است. شیخ طوسی بر پایه همین آیه بر آن است که تا هنگامی که صاحب مال به رشد فکری و عقلی نرسد، سرپرست نمی‌تواند مال یا اموال او را برگرداند (۱۴۱۱: ۲۸۵/۳).

۳-۱. بلوغ اشد: بلوغ اشد، چندین بار در قرآن تکرار شده است که از آن جمله است: ﴿وَلَمَّا بَلَغَ أَشُدَّهُ آتَيْنَاهُ حُكْمًا وَعِلْمًا﴾ (یوسف/ ۲۲)^۱، ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾ (انعام/ ۱۵۲)^۲ و ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ تَرَابٍ ثُمَّ مِنْ نَظْفٍ ثُمَّ يَخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لِتَكُونُوا شُيُوخًا﴾ (غافر/ ۶۷)^۳.

بیشتر مفسران بلوغ اشد را رسیدن به سنی می‌دانند که در آن قوای جسمی و عقلی به رشد و شکوفایی می‌رسد. علامه طباطبایی می‌نویسد:

منظور از «یبلغ أشده»؛ رسیدن به حد بلوغ و رشد است؛ چنان که آیه ۶ سوره نساء بر آن دلالت دارد (۱۳۷۰: ۵۷۲/۷).

با وجود این، مفسران در این باره، سنین مختلفی (از هیجده تا ۳۹ سالگی) را ذکر کرده‌اند. طبرسی و شیخ طوسی به این اختلاف نظر و سنین گفته‌شده از سوی مفسران اشاره کرده و دیدگاهی را نقل نموده‌اند که طبق آن، منظور از بلوغ اشد، احتلام است (طبرسی، ۱۴۱۵: ۱۹۲/۴؛ طوسی، ۱۴۱۱: ۲۱۸/۴).

۱. «و چون به حد رشد رسید، او را حکمت و دانش عطا کردیم».

۲. «و به مال یتیم -جز به نحوی (هرچند) نیکوتر- نزدیک مشوید تا به حد رشد خود برسید».

۳. «او همان کسی است که شما را از خاکی آفرید، سپس از نطفه‌ای، آن‌گاه از علقه‌ای و بعد شما را (به صورت) کودکی برآورد تا به کمال قوت خود برسید و تا سالمند شوید».

به نظر می‌رسد، مفسران در این باره که بلوغ اشد چه دوره‌ای از زندگی بشر را در بر می‌گیرد با یکدیگر هم‌داستان نیستند. از ابن عباس روایت شده که در تفسیر آیه «حتی یبلغ أشده» گفته است: «کودک در هیجده سالگی به بلوغ اشد می‌رسد». ولی این سخن، برخی از مفسران را شگفت‌زده ساخته است و باز «بغوی» از ابن عباس نقل می‌کند که «بلوغ اشد» دوره‌ای از زندگی فرد است که در این دوره، فرد در اوج توانایی، جوانی و تعادل است و این دوره از هیجده سالگی تا چهل سالگی را در بر می‌گیرد و بالاخره، طبرانی نیز به سند خود از ابن عباس نقل می‌کند که ۳۳ سالگی، دوره بلوغ اشد است. گروه دیگری هم ۳۹ سالگی را دوره بلوغ اشد دانسته‌اند (حنفی زیلعی، ۱۳۵۷: ۱۶۶/۴). بدین ترتیب، مرحله بلوغ اشد، مرحله‌ای میان کودکی و بزرگسالی و پیری است؛ چه از کنار هم گذاردن آیه ۶۷ سوره غافر و آیه «ثم نخرجکم طفلاً ثم لتبلغوا أشدکم» (حج/۵) روشن می‌شود که مرحله بلوغ اشد، مرحله گذار از کودکی به پیری است؛ بنابراین، این دوره پس از کودکی آغاز می‌گردد و به پیری می‌انجامد.

۲-۳. سنت

مهم‌ترین مستند دیدگاه مشهور، روایاتی است که سن بلوغ را نه و پانزده سال تمام می‌داند، ولی نگاهی به روایات موجود روشن می‌سازد که روایات مربوط به سن بلوغ چهار دسته است؛ روایاتی که سن بلوغ را نه و پانزده سال تمام می‌داند؛ روایاتی که سن بلوغ پسران را رسیدن به ده سالگی می‌داند و سن بلوغ دختران را نه سال تمام اعلام می‌کند؛ روایاتی که سیزده و چهارده سالگی را سن بلوغ می‌داند و بالاخره، روایاتی که ده سال را سن بلوغ دختران معرفی می‌کند.

۱-۲-۳. روایات هفت و هشت سالگی

امام حسن عسکری علیه السلام می‌فرماید: «إذا بلغ الغلام ثمانی سنین فجائز أمره فی ماله و قد وجب علیه الفرائض و الحدود و إذا تمّ للجارية سبع سنین فکذلک» (حرّ عاملی، بی‌تا:

۱. «آن گاه شما را (به صورت) کودک برون می‌آوریم، سپس (حیات شما را ادامه می‌دهیم) تا به حدّ رشدتان برسید».

۲-۲-۳. روایات نه و ده سال

این دسته از روایات بیشتر به همبستر شدن با دختران ناظر است و اعلام می کند که در ده سالگی می توان با دختر همبستر شد و در کمتر از این سن، چنین کاری نارواست. حتی اگر دختر، معیوب شود، مرد ضامن خواهد بود. البته در برخی از این روایات، سن نه و ده به صورت مردّد آمده است که همین تردید، آن را از حجیت می اندازد.

۲-۲-۳-۱. امام باقر علیه السلام می فرماید: «لا یدخل بالجارية حتّی یأتی لها تسع سنین أو عشر سنین» (همان: ۷۰/۱۴-۷۱، ح ۴).

۲-۲-۳-۲. امام علی علیه السلام می فرماید: «لاتوطأ جارية لأقلّ من عشر سنین، فإن فعل فعیبت فقد ضمن» (همان: ۷۱، ح ۷).

۲-۲-۳-۳. اسماعیل بن جعفر نقل می کند: «إن رسول الله دخل بعائشة و هی بنت عشر سنین و لیس یدخل بالجارية حتّی تکون امرأة» (همان: ۳۱/۱، ح ۵).

۲-۲-۳-۴. امام باقر علیه السلام می فرماید: «لا یدخل بالجارية حتّی یأتی لها تسع سنین أو عشرة سنین» (همان: ۷۱-۷۰/۱۴، ح ۴).

۳-۲-۳. روایات نه و پانزده سال

۳-۲-۳-۱. یزید کناسی از امام باقر علیه السلام روایت می کند که فرمودند:

... قلت: أفنقام علیها الحدود و تؤخذ بها و هی فی تلك الحال و إنّما لها تسع سنین و لم تدرك مدرک النساء فی الحيض؟ قال: «نعم، إذا دخلت علی زوجها و لها تسع سنین ذهب عنها الیتیم و دفع إلیها مالها و أقيمت الحدود التامة علیها و لها». قلت: الغلام یدجری فی ذلك مجری الجارية؟ فقال: «یا أبأخالد! إنّ الغلام إذا زوجّه أبوه و لم یدرك كان بالخيار إذا أدرك و بلغ خمس عشرة سنة أو یشعر فی وجهه أو ینبت فی عانته قبل ذلك...» (همان: ۲۰۹-۲۱۰، ح ۹).

۲-۳-۲-۳. امام صادق علیه السلام می فرماید: «إذا بلغ الغلام ثلاث عشرة سنة كتبت الحسنة و كتبت له السيئة و إذا بلغت الجارية تسع سنین فكذلك و ذلك أنّها تحيض تسع

سنین» (همان: ۴۳۱/۱۳، ح ۱۲). مطابق این روایت، نه سال سنّی است که معمولاً دختران در آن حیض می‌شده‌اند.

۳-۲-۳. در روایاتی که از امام باقر علیه السلام نقل شده است، امام علیه السلام علائم بلوغ در پسر را چنین برمی‌شمارد: هنگامی که محتلم شود یا به پانزده سالگی برسد یا موی بر زهارش برآید و درباره علائم بلوغ دختر می‌فرماید: دختر مانند پسر نیست؛ دختر زمانی که ازدواج کند و با او آمیزش شود و نه سال داشته باشد، اموالش به او داده می‌شود و خرید و فروش او رواست (همان: ۳۰/۱، ح ۲؛ ۱۴۲/۱۳، ح ۱). در روایات دیگری که از ایشان نقل شده است، رسیدن به نه سالگی را موجب اقامه حدود و تزویج دختر می‌داند (همان: ۳۱/۱، ح ۳؛ ۳۱۴/۱۸، ح ۱). روایات دیگری هم نقل شده که سن بلوغ پسر را هشت سال و سن بلوغ دختر را نه سال می‌داند و بالاخره، در روایات دیگری هم سنّ بلوغ دختر نه یا نه و ده سال دانسته شده است. شایان یادآوری است که به دسته اخیر روایات بیشتر اشاره شد.

۴-۲-۳. روایات سیزده سال

۳-۲-۴. ۱- مهم‌ترین روایتی که سنّ بلوغ پسر و دختر را سیزده سال می‌داند، روایت عمار ساباطی است که از امام صادق علیه السلام روایت شده است:

سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة؟ قال: إذا أتى عليه ثلاث عشرة سنة فإن احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاة و جرى عليه القلم و الجارية مثل ذلك إن أتى لها ثلاث عشرة سنة أو حاضت قبل ذلك فقد وجبت عليها الصلاة و جرى عليها القلم (همان: ۳۲/۱، ح ۱۲).

امام در این روایت رسیدن به سیزده سالگی را سنّ بلوغ ندانسته، بلکه بلوغ را منوط به احتلام و حیض دانسته است.

۳-۲-۴. ۲. امام صادق علیه السلام می‌فرماید: «قال أمير المؤمنين: إذا بلغ أشده، ثلاث عشرة سنة و دخل في الأربع عشرة سنة و جب عليه ما و جب على المحتملين احتلم أو لم يحتلم...» (همان: ۴۳۱/۱۳، ح ۱۱).

۳-۲-۴. ۳. ابو حمزه ثمالی از امام باقر علیه السلام چنین روایت می‌کند: قال: قلت له في

کم تجرى الأحكام على الصبيان؟ قال: «فی ثلاث عشرة سنة و أربع عشرة». قلت: فإنه لم يحتلم فيها؟ قال: «و إن كان لم يحتلم فإن الأحكام تجرى علیه» (همان: ۴۳۲/۸، ح ۳).
 درنگی کوتاه در این سه روایت، آشکار می‌سازد که حکم در هر یک به گونه‌ای به «احتلام» و یا «حیض» منوط شده است و روایت نخست صراحت در این موضوع دارد.

۳-۳. اجماع

برخی از فقها ادعا دارند که به اجماع فقها، سن، اماره بلوغ است و دختر در نه سال تمام و پسر در پانزده سال تمام بالغ می‌شود. شیخ طوسی این حکم را اجماعی و مبتنی بر اخبار و روایات می‌داند (۱۴۱۱: ۲۸۳/۳).

۳-۴. نقد و ارزیابی ادله

۳-۴-۱. بررسی دلیل کتاب

بررسی آیات نشان می‌دهد که رسیدن به سنّ معین موضوعیت ندارد و زمان بلوغ هنگامی است که انسان به مرحله رشد جسمی و جنسی برسد و آیات به درستی بر این مهم تأکید می‌کنند؛ چه در این دوره است که انسان صلاح و فساد را درک می‌کند و از احساسات و هیجانات زودگذر برکنار است. پس در هیچ یک از آیات قرآن برای سنّ بلوغ، سنّ خاصی مشخص نشده است.

پس هیچ یک از آیات قرآن، سن را نشانه بلوغ نمی‌داند و در واقع، از نظر قرآن سن، علامت بلوغ نیست؛ چه علائم معرفی شده در قرآن برای بلوغ عبارت از احتلام و رشد می‌باشد.

۳-۴-۲. نقد اجماع

اجماع ادعا شده از سوی شیخ طوسی چندان اعتباری ندارد؛ زیرا تنها عده کمی از فقها به این دلیل تمسک جسته‌اند و به نظر می‌رسد اجماع مذکور، اجماعی مدرکی است؛ از این رو، شیخ طوسی، مدعی اجماع، در دیگر کتابهای خود به اجماع اعتنایی نمی‌کند و حتی اگر سنّ نه و پانزده سال را اجماعی می‌دانست، نباید سنّ ده

سالگی را برای دختران، سنّ بلوغ اعلام می‌کرد. پس اجماع پیش گفته چندان پایه و اساس مستحکمی ندارد.

۳-۴-۳. ارزیابی روایات

مهم‌ترین دلیلی که فقها در فتاوی خود بدان توجه داشته‌اند و موجب اختلاف نظر شده است، روایات مربوط به سنّ بلوغ است. توجه به این مهم ضروری است که این روایات همه از معصومان علیهم‌السلام نقل شده است و گرچه در سخنان و سیره عملی نبوی، سنّ خاصی برای بلوغ مشخص نشده است، بلکه تنها سفارشهایی در تأیید عمل اصحاب از پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم - رخداد کشتن جنگجویان بنی قریظه و مانند آن - درباره افراد مشکوک میان بالغ و نابالغ رسیده است که با توجه به رویدن موی زهار حکم مورد نظر جاری شده است (مهریزی، ۱۳۸۰: ۳۰۲). افزون بر این، در برخورد با روایتهای موجود از امامان علیهم‌السلام باید به این مهم توجه کرد که گرچه برخی از این روایات صحیح است، بر سنّ خاصی تاکید نکرده است و در واقع، تکیه روایات بر نشانه دیگری مانند حیض بوده است؛ بنابراین، نباید صرفاً انگشت بر سن گذارد، بلکه باید فضای صدور روایات را بررسیید. پس اکنون در برخورد با احادیث امامان معصوم علیهم‌السلام چه باید کرد و در حلّ تعارض موجود میان روایات مربوط به سنّ بلوغ چه راه‌حلهایی وجود دارد؟

۳-۴-۳-۱. حدیثی که سنّ بلوغ دختر را هفت سال می‌داند، ضعیف است و به نظر می‌رسد، کسی بدان عمل نکرده است. این مهم شاید به دلیل ضعیف بودن روایت باشد. حتی برخی از فقها این روایت را به گونه‌ای دیگر ضبط کرده و مورد بررسی قرار داده‌اند. به باور این دسته، در کتابت این حدیث تحریفی روی داده و به جای نه سال (تسع)، هفت سال (سبع) ضبط شده است.

روایاتی هم که بر ده سالگی دلالت دارد، ناظر به همبستری با دختران است و این ویژگی در آن مطرح است. روایتی که از امام علی علیه‌السلام نقل شده، سندی ضعیف دارد و دلالتش هم ناتمام است و حتی با روایات مستفیضی که بر جواز دخول در نه سال دلالت دارد، معارض است (مهریزی، ۱۳۸۰: ۳۰۲)؛ از این رو، نمی‌توان آن را تعمیم

داد. بالاخره، با این توضیح، تنها دو دسته روایات می‌ماند: روایات نه سال و روایات سیزده سال و با توجه به اینکه دلالت و سند روایاتی که سن بلوغ دختر را سیزده سال می‌داند، صحیح است، سیزده سال ملاک عمل خواهد بود (قربان‌نیا و همکاران، ۱۳۸۴: ۹۴/۱).

۳-۴-۲. در مقابل، گروهی از صاحب‌نظران روایات سیزده سال و از جمله روایت عمار ساباطی را رد می‌کنند و بر این باورند که عمار ساباطی، شاذ است و در روایت او شذوذ و اضطراب بسیاری وجود دارد و شاید به جهت آنکه عمار، عربی اصیل نبوده، اشتباهاتی داشته است و بالاخره به دلیل اعراض مشهور از روایت عمار نمی‌توان بدان عمل کرد. در نهایت اینکه اتفاق و اجماع علما بر اینکه نه و پانزده سال، سن بلوغ است، متن روایت را متزلزل می‌کند (مهریزی، ۱۳۷۶: ۱۹۲-۱۹۴ و ۳۳۸). افزون بر این، در روایتی هم که از ابوحمزه ثمالی نقل شده و سن بلوغ دختران سیزده سال دانسته شده، آمده است: «قلت له: فی کم تجری الأحکام علی الصبیان؟» به نظر می‌رسد گروهی صبیان را جمع صبیبه پنداشته‌اند و از این رو بر آن‌اند که روایت ناظر بر دختران است و سن بلوغ آنان را بیان می‌کند، در حالی که صبیان جمع صبی است و صبا یا جمع صبیبه (همو، ۱۳۸۰: ۳۳۷-۳۳۸). پس به باور این دسته با رد روایات سیزده سال، نوبت به عمل به روایات نه و پانزده سال می‌رسد.

۳-۴-۳. گروه دیگری از صاحب‌نظران هم به جای کنار گذاردن روایات و اعراض از آنها، چاره را در جمع بین روایات مطرح در ابواب مختلف دیده و چنین پنداشته‌اند که سن بلوغ، به ویژه بلوغ دختران که بیشتر مورد اختلاف است، در ابواب مختلف فقهی متفاوت است؛ مثلاً سن وجوب روزه برای دختر سیزده سال است (گرامی، ۱۳۷۵: ۳۷۵/۶).

۳-۴-۴. دسته‌ای هم وجود هرگونه تعارض میان روایات را رد می‌کنند و بر این باورند، اختلافی میان اخبار وجود ندارد؛ زیرا اختلاف اخبار در تعیین سن بلوغ به دلیل اختلاف محیط زندگی، اوضاع جغرافیایی، عوامل ژنتیکی و فیزیکی و نوع تغذیه افراد است و روشن است که این نوع اختلافها در رشد جسمی و جنسی آنان دخالت دارد و موجب ناهمگونی دختران و پسران در مسئله عادت و بلوغ است. به

همین سبب در مناطق گرمسیر مانند حبشه و عربستان پیدایش عادت ماهانه دختران در نه سالگی و در مناطق سردسیر در دوازده، سیزده و یا پانزده سالگی است (سبحانی، ۱۴۱۸: ۷۹-۸۰).

۳-۴-۵. برخی از صاحب نظران هم به این استناد که اساساً نشانه‌های مطرح شده در فقه باید غالبی باشد، اصولاً سن را معیار بلوغ ندانسته‌اند. این دسته از محققان تنها اماره‌های طبیعی از جمله احتلام و حیض (قاعدگی) را ملاک بلوغ برشمرده‌اند که در برخی مناطق، همان گونه که گفته شد، معمولاً در نه سالگی روی می‌دهد؛ بنابراین، این دسته از صاحب نظران، سن را علامت بلوغ نمی‌دانند و با توجه به اینکه بلوغ را امری تکوینی و طبیعی می‌دانند، معتقدند نقش شارع، بیان اماره‌ها و علائم متداول آن است (جناتی، ۱۳۷۴: ۴۱). نتیجه آنکه به نظر می‌رسد با توجه به اینکه سن بلوغ در قرآن و در احادیث نبوی معین نشده است و معصومان علیهم‌السلام هم به سن معینی اشاره نکرده‌اند، در توجیه روایات مذکور و هماهنگ کردن آن با قرآن و سنت نبوی باید بر آن شد که در احادیث معصومان علیهم‌السلام، اینان با توجه به پرسش سؤال کنندگان، پاسخ گفته‌اند و از این رو، سنین متعددی در روایات مطرح شده است و روایان به فضای بحث و بستر آن اشاره‌ای نکرده‌اند، بلکه تنها فرموده معصوم علیه‌السلام را نقل کرده‌اند. از سوی دیگر، در میان روایات هم گاه معیاری برای بلوغ مطرح شده است و آن عبارت از احتلام و قاعدگی می‌باشد؛ به دیگر سخن، در روایات پیش گفته گاه تصریح شده است که احتلام و قاعدگی علامت بلوغ است و امام علیه‌السلام دلیل طرح و اشاره به سن را آن می‌داند که دختر یا پسر معمولاً در آن سن، محتمل یا حیض می‌گردد.

به هر حال، بلوغ امری طبیعی است و نمی‌توان سن خاصی را به عنوان اماره مطلق آن معرفی کرد. پس نظر به اینکه بلوغ بر خلاف الفاظ عبادات از موضوعات شرعی به شمار نمی‌آید، علامت آن نیز نمی‌تواند تعبدی باشد؛ چه علامت یک امر طبیعی و تکوینی باید طبیعی باشد (همان: ۴۲-۴۳؛ معرفت، ۱۳۸۴: ۶۳۴-۶۳۸؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۷۶: ۳۴-۴۷؛ مرعشی، ۱۳۷۱: ۵۸-۸۰) و این علامت طبیعی در پسر، احتلام و در دختر، قاعدگی است نه رسیدن به یک سن معین.

۴. فیزیولوژی بلوغ

بسیاری از جوامع در طول تاریخ، بلوغ را جشن می‌گرفته‌اند؛ زیرا آن را سرآغاز تحولات و تغییرات در فرد می‌دانسته‌اند. چون این تغییرات نشان‌دهنده آن است که فرد آمادگی باروری را یافته است. بلوغ با مجموعه وقایعی که با رها شدن ترشح ضربانی «GnRh» (هورمون گنادوتروپین جفتی) در اثر فیدبک قبل از بلوغ و مهار مرکزی منفی شروع می‌شود، به افزایش مقادیر گنادوتروپینها و استروئیدها همراه با بروز صفات ثانویه جنسی و عملکرد بلوغی نهایی (منارک و سپس تخمک‌گذاری) منجر می‌گردد.

۴-۱. عوامل مؤثر در بلوغ و زمان‌بندی آن

اگرچه شاخص اصلی زمان بندی بلوغ «ژنتیک» است، عوامل دیگری، مانند محلّ جغرافیایی، تماس با نور، سلامت عمومی، تغذیه و عوامل روانی نیز بر زمان شروع و سرعت پیشرفت بلوغ تأثیر می‌گذارد. برای مثال، در کودکانی که دارای سابقه خانوادگی بلوغ زودرس هستند و روند بلوغ زودتر در آنها آغاز می‌شود و کودکانی که در نزدیک خط استوا، در ارتفاعات پایین‌تر از سطح دریا یا در نواحی شهری زندگی می‌کنند و نیز کودکانی که به چاقی مختصر مبتلا هستند، به ترتیب نسبت به کودکانی که در مناطق شمالی، در ارتفاعات بالاتر از سطح دریا یا در نواحی روستایی زندگی می‌کنند و نیز نسبت به کودکانی که وزن طبیعی دارند، زودتر بالغ می‌شوند. البته گویا میان سن شروع و طول مدت بلوغ نیز ارتباطی وجود دارد؛ بدین گونه که هر چه سن شروع بلوغ زودتر باشد، مدت زمان آن نیز بیشتر خواهد بود. مطالعات انجام‌شده نشان می‌دهد که کاهش سن منارک (قاعدگی) در کودکان کشورهای توسعه‌یافته با بهبود شرایط تغذیه‌ای و بهداشت در ارتباط است و بدون شک نشان‌دهنده بهبود شرایط تغذیه‌ای و بهداشت است. وزن نیز از جمله عوامل تأثیرگذار بر بلوغ است. «Frisch» معتقد است که دختران برای دستیابی به منارک باید به وزن بحرانی ۴۷/۸ کیلوگرم رسیده باشند؛ بنابراین، در دخترانی که دچار چاقی متوسط هستند، (۲۰ تا ۳۰ درصد بیش از وزن طبیعی)، نسبت به دخترانی که وزن طبیعی دارند، روند بلوغ زودتر شروع می‌شود. در مقابل، دخترانی که دچار بی‌اشتهایی هستند و

ورزشهای سنگین انجام می‌دهند، دچار تأخیر در منارک می‌شوند. نکته فرجامین و جالب توجه آنکه در دختران نابینا، منارک زودتر رخ می‌دهد.

۲-۴. مراحل تکامل بلوغ

به طور متوسط، توالی بلوغ که شامل تشدید رشد، تکامل پستان، آدرنالک (رشد موهای ناحیه زیر بغل و عانه در دوره بلوغ که در نتیجه افزایش تولید آندروژنهای فوق کلیه پدید می‌آید) و منارک است، به دوره زمانی ۴/۵ ساله نیاز دارد (محدوده ۱/۵ تا شش سال). در استانداردهای رایج آمریکای شمالی، هر مرحله از توالی بلوغ تقریباً شش ماه زودتر شروع می‌شود؛ بدین گونه که در دختران سیاه‌پوست، صفات ثانویه جنسی زودتر از دختران سفیدپوست ظاهر می‌شود و معمولاً نخستین نشانه بلوغ تشدید رشد و سپس پیدایش جوانه پستانی است.

تقریباً در ۲۰ درصد کودکان، رشد موهای ناحیه عانه نخستین نشانه بلوغ و منارک از آخرین حوادث بلوغ است که بعد از ایجاد رشد حداکثر اتفاق می‌افتد و منارک (سن نخستین قاعدگی) در دختران ایرانی به طور متوسط سیزده سالگی می‌باشد (نجفی، بی‌تا: ۴۶-۵).

معمولاً جرقه‌ای از رشد در زمان بلوغ و نوجوانی رخ می‌دهد که در بعضی از کودکان، این تحول زودتر از دیگران روی می‌دهد. در دختران بین ده تا چهارده سالگی چنین تحولی روی می‌دهد، در حالی که این تحول در پسران بین دوازده تا شانزده سالگی رخ می‌دهد.

دختر و پسر از هنگام تولد به لحاظ قد و وزن با یکدیگر متفاوت هستند، ولی با رسیدن به بلوغ، این تفاوتها و رشد متفاوت آنان، دگرگون می‌شود و گویا، بلوغ بر آن تأثیر دارد. کودک مذکر از هنگام تولد از کودک مؤنث بلندتر است و وزن بیشتری دارد، ولی این امتیاز را پسران تا یازده سالگی حفظ می‌کنند و چون بلوغ در دختران، زودتر پدیدار می‌گردد؛ یعنی دختران پیش از پسران به مرحله رشد و بلوغ می‌رسند، در این مرحله از نظر قد بلندتر هستند و بالاخره، در آستانه بلوغ و پس از آن، قد پسران مجدداً بلندتر از دختران می‌شود.

۵. داده‌های آماری

سنّ شروع بلوغ در کشورهای مختلف هم‌زمان نیست و از منطقه‌ای به منطقه‌ای دیگر متفاوت می‌گردد؛ زیرا بلوغ به عوامل زیادی بستگی دارد؛ از جمله عوامل اقتصادی، اجتماعی، تغذیه، تحریکات روانی-جنسی، عوامل ارثی، خانوادگی، نژادی، منطقه‌ای، درجه حرارت، بیماریهای مزمن و سوء تغذیه، چاقی و کوری. همه این عوامل می‌تواند در شروع بلوغ تأثیر بگذارد؛ به گونه‌ای که برخی، اثر این عوامل داخلی و خارجی را در سنّ شروع بلوغ به چند دسته تقسیم کرده‌اند (حسینی، روحانی و حسین‌زاده، ۱۳۷۵: ۹۱-۹۵).

برنامه غذایی و به ویژه فیبر، چربی و وزن بدن، از جمله عواملی است که در شروع بلوغ اثر دارد؛ زیرا فیبر غذایی زیاد از جذب روی در دستگاه گوارش می‌کاهد و بدین ترتیب بلوغ به تأخیر می‌افتد و با جایگزینی بلوغ شش تا دوازده ماه بعد آغاز می‌شود؛ چون روی در متابولیسم هورمونهای مسئول تکامل جنسی نقش مهمی دارد (دانش‌پرور، ۱۳۷۹-۱۳۸۰: ۶۴-۶۵). در مناطقی که فیبر غذایی زیاد مصرف می‌شود، سنّ بلوغ در مقایسه با سایر مناطق افزایش می‌یابد. مطالعات انجام‌شده در ایران نشان می‌دهد که در پسران، علائم اولیه بلوغ (رشد اندام تناسلی و رشد موهای زهار) به طور متوسط یک سال و هشت ماه زودتر از پسران انگلیسی و در دختران شروع بلوغ شش ماه و منارک ۷/۲ ماه زودتر از دختران انگلیسی به وقوع می‌پیوندد (همان).

انواع بلوغ	پسران	دختران
بلوغ طبیعی (از آغاز تا پایان)	یازده تا شانزده سالگی	ده تا چهارده سالگی
نخستین علائم بلوغ	بزرگ شدن بیضه‌ها	جوانه زدن پستانها
بلوغ زودرس	شروع: نه و نیم سالگی	شروع: هشت و نیم سالگی
بلوغ دیررس	شروع: چهارده سالگی	شروع: سیزده سالگی
منارک دیررس	—	شروع: شانزده سالگی

نشانه‌های بلوغ و میانگین سنّی افراد

مطابق این گونه آمار، معمولاً پسران در چهارده سالگی و دختران در سیزده سالگی بالغ می‌شوند؛ از این رو، به تأخیر افتادن بلوغ و عدم بروز نشانه‌های آن تا سن چهارده سالگی در پسران و سیزده سالگی در دختران یا رخ ندادن منارک تا سن شانزده سالگی در دختران، بلوغ دیررس تعریف می‌شود (جهانفر، مولایی‌نژاد، ۱۳۸۰: ۴۳-۴۵).

مطالعات و بررسیهای انجام شده بر روی دختران مدارس شرق تهران دربارهٔ مراحل مختلف بلوغ دختران ایرانی نشان داده است که جوانترین دختری که جوانه پستان داشته ۶/۴ و مسن‌ترین آنان ۱۴/۳ ساله بود و پستان به طور متوسط در $11/1 \pm 10/4$ سالگی شروع به جوانه زدن کرده بود. این مطالعات نشان می‌دهد که آغاز بلوغ در دختران ایرانی به مراتب زودتر از دختران انگلیسی است و شروع قاعدگی نیز - که معمولاً پس از نخستین نشانهٔ بلوغ ظاهر می‌شود - یک سال زودتر از دختران انگلیسی اتفاق می‌افتد. جدول زیر این موضوع را نشان می‌دهد (عزیزی، ۱۳۷۴: ۱۷-۱۸؛ برای آگاهی بیشتر از داده‌های آماری، ر.ک: مهریزی، بی‌تا؛ ۱۷۵؛ علمی، اخروی، ۱۳۷۹: ۲۳-۳۲).

ملیت	پیدایش جوانهٔ پستان	ظهور موهای زهار	نخستین قاعدگی
انگلیسی	$11/1 \pm 10/1$ سالگی	$11/7 \pm 10/2$ سالگی	$13/5 \pm 10/1$ سالگی
چینی	$10/2 \pm 0/2$ سالگی	$12/2 \pm 0/2$ سالگی	$12/7 \pm 0/2$ سالگی
ایرانی	$10/1 \pm 10/1$ سالگی	$10/2 \pm 10/1$ سالگی	$12/5 \pm 10/1$ سالگی

جدول مقایسه متوسط سنین دختران هنگام پدیدار شدن اولین نشانه‌های بلوغ

در دختران انگلیسی، چینی و ایرانی

آمارها نشان می‌دهد، روند کاهش سن منارک و بلوغ در حوالی سال ۱۹۶۰ م. در فرهنگهایی که زندگی مرفه داشتند، متوقف شد. همچنین در دهه‌های ۱۷۰۰، سن متوسط تغییر صدا در گروه کُر پسران در لاپیزیک آلمان هیجده سال بود، اما امروزه ۱۳/۵ سال است. بالاخره، میانگین سن منارک در دختران ایالات متحده، ۱۲/۸ سالگی است (فریتس و لیون اسپیراف، ۱۳۸۳: ۳۱۷-۳۲۶).

۶. نتیجه

دوره بلوغ از جمله پیچیده‌ترین دوره‌های زندگی انسان است که با آغاز آن، تحولات شگرفی در زندگی بشر روی می‌دهد. بلوغ به عنوان امری طبیعی و تکوینی، ویژگی مشترک زن و مرد است و از نظر مکاتب فقهی مختلف ورود به این دوره، آغاز دوره مسئولیت‌پذیری و انجام تکالیف است.

گرچه در بروز زودرس و یا دیررس بلوغ، عوامل بسیاری تأثیر دارد و در فقه علائم متعددی برای بلوغ برشمرده شده است - که برخی از این علائم، اتفاقی است و برخی دیگر، اختلافی است - ولی به نظر می‌رسد در هیچ یک از مذاهب فقهی، اعم از شیعه و سنی، نتوان بر روی سنّ معینی به عنوان سنّ بلوغ انگشت گذاشت و آن را به طور قطعی پذیرفت. زیرا از سویی در سخنان واژه‌شناسان و اهل لغت، سنّ خاصی برای بلوغ در تعریف آن گفته نشده است و به علامتهایی چون رشد و احتلام اشاره شده است. از سوی دیگر، در قرآن و سنت نبوی هم برای بلوغ، سنّ خاصی بیان نشده است و تنها در روایات معصومان علیهم‌السلام سنین متعددی برای بلوغ مطرح شده است که در بررسی و جمع این روایات، محققان به شیوه‌های متفاوتی عمل کرده‌اند، ولی با نگاهی به روایات می‌توان بر آن شد که مطابق این روایات، سن علامت بلوغ نیست؛ چون نظر به اینکه بلوغ، پدیده‌ای طبیعی است که در فرد روی می‌دهد، علامت آن هم باید پدیده‌ای طبیعی باشد. افزون بر این چگونه است که رشد، پدیده‌ای طبیعی دانسته می‌شود، ولی بلوغ تعبّدی. پس علامت طبیعی بلوغ در پسران احتلام و در دختران قاعدگی یا حیض است و با ظهور این علامت، دختر و پسر آمادگی تولید مثل می‌یابند؛ زیرا پسر هنگامی محتمل می‌شود که هورمون‌های ترشح‌شده وارد خون شود و بدین ترتیب، آمادگی تولید مثل و زناشویی در پسر پدیدار می‌گردد و دختر نیز هنگامی چنین آمادگی را می‌یابد که تخمک، همراه با حیض در او پدیدار گردد. آیات قرآن و سنت نبوی نیز مؤید این مهم است.

افزون بر این، نگاهی به واقعیت‌های موجود و در نواحی متفاوت، روشن می‌سازد که همه افراد در یک سنّ خاص (مانند نه و پانزده سال) به این آمادگی نمی‌رسند و

همان گونه که از روایات برمی آید، دختران و پسران شبه جزیره عربستان در مقایسه با افراد دیگر مناطق زودتر قابلیت باروری می یافته‌اند و از این روست که به طور صحیح نقل شده که دختران در سنین نه و ده سالگی ازدواج می کرده‌اند و حتی پیامبر ﷺ با عایشه در چنین سنینی ازدواج کرده‌اند که این موضوع گویای بالغ بودن عایشه در آن دوره است.

نکته مهم دیگری که از این واقعیت مهم تاریخی روشن می شود، آن است که سنینی که فقهای اهل سنت درباره سن بلوغ، به ویژه سن بلوغ دختران (پانزده، شانزده و هفده سال) مطرح کرده‌اند با سنت نبوی (ازدواج پیامبر با عایشه) در تعارض است و اعتبار این دیدگاهها زیر سؤال می رود؛ بنابراین، باید بر آن بود که در هیچ یک از مذاهب فقهی نمی توان به دلیل معتبری تمسک جست که سن، علامت بلوغ است.

کتاب‌شناسی

۱. ابن قدامه، عبدالله بن احمد و محمد بن احمد بن قدامة المقدسی، *المغنی و الشرح الكبير*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۴ ق.
۲. ابن منظور، *لسان العرب*، تحقیق علی شیری، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۸ ق.
۳. اردبیلی، احمد بن محمد، *مجمع الفائدی و البرهان*، تحقیق آقامجتبی عراقی، علی پناه اشتهاودی و آقاحسین یزدی، چاپ دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۴. بحرانی، یوسف، *الحدائق الناظری فی احکام العتری الطاهره*، تحقیق محمدتقی ایروانی، چاپ دوم، بیروت، دار الاضواء، بی تا.
۵. جصاص، احمد بن علی، *احکام القرآن*، تحقیق محمد الصادق القمحاوی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۵ ق.
۶. جناتی، محمدابراهیم، «بلوغ از دیدگاه اجتهادی»، *کیهان اندیشه*، ش ۶۱، مرداد و شهریور ۱۳۷۴ ش.
۷. جهانفر، شایسته و میترا مولایی نژاد، *در سنامه اختلالات جنسی*، تهران، نشر سالمی، ۱۳۸۰ ش.
۸. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعی الی تحصیل مسائل الشریعه*، تصحیح و تعلیق شیخ محمد رازی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۹. حسینی، میمنت، کاملیا روحانی و صفیّه حسین زاده، *پرستاری بهداشت خانواده*، انتشارات بشری، ۱۳۷۵ ش.
۱۰. حنفی زیلعی، عبدالله بن یوسف، *نصب الرایه*، تحقیق محمد یوسف البنوری، مصر، دار الحدیث، ۱۳۵۷ ش.
۱۱. دانش پرور، حمیدرضا، *بررسی مراحل مختلف بلوغ در پسران تهرانی و مقایسه آن با سن پانزده سالگی*، پایان نامه تخصصی پزشکی قانونی، تهران، دانشگاه علوم پزشکی تهران، دانشکده پزشکی، ۱۳۸۰-۷۹ ش.
۱۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، *المفردات فی غریب القرآن*، تحقیق محمد سید کیلانی، تهران، المکتبه المرتضویه، بی تا.
۱۳. زمخشری، محمود بن عمر، *الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل*، تحقیق محمد عبدالسلام شاهین، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۱۵ ق.
۱۴. سبحانی، جعفر، *البلوغ*، قم، مؤسسه الامام الصادق علیه السلام، ۱۴۱۸ ق.
۱۵. صناعی، یوسف، *رساله توضیح المسائل*، قم، میثم تمار، ۱۳۷۶ ش.
۱۶. همو، *مجمع المسائل*، قم، میثم تمار، ۱۳۷۶ ش.
۱۷. طباطبایی، سید محمد حسین، *تفسیر المیزان*، ترجمه محمد رضا صالحی کرمانی و سید محمد خامنه، تهران، بنیاد علمی و فکری علامه طباطبایی، ۱۳۷۰ ش.
۱۸. طبرسی، فضل بن حسن، *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، تحقیق لجنة من العلماء و المحققین الاخصائین، بیروت، منشورات مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، ۱۴۱۵ ق.
۱۹. طریحی، فخرالدین، *مجمع البحرین*، تحقیق احمد حسینی، بیروت، مؤسسه الوفاء، ۱۴۰۳ ق.
۲۰. طوسی، محمد بن حسن، *التخلاف*، تحقیق سیدعلی خراسانی و سیدجواد شهرستانی و شیخ مهدی طه نجف، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ ق.
۲۱. همو، *المبسوط*، قم، المکتبه المرتضویه، ۱۳۵۱ ش.

۲۲. همو، تحقیق احمد حبیب قصیر العالمی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۲۳. عزیزی، فریدون با همکاری لاریجانی و حسین نجفی، *فقه و طب؛ مصادیق پزشکی فتاوی حضرت امام خمینی*، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۷۴ ش.
۲۴. عسقلانی، احمد بن علی بن حجر، *فتح الباری*، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی و محب‌الدین الخطیب، بیروت، دار المعرفه، ۱۳۷۹ ش.
۲۵. علمی، شیوا و سیدمحمد اخروی، «بررسی سنّ جهش رشدی دوران بلوغ در دختران شهر اصفهان از طریق شاخصهای قدّ و وزن»، *مجله دندانپزشکی*، دوره دوازده، ش ۱ و ۲، بهار و تابستان ۱۳۷۹ ش.
۲۶. عمیم احسان، محمد، *قواعد الفقه*، کراتشی، الصدف بیلشرز، ۱۴۰۷ ق.
۲۷. فریتس، مارک و لیون اسپیراف، *آندوکرینولوژی بالینی زنان و ناباروری اسپیراف ۲۰۰۵*، ترجمه بهرام قاضی جهانی، سمیرا مهاجرانی و اکبر فدایی، تهران، گلبن، آریان طب، ۱۳۸۳ ش.
۲۸. قربان‌نیا و همکاران، ناصر، *بازپژوهی حقوق زنان*، تهران، روز نو، ۱۳۸۴ ش.
۲۹. قرطبی، محمد بن احمد بن ابی‌بکر بن فرح، *تفسیر القرطبی*، تحقیق احمد عبدالعظیم البردونی، چاپ دوم، قاهره، دار الشعب، ۱۳۷۲ ش.
۳۰. قرطبی، یوسف بن عبدالله بن عبدالبر، *الکافی*، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۰۷ ق.
۳۱. قشیری نیشابوری، مسلم بن حجاج، *الصحيح*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۳۲. گرامی، محمدعلی، «پژوهشی در بلوغ دختران»، *کیهان اندیشه*، ش ۶۶، تیر و خرداد ۱۳۷۵ ش.
۳۳. مرعشی، محمدحسن، «تحقیقی در سنّ بلوغ»، *مجله قضایی و حقوقی دادگستری*، سال اول، ش ۴، تابستان ۱۳۷۱ ش.
۳۴. معرفت، محمدهادی، «بلوغ دختران»، *مجموعه مقالات و گفتارهای سومین همایش دیدگاههای اسلام در پزشکی*، اسفندماه ۸۱، گردآورنده دکتر سیدحسین فتاحی معصوم، مشهد، دانشگاه علوم پزشکی و خدمات بهداشتی مشهد و دبیرخانه همایش، ۱۳۸۴ ش.
۳۵. موسوی بجنوردی، سیدمحمد، «بلوغ دختران از منظر فقه اجتهادی»، *کیهان اندیشه*، ش ۷۶، بهمن و اسفندماه ۱۳۷۶ ش.
۳۶. مهریزی، مهدی، *بلوغ دختران*، تهران، چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۰ ش.
۳۷. همو، *رساله‌های فقهی (۱) بلوغ دختران*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، مرکز انتشارات، ۱۳۷۶ ش.
۳۸. نجفی، محمدحسن، *جواهر الكلام*، تحقیق علی آخوندی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۳۹. نسایی، احمد بن شعیب، *سنن النسائی*، تحقیق عبدالفتاح ابوغده، حلب، مکتب المطبوعات الاسلامیه، ۱۴۰۶ ق.
۴۰. نووی، یحیی بن شرف بن مرّی، *الاصول والضوابط*، تحقیق محمد حسن هیتو، بیروت، دار البشائر الاسلامیه، ۱۴۰۶ ق.
۴۱. همو، *شرح النووی علی صحیح مسلم*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۳۸۲ ق.

تقاص

- مجتبی تقی‌زاده داغیان^۱
- کارشناس ارشد حقوق خصوصی

چکیده

تقاص از راهکارهای شرعی برای رسیدن به حق است که بنا به ادله معتبر، مشروع است. نظر به اینکه دادگاهها نیز ممکن است در برخی دعاوی با تقاص مواجه گردند و برابر اصل ۱۶۷ قانون اساسی باید ضوابط و اصول حاکم بر آن را با توجه به متون فقهی معتبر استخراج نمایند، بررسی و مطالعه در این باره ضرورت می‌یابد. ممکن است برخی در پی نگرانی از هرج و مرج با تقاص مخالفت نمایند و این ایده را مطرح کنند که در هنگام بسط ید حاکم عادل موردی برای تقاص باقی نمی‌ماند، ولی نویسنده با این ایده موافق نیست. در این نوشتار با تکیه بر پیشینه فقهی و روایی تقاص و نیز با توجه به مقتضیات جامعه و نظم عمومی، مشخص خواهد شد که می‌توان فرصت استیفای حق را فراهم نمود و از آنجا که قلمرو تحقق تقاص به شرایط و ضوابط خاصی محدود است، زمینه سوء استفاده را از بین می‌برد.

واژگان کلیدی: جحد مدیون، تقاص، اصل اولیه، شرایط و موانع تقاص.

مقدمه

فقیه و حقوقدان هنگام بررسی حق و تکلیف شهروندان به دنبال تأمین عدل و انصاف است. اصولاً برای رسیدن به حق نمی‌توان اقدام خودسرانه و بدون مراجعه به مراجع صالح قضایی را پذیرفت، ولی در شرایط ویژه و استثنایی، این حق ممکن است برای افراد به رسمیت شناخته شود.

اگر تقاص را به طور کلی نفی کنیم، با اجماع فقها در حلیت آن معارضه کرده‌ایم و اگر تقاص را بدون حد و مرز تجویز کنیم، باید هرج و مرج، ناامنی و حرمت‌شکنی مضاعف و حتی تعطیلی باب قضاوت را به جان بخریم؛ لذا برخی از خوف خدشه بر نظم عمومی از بحث تقاص در فقه و حقوق گریزانند، ولی باید سؤالات مطرح در این بحث را پاسخ گفت و شرایط و ضوابط تقاص را بررسی نمود.

این مسئله نزد اهل سنت «الظفر بالحق» نامیده می‌شود و درباره کیفیت آن دیدگاه‌های متفاوتی مطرح شده است. در حقوق بین‌الملل نیز اقدام تلافی‌جویانه برای خودیاری (تقاص) به طور جدی مطرح است که در قالب مسدودسازی دارایی طرف دیگر، تصرف هر مالی که به دولت متخلف تعلق دارد و... اجرا می‌گردد (فن‌گلان، ۱۳۷۹: ۶۳۹/۲).

بی‌تردید، صاحب حق ممکن است برای استیفای حق خود به تقاص یا خودیاری متوسل شود و در مقابل، مقاص عنه هم ممکن است به اقامه دعوا نزد دادگاه اقدام کند و قاضی ناچار است طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی به صدور رأی اقدام کند؛ مانند رأی ۴۹۶۷ شعبه سوم دیوان عالی در مورخ ۱۳۳۶/۱۰/۱۱: «اگر کسی که موجر خانه استیجاری بوده از تسلیم اثاثیه خانه مزبور امتناع کند و تسلیم اشیای مزبور را موقوف به پرداخت بقیه مال الاجاره کند، عمل از مصادیق ماده ۲۴۱ قانون مجازات عمومی نخواهد بود».

یکی از نویسندگان پس از ذکر رأی فوق می‌نویسد:

دادگاه‌های ایران معمولاً حکم تقاص را تنها در مواردی پذیرفته و مرتکب عمل

را به دلیل فقدان سوء نیت خاص مبرای از مسئولیت کیفری دانسته‌اند که رابطه‌ای بین حق مورد مطالبه و اموال سپرده‌شده به او موجود باشد و سپس تأکید کرده است که نباید با وسعت قائل شدن به این حکم، اجازه داد که افراد، قانون را در دست گرفته و بدون مراجعه به محاکم به احقاق حق اقدام کنند (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۹: ۱۶۵-۱۶۷).

این حساسیت کاملاً بجا و مقبول است؛ چراکه اختلال در نظم عمومی هرگز پذیرفتنی نیست و در بررسی دقیق‌تر مقررات تقاص ملاحظه خواهیم کرد که شرط نفوذ تقاص، عدم مخالفت با نظم عمومی است و صرف ادعای تقاص نمی‌تواند مجوز هتک حرمت اموال دیگران باشد و عمل مرتکب ممکن است موجب تعزیر او گردد.

۱. مفهوم‌شناسی تقاص

۱-۱. مقاصه یا تقاص در لغت

تقاص برگرفته از ریشه «قصّ، یقصّ» است. قصّ دلالت می‌کند بر پی گرفتن اثر چیزی (راغب، ۱۴۰۹: ۴۱۹؛ ابن فارس، ۱۴۰۷: ۱۱/۵). این مفهوم در سوره قصص به کار رفته است: ﴿قَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّیْهِ﴾؛ «مادر موسی به خواهرش گفت: دنبال موسی برو» (قصص/ ۱۱).

تقاص در امور مالی و حقوقی نظیر قصاص است در جراحات و نفوس؛ زیرا مقاصه و قصاص نظیر هم هستند؛ لذا همچون قصاص که قصاص‌کننده عین عمل جانی را نسبت به او انجام می‌دهد و اثر جنایت او را دنبال می‌کند، در تقاص هم تقاص‌کننده حق خود را پیگیری می‌کند (طبرسی، ۱۳۷۶: ۴۷۸/۱).

اقتصاص نیز مأخوذ از «قصّ، یقصّ» است و «اقتصّ منه؛ یعنی أخذ منه: از او گرفت» (فراهیدی، ۱۴۰۹: ۱۰/۵). جوهری در صحاح و ابن منظور در لسان العرب می‌نویسند: «تقاصّ القوم، قاصّ کلّ واحد منهم صاحبه فی حساب أو غیره» (جوهری، ۱۴۰۷: ۱۰۵۲/۳؛ ابن منظور، ۱۴۰۵: ۷۶/۷)؛ یعنی کسی دیگری را در حساب یا غیر آن

پیگیری (تلافی) نمود. زبیدی نیز پس از ذکر همین مفهوم می‌نویسد: «تقصاص مجاز است و از مقاصه ولیّ دم گرفته شده است» (بی‌تا: ۴/۴۲۴). همچنین از مفهوم لغوی تقصاص، مفاهیم پیگیری کردن، گرفتن و رعایت مساوات برمی‌آید و البته مفهوم شدت و انتقام از باب تفاعل افاده می‌شود که به جای تقاصص، تقاص تلفظ می‌شود.

۱-۲. تقاص در اصطلاح

تقصاص در دو مفهوم به کار می‌رود؛ یکی به مفهوم تهاتر و دیگری به مفهوم اقدام تلافی جویانه برای گرفتن حق. یکی از نویسندگان آن را چنین تعریف می‌کند:

تقصاص در اصطلاح یعنی شخص، حقتش را از دیگری بدون اطلاع یا رضای او بگیرد. گرفتن حق بدون رضا به گرفتن همراه جهل مدیون ملحق می‌شود و به هر تقدیر، ظاهر آن است که تقصاص مشروط است به اینکه آن شخص از ادای حق، ممتنع باشد (مشکینی، ۱۳۷۹: ۱۵۶).

در تعریفی دیگر گفته‌اند: «تقصاص یعنی تصاحب مال مدیون منکر دین یا ممتنع از پرداخت از طرف بستانکار بدون مراجعه به دادگاه، اگر خوف فتنه نباشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۱۷۳). البته خواهیم دید که تقصاص از مدیون ممتنع از پرداخت که منکر دین نباشد، محلّ تردید است و باید توجه کرد که در تعاریف فوق، برخی، شرایط را نیز در تعریف گنجانده‌اند، ولی تعریف یکی دیگر از نویسندگان مناسب‌تر است که چنین نوشته است: «مقاصه گرفتن یعنی به ازای آنچه از دیون طلب دارد، بگیرد و مقاصه نوعی تهاتر است» (صدر، ۱۴۱۸: ۹/۲۸۷). شباهت تهاتر و تقاص در این است که هر دو موجب سقوط دین می‌شود.

۱-۳. فرق تقاص و تهاتر

برای تمیز تقاص و تهاتر می‌توان به این تفاوتها اشاره کرد:

۱. تقاص یا مقاصه با قصد اختیاری است، ولی تهاتر، قهراً حاصل می‌شود (همان). البته علاوه بر تهاتر قهری، تهاتر قراردادی نیز ممکن است تحقق یابد که قصد هر دو طرف را لازم دارد، ولی در تقاص، قصد طلبکار کافی است.
۲. مقاصه به ازای مال در خارج هم مطرح می‌شود، ولی تهاتر فقط نسبت به دو

ذمه حاصل می‌شود (همان).

۳. مقاصهٔ یک عمل حقوقی استثنایی و آخرین راه وصول به حق است و تهاتر عمل حقوقی ناشی از قرارداد یا حکم قاضی یا به طور قهری (قانونی) است که موجب سقوط دین می‌شود.

برای ارادهٔ مفهوم تقاص نباید از کلمهٔ تهاتر استفاده کرد؛ زیرا نتیجهٔ تقاص، تهاتر یا تساقط دیون است؛ یعنی هر تقاصی موجب تهاتر می‌شود، ولی تهاتر (قهری و قراردادی) لزوماً با تقاص همراه نیست؛ یعنی می‌توان رابطهٔ آن دو را عموم خصوص مطلق دانست.

۲. ماهیت تقاص

از آنجا که تقاص به نوعی شبیه قصاص است، یکی از فقیهان آن را عقوبت تلقی کرده و در تبیین اثر آن چنین گفته است:

عین در ملکیت تقاص کننده باقی می‌ماند و آنچه تقاص کننده می‌گیرد، عوض آن نیست، بلکه امری است که شارع به عنوان عقوبت عمل مقاص منه (مدیون منکر) تجویز کرده است (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۵۲/۱۷).

ظاهراً مراد صاحب مستند از عقوبت دانستن تقاص آن است که تقاص را نوعی گروکشی و بدل حیلولة می‌داند؛ زیرا در جای دیگر، تقاص را معاوضهٔ غیر لازم (جایز) دانسته است (همان: ۴۵۹).

در تبیین ماهیت تقاص دو نظریه ابراز شده است: برخی فقیهان آن را معاوضهٔ دائم و موجب ملکیت دانسته‌اند (خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۱۹۹/۲؛ آشتیانی، ۱۴۰۴: ۱۱۴). برخی دیگر آن را بدل حیلولة و معاوضهٔ مادامیه دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۱/۲۷؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۴۵۹/۱۷).

نتیجه‌ای که بر پذیرش معاوضهٔ مادامیه مترتب می‌شود، آن است که در صورت انصراف مدیون از انکار دین و استرداد مال، اگر تقاص را مفید ملکیت لازم بدانیم، لازم نیست تقاص کننده مال مورد تقاص را برگرداند. ولی اگر تقاص را بدل حیلولة بدانیم، وقتی مدیون مال را به تقاص کننده پس می‌دهد، می‌تواند مال خود را

پس بگیرد.

قائلان به ملکیت دائم چنین استدلال می کنند: دلالت روایات بر جواز اخذ مال به عنوان عوض و بدل از عین، از حصول ولایت برای تقاص کننده حکایت دارد (آشتیانی، ۱۴۰۴: ۳۴۸) و تصرف به تقاص چون به اذن شارع است، در بیع و نیز دادن عوض طلب، نایب مالک است. پس تقاص کننده به نیابت از طرف شارع به جای مالک به غیر می فروشد یا به خود منتقل می کند؛ گویا مالک، خود آن مال را به او داده است و چنین نیست که انتقال به او از باب اباحه یا افاده ملک مترزل باشد و مالک بعد از اطلاع بتواند آن را به هم بزند (قمی، ۱۳۷۹: ۲۶۸) و اگر مدیون منکر به استرداد آن حاضر شود، انعقاد معاوضه جدید لازم است (مامقانی، بی تا: ۴۸۵). از سوی دیگر؛ فقیهانی که تقاص را موجب حصول معاوضه مادامیه می دانند، می گویند:

شارع تقاص را راه برائت ذمه قرار داده که جهت تسهیل برای امت مقرر شده و نوعی معاوضه قهری صورت می گیرد و این توهم که معاوضه مادامیه منافی اطلاق روایات و اصل است، صحیح نیست؛ چرا که وقتی در اصل موضوع شک داریم و شبهه موضوعیه است، چگونه می توانیم به اطلاق و استصحاب (بقای معاوضه) تمسک کنیم؟ (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۱/۲۷)

تقاص از معاوضات نیست؛ زیرا هیچ یک از فقیهان، وقتی معاوضات را می شمردند، آن را از مصادیق معاوضات نشمرده، بلکه این مثل بدل حیلوله است که عنوان ملکیت دائمی شبیه بیع در آن تحقق ندارد (فاضل لنکرانی، درس خارج فقه قضاء، جلسه ۱۴۲).

تقاص را می توان ایقاعی دانست که موجب حصول معاوضه قهری مادامیه است و باعث اباحه تصرف تقاص کننده می گردد و در صورتی که منکر (مقاص عنه) بدهی و مال را استرداد کند، اگر مال تقاص شده باقی باشد و تلف نشده یا فروخته نشده باشد، می تواند آن را مطالبه کند و چون وقوع معاوضه دائم مشکوک است با استصحاب مالکیت برای مالک اول می توان او را در پس گرفتن مال خود ذیحق دانست.

۳. ادله مشروعیت تقاص

برای اثبات مشروعیت تقاص به آیات، روایات، اجماع و عقل استناد شده است.

۱-۳. آیات

بسیاری از فقیهان در اثبات مشروعیت تقاص به دو آیه شریفه زیر استناد نموده‌اند:

۱. ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خیر للصابرین﴾ (نحل/

۲۶)

۲. ﴿والحرمات قصاص فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم﴾

(بقره/۱۹۴).

همچنین برخی فقیهان به آیه شریفه ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما علیهم من سبیل﴾ (شعراء/۲۲۷) و آیه شریفه ﴿جزاء سیئة سیئة مثلها﴾ (شوری/ ۴۰) استناد نموده‌اند (اردبیلی، بی تا: ۴۶۷).

شیخ طوسی رحمته الله در ذیل آیه ﴿فعاقبوا بمثل ما عوقبتم﴾ می نویسد:

مجاهد، ابن سیرین و ابراهیم گفته‌اند: آیه درباره هر ظلم به غصب یا مانند آن مصداق دارد که به مثل آنچه عمل کرده است، مکافات داده شود (شیخ طوسی، بی تا: ۴۴۱/۶).

یکی دیگر از مفسران نیز این آیه را یک حکم کلی دانسته که در زمینه انتقام و حتی تقاص کردن شمول دارد (قرشی، ۱۳۷۰: ۵۲۲/۵).

از آیه شریفه ﴿فمن اعتدی علیکم...﴾ علاوه بر تجویز مقابله به مثل در جنگ و مماثلت در قصاص، حلیت تقاص نیز استفاده می شود. مفسری می نویسد: «جایز است غاصب و ظالم چون رد مظالم نکنند، از مال ایشان به قدر آنچه غصب کرده، اخذ شود؛ خواه به حکم حاکم باشد یا نه» (کاشانی، ۱۳۴۴: ۱/۴۴۴). قرطبی نیز در ذیل این آیه می نویسد:

به نظر من دستیابی به حق از هر راهی که ممکن باشد تا حدی که گیرنده حق را سارق نشمرند، جایز است. مذهب شافعی این است و داوودی آن را از مالک نیز نقل کرده است. ابن عربی، ابن منذر نیز همین را گفته‌اند؛ چرا که این خیانت نیست، بلکه دستیابی به حق است (قرطبی، ۱۳۶۴: ۲/۳۶۰).

شوکانی نیز اذن نبی اکرم صلی الله علیه و آله به زن ابوسفیان را به عنوان مؤید دلالت آیه بر جواز تقاص یاد کرده و دارقطنی، ابوحنیفه و جمهور مالکیه و عطاء خراسانی را به عنوان مانعان تقاص معرفی کرده و دلیل آنها آن است که امور قصاص منحصر به حاکم است و اموال نیز چنین است، به دلیل این سخن پیامبر صلی الله علیه و آله امانت را ادا کن و به کسی که تو را امین قرار داده است، خیانت مکن (شوکانی، ۱۴۱۷: ۱/۲۴۴).

از سوی دیگر، برخی فقیهان استدلال به آیات «فمن اعتدى...» و «فعاقبوا...» را ضعیف دانسته‌اند (سبحانی، ۱۳۷۶: ۹/۲) و حتی یکی از ایشان آیات را از محل بحث خارج دانسته و برای تبیین نظر خود، آیات ماقبل آیه را که راجع به جهاد است، ذکر کرده، می‌پرسد: «این آیات شریفه چه ربطی به ما نحن فیه دارد؟» و سپس می‌گوید: عجیب است که فقیهان چگونه از این امر غفلت کرده‌اند (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸: ۵۸۳). در پاسخ باید گفت، استدلال به آیات مذکور صحیح است؛ زیرا استدلال به فرازی از آیات که در مقام بیان قاعده کلی است، بلااشکال است و این نحوه استدلال در بیان ائمه هدی علیهم السلام به چشم می‌خورد؛ برای نمونه، می‌توان به استدلال امام رضا علیه السلام به آیه: «... و لایشرک بعبادة ربّه أحدًا» (کهف/ ۱۱۰) برای بیان عدم جواز کمک گرفتن از دیگران در وضو و استدلال امام هادی علیه السلام به آیه «فلم یک یمنفعهم ایمانهم لّمّا رأوا بأسنا» (غافر/ ۸۵) در مورد زانی غیر مسلمان که برای فرار از مجازات مسلمان شود، اشاره کرد.

آیات شریفه ضمن دعوت به صلح و عفو، انتقام‌طلبی را با رعایت مماثلت پذیرفته است و آیه شریفه «و لمن انتصر بعد ظلمه فأوئک ما علیهم من سبیل» (شوری/ ۴۱) نیز انتقام‌گیرنده را از مسئولیت میرا دانسته است.

۲-۳. روایات

احادیث راجع به تقاص را به چند دسته می‌توان تقسیم کرد: دسته نخست: روایاتی که صحیح و مستفیض می‌باشد و در حلیت تقاص به آن استناد می‌شود.

دسته دوم: روایاتی که به رغم اشکال در سند با دلالت احادیث دسته نخست

هماهنگ است.

دسته سوم: احادیثی که در شرایط خاص مانند سوگند قبلی منکر، ودیعه بودن مال و... تقاص را نهی کرده است.

دسته نخست: روایات صحیح

۱. محمد بن الحسن یاسناده عن الحسن بن سعید، عن ابن ابي عمیر و عن داود ابن زری قال: قلت: لأبي الحسن موسى عليه السلام: إني أخالط السلطان فتكون عندي الجارية فأخذونها، والدابة الفارسة فيبعثون فأخذونها، ثم يقع لهم عندي المال فلي أن آخذه؟ قال: «خذ مثل ذلك و لا تزد عليه» (حز عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱). یعنی من با حکومت یا با برخی گروهها مراوده دارم. گاهی کنیز و مرکب مرا تصاحب می کنند و پس از مدتی اموالی از آنها به دستم می رسد. آیا می توانم بگیرم؟ فرمود: «مثل آن را بگیر نه بیشتر».

همین حدیث را شیخ صدوق از محمد بن ابی عمیر نقل کرده است، ولی به جای تعبیر «أخالط السلطان»، «إني أعامل قوماً» نقل نموده است (۱۴۰۴: ۱۸۷/۳).

۲. صحیح ابوبکر (حضر می) با دو سلسله سند: حسین بن سعید، عن صفوان، عن ابن مسکان، عن ابي بكر (حضر می) و نیز حسن بن محبوب، عن سيف بن عميرة، عن ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل لي عليه دراهم، فجددني و حلف عليها؛ أيجوز لي إن وقع له قبلي دراهم أن آخذ منه بقدر حقي؟ قال: فقال: نعم و لكن لهذا كلام. قلت: و ما هو؟ قال: «تقول: اللهم إني لا آخذه، لم آخذه، لن آخذه ظلماً و لا خيانة و إنما أخذته مكان مالي الذي أخذ مني لم أزد شيئاً عليه» (شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۵۳/۳: ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱). یعنی: گفتیم: فردی مبالغی را که از من بر ذمه دارد، انکار می کند و بر آن سوگند یاد می کند. آیا جایز است اگر از او مبالغی به دست من رسید به قدر حقم از آن بردارم؟ فرمود: آری و برای این عمل کلامی است. گفتیم چیست؟ فرمود: «می گویی خدایا من آن را به ظلم و خیانت نگرفتم، بلکه به جای مالی که از من گرفتم، می گیرم و چیزی نمی افزایم».

سند روایت مقبول است؛ زیرا حسن بن محبوب مورد وثوق است (علامه حلی، ۱۴۰۲: ۳۷) و سیف بن عمیره نیز توثیق شده است (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۱۶۷). ابوبکر

حضرمی نیز از سوی برخی فقیهان توثیق شده است (خویی، ۱۴۱۳: ۷۰/۲۱).

همین راویان در حدیثی دیگر چنین روایت کرده‌اند.

۳. روی الحسن بن محبوب، عن سیف بن عمیره، عن أبي بكر الحضرمي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل كان له على رجل مال ففجده إياه و ذهب به منه ثم صار إليه بعد ذلك منه للرجل الذي ذهب بماله مال مثله، يأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه؟ قال: «نعم، يقول: اللهم إني إنما آخذ هذا مكان مالي الذي أخذته مني»؛ به امام عليه السلام گفتم: فردی از دیگری مالی طلبکار است و آن شخص انکار کرده و آن را برده است. سپس از آن فرد منکر معادل همان مال در اختیارش قرار گرفته است. آیا به جای مالی که برده، می‌تواند بگیرد؟ فرمود: «آری و می‌گوید: خدایا من آن را به جای مالی که از من گرفت می‌گیرم».

در روایتی دیگر از یونس بن عبدالرحمن از ابوبکر حضرمی همین مطلب نقل شده است، ولی عبارت دعا متفاوت است.

۴. صحیحهُ بقباق: عن صفوان، عن ابن مسكان، عن أبي العباس البقباق، أن شهاباً ما راه في رجل ذهب له بألف درهم و استودعه بعد ذلك ألف درهم، قال أبو العباس: فقلت له: خذها مكان الألف التي أخذ منك، فأبى شهاب، قال: فدخل شهاب على أبي عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك، فقال: «أما أنا فأحب أن تأخذ و تحلف» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۵۳/۳). یعنی از ابوالعباس در مورد تقاص از ودیعه سؤال شده که اعتقاد به انجام آن داشت، ولی شهاب ابا می‌کرد. نزد امام عليه السلام طرح نموده و امام فرمود: «من دوست دارم بگیری و سوگند یاد کنی».

مقدس اردبیلی می‌نویسد:

اولی آن است که اگر مستودع مراجعه کرد، انکار کند و بر عدم استحقاق او سوگند یاد کند، لکن همراه با توریه که صادقانه باشد (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۱۰/۱۲).

این روایت، تقاص از ودیعه را جایز دانسته است و برخی از فقیهان با استفاده از آن، روایاتی را که تقاص از ودیعه نهی نموده است، حمل بر کراهت کرده‌اند.

این روایت از نظر سندی مشکلی ندارد؛ چه اینکه نجاشی و علامه، صفوان را توثیق نموده‌اند (خویی، ۱۴۱۳: ۱۲۳/۹). کشی رحمته الله نیز ابن مسکان را از اصحاب اجماع

دانسته و نجاشی، شیخ و مفید او را توثیق نموده‌اند (همان: ۳۲۴/۱۰). علامه فضل بن عبدالملک یا ابوالعباس بقباق را نیز از معتمدین شمرده و مجلسی و نجاشی او را تقه و عین دانسته‌اند (نجاشی، ۱۴۰۷: ۳۰۸؛ علامه حلّی، ۱۴۰۲: ۱۳۳).

۵. روایت مستفیض از عایشه راجع به قضیه همسر ابوسفیان: از عایشه روایت است که هند دختر عتبه به حضور رسول اکرم صلی الله علیه و آله رسید و گفت: ای رسول خدا! همسر مردی خسیس است به اندازه‌ای که من و فرزندانم را کفایت نمی‌کند، خرجی نمی‌دهد مگر آن که خودم بی آنکه آگاه شود از مالش بردارم آیا در این کار بر من گناهی است؟ فرمود: «خذی من ماله بالمعروف ما یکفیک و ما یکفی بنیک» (متقی هندی، بی تا: ۳۸۳/۱۶؛ نووی، ۱۴۲۲: ۷/۱۲) یا فرمود: «خذی ما یکفیک و ولدک بالمعروف؛ یعنی به اندازه کفایت خود و فرزندت به طور متعارف بردار» (بیهقی، بی تا: ۴۶۶/۷).

هر چند این روایت در جوامع مهم روایی شیعه نقل نشده است، مورد استناد فقیهان بوده و برای تجویز تقاص نیز به آن استناد شده است (نجفی، ۱۳۶۲: ۲۲۰/۴۰؛ فاضل هندی، ۱۴۰۵: ۵۹۳/۷) و برخی نیز از این حدیث در مورد امکان تقاص از غیر جنس حق استفاده کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۶: ۴۳۹/۸؛ شیخ طوسی، ۱۴۱۷: ۳۵۵/۶).

۶. حدیث نبوی مستفیض بین شیعه و سنی: حسن بن محمد طوسی فی مجلسه یاسناده عن الصادق. الرضا عن علی علیه السلام قال: قال رسول الله صلی الله علیه و آله: «لِی الْوَالِدُ یُحِلُّ عَقُوبَتَهُ وَ عَرَضَهُ؛ یعنی اگر مدیونی متمکن است، اما در پرداخت دین، ملاحظه و تسامح بکند، این ملاحظه آبروریزی و عقوبتش را حلال می‌کند».

در استدلال به این حدیث برای تجویز تقاص گفته‌اند: «وقتی عقوبت مدیون موسر (متمکن) جایز است، پس به طریق اولی، گرفتن و تقاص از وی مجاز است (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۳۷/۸۵؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۴۸). باید توجه داشت که روایت فوق مطلق است و مرجع عقوبت مدیون مالدار را تعیین نکرده است؛ از این رو، طبق اصل کلی باید آن را از شئون حاکم دانست؛ لذا برای تجویز تقاص مشکل است بتوان به آن استناد کرد.»^۱

۱. به تعبیر برخی، اینکه عقوبت شامل تقاص هم بشود، بعید است (سیحانی، ۱۳۷۶: ۷۰/۲).

روایات دسته دوم

از بین این روایات به روایت ذیل اکتفا می‌کنیم.

علی بن سلیمان که فردی ثقه و از اصحاب امام هادی علیه السلام است از امام علیه السلام راجع به کسی که مالش غصب شده و سپس مالی از غاصب به سبب ودیعه یا قرض به دستش می‌رسد، پرسش می‌کند. امام علیه السلام می‌نویسد: «آری، به اندازه حَقِّش بر او حلال است و اگر بیشتر گرفته، باقی را به صاحب آن تسلیم کند» (علامه حلی، ۱۴۱۵: ۲۹/۵).

مقدس اردبیلی در نقد سند حدیث می‌نویسد:

سند حدیث محلّ تأمل است؛ زیرا در تَهْدِیْب از محمد بن حسن صفّار عن محمد بن عیسی عن علی بن سلیمان نقل شده و در استبصار به جای عیسی، یحیی ذکر شده است و در این امر اشکال است؛ چرا که علی بن سلیمان یک نفر بیشتر نیست و او در زمان متصل به صاحب الامر علیه السلام بوده است؛ لذا نقل محمد بن عیسی از او معقول نیست و همچنین نقل محمد بن حسن صفّار از محمد بن یحیی نیز معقول نیست (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۲/۱۰۴).

منظور مرحوم اردبیلی، علی بن سلیمان رازی است که در رجال نجاشی (۱۴۰۷: ۲۶۰) و خلاصه علامه حلی (۱۴۰۲: ۱۰۰) ثقة امامی و متصل به صاحب الامر علیه السلام معرفی شده است، ولی اگر کسی که در سند ذکر شده است، علی بن سلیمان بن رشید باشد، در رجال شیخ از اصحاب امام هادی علیه السلام شمرده شده است و اگر نقل کننده از علی بن سلیمان، محمد بن عیسی باشد، اشکال مرحوم اردبیلی منتفی می‌شود (یعنی محمد بن حسن صفّار عن محمد بن عیسی عن علی بن سلیمان بن رشید، قال...).

روایات دسته سوم

این دسته از روایات در شرایط خاص مانند سوگند قبلی منکر، ودیعه بودن مال و از شریک...، تقاص را نهی کرده است.

از این روایات، این حدیث صحیح است که راویان آن ثقه‌اند:

زنی به من گفت از امام صادق علیه السلام سؤال کن، گفتیم: از چه؟ گفت: پسرم مُرد و مال به جا گذاشت که نزد برادرم بود. برادرم آن را تلف کرد. پس او مالی به من ودیعه نهاده است. آیا می‌توانم از آن به میزان آنچه تلف کرده است، بگیرم؟ به

امام علیؑ گفتم، فرمود: «نه، رسول خدا ﷺ فرمود: امانت را به کسی که تو را امین قرار داده، ادا کن و به کسی که به تو خیانت کرده، خیانت مکن» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰/۱۱۲).

در این حدیث تقاص از امانت نهی شده است. البته می‌توان احتمال داد علت نهی از تقاص منکر نبودن مدیون یا اعسار وی باشد.

حدیث دیگر از این دسته حدیث معاویة بن عمار است که می‌گوید:
به امام صادقؑ گفتم: از فردی طلب دارم، آن را انکار می‌کند. سپس مالی را در نزد من به ودیعه می‌گذارد، آیا می‌توانم آنچه نزد او دارم، بگیرم؟ حضرت فرمود: «نه، این خیانت است» (کلینی، ۱۳۶۷: ۹۸/۵؛ طوسی، ۱۳۶۵: ۱۹۷/۶).

در کنار روایات فوق که تقاص از ودیعه را نهی کرده است، صحیحۀ ابوالعباس بقباق آن را جایز دانسته است؛ از این رو، بر خلاف فقیهانی که تقاص از ودیعه را منع کرده‌اند (نهایه، بی‌تا: ۳۰۷؛ ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۴۰؛ حلبی، بی‌تا: ۳۳۱)، بسیاری از فقیهان نهی را بر کراهت حمل نموده‌اند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۱۰/۱۲؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۲۷۵؛ خوبی، ۱۴۱۳: ۴۸/۱).
در روایتی دیگر تقاص از مال شریک نهی شده است: حسین بن مختار گوید، به امام صادقؑ گفتم: برای فردی روشن می‌شود که شریکش خیانت کرده است. آیا می‌تواند مانند آنچه را که او برداشته است، بدون اعلام به وی بردارد؟ امام علیؑ عمل را تقبیح نمودند و فرمودند: «آنها به رسم شریک با هم شریک شده‌اند و من برای او دوست می‌دارم اگر چیزی دیده، پوشیده دارد و خوش ندارم بدون آگاهی او چیزی بردارد» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۱۷۹/۱۳).

امام علیؑ با توصیه به حفظ موازین اخلاقی، تقاص از مال شریک را ناپسند دانسته‌اند، اما چون نهی در روایت با تعبیر «لایجوز و یحرم» بیان نشده، نهی حقوقی به عمل نیامده است و در صورت انجام تقاص به رغم کراهت به لحاظ وضعی تقاص تحقق می‌یابد.

نکاتی که از این روایات به دست می‌آید:

۱. موجب و منشأ تقاص، انکار عالمانه (جحد) مدیون، نزاع و خیانت اوست و هیچ کدام مربوط به مدیون مامل (معطل کننده) نیست؛ لذا مشکل است بتوان با

روایات، تقاص از مدیون مماطل را پذیرفت.

۲. قسم جامع شرایط نزد حاکم موجب سقوط حق مطالبه و تقاص می‌گردد.

۳. چنان که در روایات آمده است: أجدده مثل ما جحد، وقع له قبلی درهم، یدور المال عندی، ... یعنی انکار متقابل، برداشت از مالی که به هر طریق از منکر به دست طلبکار می‌رسد و... در هیچ روایتی اقدام قهرآمیز تجویز نشده است؛ لذا تقاص نباید به هتک، ورود به منزل و ایراد ضرر بینجامد.

۴. تقاص از مال مشترک بدون اذن شریک به لحاظ شرعی گناه است (شوه، ما أحب)، ولی در صورت انجام تقاص، به لحاظ فقهی - حقوقی، تقاص واقع می‌شود و در مقام جمع بین احادیث دال بر نهی از تقاص و دیعه و احادیث مفید جواز، نهی بر کراهت حمل می‌شود.

۳-۳. اجماع

فقیهان حلیت تقاص را مورد اجماع مسلمانان دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲۷) و در مشروعیت تقاص هیچ تردیدی بین آنها نیست؛ اگرچه ضوابط و شرایط تقاص در نزد آنان مورد اختلاف است.

۳-۴. دلیل عقل

قاعده اولیه، احترام مال است و بدون حکم حاکم تعرض به مال محترم، جایز نیست و هر تصرف در مال غیر بجز تصرف به قصد احسان، ممنوع است، ولی اقدام مدیون منکر و خیره‌سری او موجب سقوط احترام است و «قاعده اقدام» تقاص را توجیه می‌کند.^۱

از سوی دیگر، تجویز بدون قید و شرط تقاص نیز نگران‌کننده است؛ لذا ممکن است برخی برای توجیه مخالفت خود با تقاص که نگرانی از هرج و مرج است، این احتمال را مطرح کنند که علت تجویز تقاص روایاتی است که عمده آنها از امامان صادق، باقر و کاظم علیهم‌السلام رسیده است و شاید علت تجویز این باشد که چون

۱. علاوه بر این به استناد قاعده عقلی سلطنت بر اموال و لاضرر نیز می‌توان تقاص را پذیرفت (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲۷؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۳۰۵/۱).

نمایندگان ائمه علیهم السلام برای حلّ و فصل دعاوی مردم مبسوط‌الید نبوده‌اند. حتی خود آن معصومان علیهم السلام تحت فشار حکومت بوده‌اند و نیز به علّت اینکه قضات جور بر مسند قضا حاکم بوده‌اند و طرح دعوا نزد آنها به تصریح ائمه علیهم السلام جایز نبوده است. از جمله روایت عمر بن حنظله که تصریح می‌کند «ما یحکم به فإنما يأخذ سحتاً و إن کان حقّه ثابتاً» (کلینی، ۱۳۷۶: ۱/۶۷)؛ یعنی مرافعه نزد آنها جایز نیست. لذا به این دلیل که راه قضا مسدود بوده است، تقاص به عنوان راه وصول به حق تجویز گردیده است و در هنگام بسط ید حاکم عادل موردی برای تقاص باقی نمی‌ماند. احتمال و نظریه مذکور دفاع‌پذیر نیست؛ زیرا طبق برخی دیگر از روایات و فتاوی فقیهان در صورتی که استیفای حق بر ترافع نزد قضات جور متوقف باشد، ترافع جایز است (صدر، ۱۴۰۰: ۲/۱۸۰؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۲۶/۲۷).

۴. شرایط و عناصر تقاص

۱-۴. وجود حق یا تعهد

حق یا تعهد ممکن است عین، دین یا منفعت باشد؛ مانند وقتی که غاصب منفعت منزلش را غصب کرده است یا حتی ممکن است حقّ مالی، مانند تحجیر باشد (یزدی، ۱۳۷۸: ۲/۲۰۵). همچنین منشأ حق ممکن است پرداخت ناروای خود شخص باشد؛ لذا برخی نوشته‌اند: اگر مالی را به عنوان رشوه یا ربا پرداخته و در پرداخت مضطر بوده باشد (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۶/۸۵) و اگر مضطر هم نباشد به شرطی که گیرنده آن بداند آنچه اخذ می‌کند، رشوه یا رباست (نراقی، ۱۴۱۹: ۱۷/۴۶۱).

۲-۴. جحد مدیون و انکار عالمانه دین

به نظر برخی از فقیهان اگر مدیون بدون عذر در ادای دین مامله و تأخیر کند، بستانکار می‌تواند تقاص کند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۳/۳؛ خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۲/۲۴۹؛ امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲). اما واقعیت آن است که تقاص از مدیون مامله محلّ تردید است و روایات، راجع به تقاص از مدیون منکر و جحد‌کننده است نه مدیونی که دین را قبول دارد و مامله و تأخیر می‌کند؛ لذا برخی به درستی در مورد مامله، تقاص را

بدون اذن حاکم جایز ندانسته و گفته‌اند، در صورتی که مدیون جاحد نباشد، یعنی اقرار به دین دارد ولی در پرداخت آن ملاحظه می‌کند، تقاص جایز نیست مگر به اذن حاکم؛ خواه مدیون در عدم پرداخت معذور باشد خواه غیر معذور؛ چرا که حقی که در ذمه او می‌باشد کلی است و تعیین آن به عهده مدیون یا عندالامتناع به عهده ولی ممتنع (یعنی حاکم شرع) خواهد بود (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۳۵/۸۵؛ گلپایگانی، بی‌تا: ۱۰۱/۲).

شایان یادآوری است که برای تجویز تقاص از ممالک به حدیث شریف «لی المماطل یحلّ عقوبته و عرضه» استناد شده است. ولی این حدیث صراحتی در مطلوب ندارد و صرفاً به حاکم اجازه مجازات مدیون ممالک را می‌دهد. در سایر روایات نیز تقاص از مدیون جاحد و غاصب تجویز شده است و نسبت به جواز تقاص از مدیون ممالک ساکت است. از آنجا که نمی‌توان بدون دلیل امر استثنایی را توسعه داد، نباید تقاص از مدیون ممالک را پذیرفت، بلکه رسیدگی به موضوع امتناع مدیون به عهده حاکم است که می‌تواند به استناد حدیث نبوی «لی المماطل یجوز عقوبته و عرضه» او را با حبس، جریمه و... تعزیر کند؛ بنابراین، در تقاص، مدیون باید دین را «عالمًا» انکار کند و جهل مدیون، مانع تقاص نیست (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۵/۸۵)، موجه به نظر نمی‌رسد؛ چه عنصر «جحد»، شرط تقاص است و همان طور که برخی تصریح کرده‌اند، تقاص کننده باید به جحد مدیون یقین داشته باشد و حتی ظن و احتمال جحد هم کفایت نمی‌کند (بهبهانی، ۱۴۱۷: ۳۶۵). اگر منشأ جحد مدیون، عدم علم او به وجود دین یا عذر دیگر باشد، تقاص ممنوع است و باید نزد حاکم، طرح دعوا شود (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲؛ خوبی، ۱۴۱۳: ۴۶/۱)؛ چرا که تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است و باید به قدر متیقن اکتفا کرد. علاوه بر این، منکر غیر عالم مصداق معتدی مذکور در آیه شریفه «من اعتدی علیکم...» نیست و احتیاط و احترام اموال مسلمانان ایجاب می‌کند در این مورد به قاضی و محکمه مراجعه شود.

۳-۴. شرایط دیگر

در تقاص حتی المقدور باید مماثلت در جنس را رعایت کرد و مال مورد تقاص باید

از نظر ارزش نیز معادل طلب باشد و اگر بیش از آن باشد، امانت بوده و باید عین یا قیمتش استرداد شود.

برخی علاوه بر شرایط فوق، اذن حاکم را نیز در تقاص شرط دانسته‌اند. باید گفت شرط دانستن اذن حاکم ثمره چندانی ندارد؛ زیرا اگر حاکم به مدیون بودن شخص علم دارد، می‌تواند او را به پرداخت ملزم کند و در صورتی که علم به آن ندارد، چگونه می‌تواند تقاص را تجویز کند؟ علاوه بر این، روایات اطلاق دارد و اذن حاکم شرط نشده است؛ لذا دیگر فقیهان که بحرالعلوم آنها را اکثریت دانسته است، تقاص را متوقف به اذن حاکم ندانسته‌اند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۳/۳)؛ چرا که بر وجوب اذن دلیلی وجود ندارد و ادله جواز تقاص مطلق است (مغنیه، ۱۴۰۴: ۲۱/۴). البته مشروط دانستن تقاص به اذن حاکم، می‌تواند از تبعات سوء نظریه جواز تقاص از مدیون ممال که منکر دین نیست، جلوگیری کند. در این صورت، اذن محکمه نوعی رسیدگی قضایی و نیابت دادن به محکوم‌له برای اجرای حکم تلقی می‌شود.

۵. شرایط تقاص کننده

چون تقاص عملی حقوقی و ایقاع است، تقاص کننده باید عاقل، بالغ و قاصد باشد. همچنین تقاص کننده لازم است که شرایط زیر را داشته باشد:

۱-۵. داشتن سمت (ولایت، اصالت، وکالت)

برای غیر ذیحق تقاص جایز نیست مگر اینکه ولی یا وکیل از جانب ذیحق باشد؛ لذا پدر می‌تواند به ولایت از سوی فرزندش تقاص کند، یا قیم مجنون یا سفیه در موردی که ولایت دارد و نیز حاکم می‌تواند به ولایت تقاص کند (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۵/۲). همچنین است متولی وقف نسبت به موقوفه (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۴/۸۵). البته برخی از فقیهان جواز تقاص اجنبی را از باب حاسبه پذیرفته و به روایت «عون الضعیف صدقه» تمسک کرده‌اند (همان)، ولی نظم عمومی ایجاب می‌کند که انجام امور حسبی را به حاکم شرع سپرد و چون تقاص امری استثنایی است، باید به قدر متیقن (ذیحق و قائم مقام او) اکتفا کرد.

امام خمینی می‌نویسد:

فقرا و سادات نمی‌توانند از مال کسی که زکات و خمس به اموالشان تعلق گرفته، تقاص کنند مگر به اذن حاکم شرع، و حاکم می‌تواند از کسی که منکر یا ممتنع از پرداخت آن است، تقاص کند. همچنین اگر مال مورد وقف جهت عموم باشد یا برای عناوین کلیه وقف شده باشد و متولی ندارد، کسی غیر از حاکم حق تقاص ندارد (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۵/۲).

البته لازم به ذکر است که به نظر همه فقیهان، اغنیا می‌توانند مالی را که به فقرا به قرض و... پرداخته‌اند، بابت زکات احتساب نمایند و بین این دو ذمه مقاصه یا تهاتر صورت می‌گیرد (عاملی، ۱۴۱۰: ۲۲۶/۵).

عجیب است که یکی از نویسندگان شافعی بدون ذکر دلیل، تجویز کرده که طلبکار از مال کسی که به مدیون او بدهکار است (غریم الغریم)، تقاص کند (نووی، ۱۴۲۲: ۸۹/۱۰). اولاً این امر مانند آن است که کسی طلبش را از غیر مدیون مطالبه کند. ثانیاً تقاص یک امر استثنایی است و نباید توسعه بی‌دلیل یابد و دیگر اینکه نباید وزر مدیون جاحد را به دوش شخص ثالث نهاد؛ چرا که «لاتزر وازرة وزر آخری». آری، اگر شخص ثالث به این موضوع راضی باشد، می‌تواند با تبانی یکدیگر تقاص کنند. مرحوم نراقی در این باره می‌نویسد:

اگر زید مالی از عمرو طلبکار است و عمرو از بکر، زید می‌تواند با بکر تبانی نموده و حقش را بگیرد. دلیل این امر، عمومات است. بکر می‌تواند در صورت اقامه دعوا از سوی عمرو بر براءت ذمه خود قسم یاد کند (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۱/۱۷).

این امر در صورتی صحیح است که بکر نتواند در محکمه به نفع زید شهادت دهد؛ زیرا در صورتی که اقامه دعوا ممکن باشد، همان طور که ذکر شد، تقاص را نباید روا دانست مگر موجب عسر و حرج باشد که در صورت وجود سایر شرایط، شاید بتوان آن را پذیرفت.

چنان که اشاره شد در تقاص مباشرت شرط نیست و توکیل جایز است. دلیل این تجویز، «تمسک به عموم و اطلاق روایات و اتفاق فقیهان است» (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۷/۲۷) و اینکه «فعل وکیل، فعل موکل و منسوب به اوست؛ لذا مقاص واقعی موکل

است» (خوبی، ۱۴۱۳: ۴۸/۱). بنابراین، تقاص به و کالت صحیح است. برخی با تمسک به عموماً، توکیل در تقاص را پذیرفته و حتی چنین نوشته‌اند که شخص غیر ذیحق نیز اگر بداند که صاحب حق، حقش را مطالبه نموده است، می‌تواند بدون و کالت تقاص نماید و در تعلیل آن گفته‌اند که این عمل دفع ظلم از غیر است که جایز و بلکه واجب است (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۲/۱۷).

صاحب عروه با تعبیر «و لایخفی ما فیه» به نظر مرحوم نراقی اعتراض نموده است (یزدی، ۱۳۷۸: ۲/۲۱۴). این اشکال وارد است؛ زیرا نمی‌توان پذیرفت که تقاص که امری استثنایی است، به آسانی توسعه یابد. همچنین علم به مطالبه صاحب حق، ملازمه‌ای با تجویز تقاص از سوی دائن و قصد تقاص او ندارد.

۲-۵. علم تقاص کننده به وجود حق

در صورت عدم علم به وجود حق، تقاص اشکال دارد (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲-۳۹۵)؛ لذا اگر احتمال رود که حق به واسطه اسباب قانونی (ایفاء، ابراء، تهاتر) سقوط نموده است، تقاص روا نیست. همچنین اگر در ثبوت حق بین مجتهدین اختلاف نظر باشد، لازم است نزد محکمه اقامه دعوا شود (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۸/۲۷)؛ مانند اختلاف نظرهای فقهی راجع به میزان دیه انگشتان دست که دیه آن، عشر دیه کامل است، اما در برخی آرای فقهی، دیه انگشت ابهام ثلث دیه تعیین گردیده است (مجموعه استفتائات فقهی راجع به قتل: ۲۳). بنابراین، تقاص فقط در صورت یقین به حق و عجز از تحصیل آن جایز است (کاشف الغطاء، ۱۳۵۶: ۱۰۳/۱)^۱ در بیان این امر که آیا علم واقعی در جواز تقاص شرط است یا اینکه علم شرعی کافی است، برخی حصول علم واقعی را احوط دانسته‌اند (مامقانی، بی‌تا: ۴۸۵، س ۷).

۳-۵. مسالمت آمیز و بدون ضرر بودن اقدام تقاص کننده

اگر تقاص، موجب هتک حرز، تخریب و... باشد، جایز نیست. جای تعجب است که برخی صاحب نظران به تقاص کننده اجازه داده‌اند برای رسیدن به حق مورد

۱. یکی از نویسندگان این جملات را به عنوان ماده ۷۷ مجلة الاحکام نقل کرده و آن را نخستین ماده قانونی راجع به تقاص دانسته است که ناشی از سهو است (احمدی، ۱۳۷۵: ۲۷۲).

نظرش به تخریب در و دیوار و هتک حرز متوسل شود. صاحب روضی الطالبین، یکی از نویسندگان شافعی، می‌نویسد:

اگر فرد ذیحق جز با شکستن در و کندن دیوار به مالش نمی‌رسد، می‌تواند اقدام کند و آنچه تلف می‌کند، ضامن نمی‌باشد. چنین کسی مانند فردی است که در مقام دفاع مشروع اتلاف کرده است که ضامن نمی‌باشد (نوی، ۱۴۲۲: ۸۷/۱۰).

یکی از فقیهان از قواعد الاحکام چنین نقل کرده است، اگر دیوار مقاصد غنه را نقب کند، خسارت آن به عهده او نیست. وی سپس می‌نویسد:

به دلیل ادله ضرر و آیه «فمن اعتدی...» نقب جایز است و لازم می‌آید که ضامن ارش به عهده‌اش نباشد؛ چرا که مرتکب تصرف جایز گردیده و نیز اصل، عدم ضمان است و اگر هم ضامن خسارت باشد، اظهر جواز (نقب) است (علامه حلی، ۱۴۱۹: ۴۸۵/۳؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۳/۱۷).

از سوی دیگر، اکثر فقیهان در مخالفت با هتک حرز به حدیث «لاضرر» تمسک کرده و گفته‌اند، ادله تقاص در مقام بیان این جهت نیست تا به اطلاق آنها برای تجویز هتک حرز در تقاص تمسک گردد (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۹/۲۷)؛ بنابراین انتفای ضرر از مقاصد غنه شرط تقاص است (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۹۷/۱۲؛ امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۳/۲). باید توجه داشت که در روایات مربوط به تقاص، هتک حرز و ضرب و شتم و... تجویز نشده و آنچه به صراحت مجاز دانسته شده، آن است که مال از طریق قرض معامله و امانت (اگرچه مکروه است) به دست دائن رسیده باشد و از این طریق تقاص کند؛ مانند صحیحۀ حضرمی که با تعبیر «وقع له قبلی دراهم» و صحیحۀ داود ابن زرزی با تعبیر «يقع لهم عندي مال» حاکی از آن است که مال به طور صلح آمیز در اختیار آنها قرار گرفته است.

از طرف دیگر، نظم عمومی و امنیت اجتماعی مهمتر از حق فرد است؛ لذا اگر کسی به این اقدام متوسل شود و به تخریب و هتک منزل دست زند، ممکن است از سوی حاکم تعزیر گردد. محقق اردبیلی طرح این مسئله که اگر سارق مدعی شود مالی که سرقت کرده است ملک خودش بوده است و مسروق منه مالک آن نیست و مسروق منه نیز منکر ادعا گردد، قول او با سوگند مقدم خواهد بود؛ زیرا «منکر» است

و سارق باید بینه بیاورد و اگر بر ادعای مالکیت بینه ندارد، منکر سوگند یاد می کند و مال را از سارق می گیرد، لیکن این سرقت مستوجب حد نخواهد بود؛ زیرا اصل، عدم آن است و حدود با شبهات دفع می شود و مجازات سقوط می کند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۲۳۳/۱۳).

در دادنامه ۲/۳۱ مورخ ۱۳۷۱/۵/۳ شعبه دوم دیوان عالی کشور نیز راجع به کسی که مال غیر را جهت استیفای حق برداشته بود، چنین اظهار نظر شده است: «چون متهمه مال را برای استیفای حق خود برداشته بوده، از اتهام سرقت تبرئه شده است» (بازگیر، بی تا: ۱۵۴). بدیهی است اگر دادگاه قصد تقاص را احراز نکند، تعزیر اجتناب پذیر است.

۴-۵. قصد و نیت تقاص کننده همراه با تسلط بر مال مدیون

در تقاص نیز مانند هر ایقاع دیگر، تقاص کننده باید قصد داشته باشد. در تعلیل شرطیت قصد، به اجماع، اصل و ظواهر ادله تمسک شده است (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۴/۲۷) و صرف اخذ مال بدون قصد تقاص برای تحقق آن کفایت نمی کند (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۷۹).

۶. موانع تقاص

۱-۶. مرافعه قبلی و قسم مدیون

اگر منکر پس از درخواست مدعی نزد حاکم قسم یاد کند، دعوا ساقط می شود؛ لذا به نظر فقیهان اگر مدعی به مالی از او دست یابد، جایز نیست تقاص کند (محقق حلی، ۱۴۱۰: ۲۷۳؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۹: ۴/۳۳۰؛ ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۴۰؛ مامقانی، بی تا: ۷۲۴؛ شهید اول، ۱۴۱۱: ۳۰۲/۱) و اگر مدعی مجدداً اقامه دعوا کند، دعوایش مسموع نیست و بینه اش پذیرفته نمی شود (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۰۵/۱۲). البته اگر منکر اعلام کند که به دروغ قسم یاد کرده است، دعوا پذیرفته می شود و تقاص جایز خواهد بود (مامقانی، بی تا: ۷۲۴).

دلیل این امر که پس از قسم مدیون در محکمه، تقاص جایز نمی باشد و اگر تقاص کند مالک نمی شود (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۶/۲)، روایاتی است که تقاص پس از

قسم مدیون را نهی کرده است؛ از جمله: محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابن فضال عن علی بن عقبه عن موسی بن اکیل النمیری عن ابن ابی یعفور عن ابی عبدالله علیه السلام قال: «إذا رضی صاحب الحقّ یبیین المنکر لحقه فاستحلفه، فحلف أن لا حقّ له قبله ذهب الیمین بحقّ المدعی فلا دعوی له». قلت له: و إن كانت علیه بیّنة عادلة؟ قال: «نعم و إن أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له و كانت الیمین قد أبطلت کلّ ما ادّعاہ قبله ممّا قد استحلفه علیه» (کلینی، ۱۳۷۶: ۴۱۷/۷؛ حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۱۷۹/۱۸).

در این روایت، علی بن ابراهیم بن هاشم ثقه و معتمد است. ابن فضال نیز ثقه و البته مشترک بین دو شخص است. موسی بن اکیل النمیری و ابن ابی یعفور هم ثقه اند.

سلیمان بن خالد می گوید: از امام صادق علیه السلام راجع به کسی که مالی از من نزد او قرار گرفته و انکار نموده و بر آن سوگند یاد کرده است مالش را بگیرم و بر آن سوگند یاد کنم. فرمود: «اگر او به تو خیانت کرده تو به او خیانت نکن» (کلینی، ۱۳۶۷: ۹۸/۵).

۲-۶. تقاص از مال متعلق به حقّ غیر

یکی از فقیهان تقاص از مال مشترک را نیز به سبب همین ملاک (تعلق به حقّ غیر) ممنوع دانسته است:

عموم ادله، مقتضی تجویز تصرف در مال مشترک نیست بلکه اخبار این صورت را شامل نمی شود، لازمه تجویز تقاص از مال مشترک، هتک حرمت مال شریک است (شیرازی، ۱۴۰۴: ۱۱۳/۲).

اما فقیهی دیگر چنین تقاصی را جایز دانسته، می نویسد:

تقاص از مال مشترک بین بدهکار و شریکش جایز است. دلیل این جواز عمومات و ادله نفی ضرر است و دیگر اینکه حرمت مال شریک از حرمت مال مازاد از حقّ بدهکار که به هنگام تقاص برداشته و سپس به او رد می شود، بیشتر نمی باشد.

به نظر امام علیه السلام تقاص از مال مشترک بدون اذن شریک به لحاظ شرعی گناه

است، ولی در صورت انجام تقاص، به لحاظ فقهی - حقوقی، تقاص واقع می‌شود؛ چون دلیلی بر منع تقاص از مال مشترک نداریم و با تجویز آن که معمولاً سهل الوصول نیز هست، فرصت تقاص برای داین فراهم می‌شود؛ لذا می‌توان تقاص از مال مشترک را بلا مانع دانست.

۳-۶. معسر نبودن فرد تقاص شونده

تقاص از معسر جایز نیست (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۰/۳۳؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۷/۲۷). در صورتی که تقاص از معسر و مفلس پذیرفته شود، موجب تضييع حق ديگران می‌گردد؛ زیرا اولاً معسر تا هنگام یسر از پرداخت دین معاف است و ثانیاً اگر مالی (بجز مستثنیات) داشته باشد، باید بین همه طلبکاران تقسیم شود.

۴-۶. از اموال دولتی بودن مال مورد تقاص

به نظر برخی فقیهان تقاص از اموال دولتی ممنوع است؛ لذا اگر کسی از دولت اسلامی بعضی حقوق و مزایا که قانوناً به او تعلق می‌گیرد، طلبکار است، لیکن مستندات قانونی برای اثبات آن را ندارد، نمی‌تواند تقاص کند (خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۱۹۹/۲).

۵-۶. عدم امکان اقامه دعوا

مهم‌ترین مسئله در باب تقاص این است که آیا وقتی امکان اقامه دعوا وجود دارد، می‌توان به افراد اجازه تقاص داد یا نه؟ در این باره برخی به جواز تقاص معتقدند و ادله‌ای بدین شرح دارند:

اول. در هنگامی که در آن مشقت است یا احتمال جرح شهود می‌رود، برائت از رفع امر به حاکم است (فاضل هندی، ۱۴۰۵: ۳۴۲/۲).

دوم. تمسک به عموم و اطلاق آیات «فمن اعتدی...» (بقره/۱۹۴) و «فعاقبوا...» (نحل/۱۲۶) (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۸۹/۴۰؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۸: ۲۳۱/۲۰؛ مغنیه، ۱۴۰۴: ۲۱/۶) و عموم و اطلاق روایات (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۹/۲۷).

سوم. مرافعه مستلزم مشقت و مؤنه و تضييع زمان است (شعرانی، بی‌تا: ۲۷۰/۲؛ نووی،

برخی دیگر از فقیهان این گونه استدلالها را رد نموده و گفته‌اند:

اول. تصرف در مال دیگری بدون اذنش جایز نیست مگر هنگام تعذر و عدم امکان اخذ حق و در ما نحن فیه چنین نیست (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۳۵۰/۱۲؛ البته ایشان متمایل به جوازند).

دوم. حق دائن از ذمه مدیون قابل تعیین نیست مگر با تعیین قاضی یا مدیون (خوانساری، ۱۳۶۴: ۶/۶۹؛ مامقانی، بی‌تا: ۴۸۴).

سوم. تصرف و تسلط بر مال غیر خلاف اصل است لذا به میزان ضرورت اکتفا می‌شود که همانا عدم وجود بینة و تعذر وصول به حاکم است (بحرانی، ۱۴۲۰: ۲۵۴/۴). چهارم. مقتضای قاعده لزوم مراجعه به حاکم است و متفاهم عرفی از اطلاق اخبار تقاص آن است که تقاص هنگام امکان ترافع و قضا جایز نیست (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۵۹).

پنجم. آنچه صاحب جواهر گفته‌اند که «اصل عدم تصرف در مال غیر با اصل عدم وجوب رفع الی الحاکم معارضه می‌کند»، دلیل سستی است؛ چرا که اصل اولیة حرمت تصرف در مال غیر، حاکم است و جز با دلیل و قطع نمی‌توان آن را کنار نهاد و به اصل عدم رفع به حاکم ترتیب اثر داده نمی‌شود (سبحانی، ۱۳۷۶: ۷۱/۲). مرحوم آشتیانی نیز قول به تعارض دو اصل را غریب دانسته و گفته است: شک در وجوب رفع الی الحاکم چون وجوب نفسی نیست و با اصل دفع نمی‌شود، بلکه در صورت ثبوت وجوب شرطی دارد؛ زیرا عدم انتقال مال از ملک بدهکار و عدم جواز تصرف، اصل است (آشتیانی، ۱۴۰۴: ۳۴۴ و ۳۴۵).

در مقام دفاع از ادله مانعان و مخالفان باید گفت، چون تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است، باید به قدر متیقن (عدم امکان ترافع) اکتفا شود و با تجویز تقاص برای دائنی که می‌تواند با اقامه دعوا حق خویش را باز ستاند، تقاص را توسعه و قضا را محدود می‌نماییم که این امر خلاف نظم عمومی و مغایر مصالح اجتماع و چراغ سبز به هرج و مرج است و باید پرسید، آیا با چنین جوازی قضاوت، اختیاری و حتی تعطیل نمی‌شود؟ آنچه به عنوان اصل «عدم وجوب رفع الی الحاکم» مطرح شده است، مبنای روشنی ندارد. در روایت مکاتبه مروزی که امام علیه السلام در پاسخ به سؤالی

مکتوب فرموده‌اند: «إن كان له على الميِّت مال ولا يبيِّنه له، فليأخذ ماله ممّا في يده» استیفای حق و تقاص به عدم وجود بینه برای اقامه دعوا منوط می‌باشد؛ بنابراین، تقاص به صورتی منحصر است که تقاص کننده نه بینه و نه امکان اقامه دعوا دارد.

۷. فایده تقاص

در صورتی که کسی اقدام به تقاص کند؛ چون دلیلی بر ادعا و حق خود ندارد، اگر مقاص عنه علیه وی طرح دعوا نماید و وقوع تقاص را ثابت کند، دادگاه ناچار است به استرداد مال مورد تقاص حکم بدهد و فایده تقاص منحصر به حالتی است که مقاص عنه دلیلی بر وقوع تقاص نداشته باشد و نیز باعث انتقال بار اثبات دعوا از دوش تقاص کننده (طلبکار) به دوش مدیون (مقاص عنه) می‌شود.

۸. ضمان یا عدم ضمان تقاص کننده

در اینکه اگر مال مازاد مورد تقاص قبل از بیع تلف شود، آیا تقاص کننده ضامن است یا خیر، اختلاف شده است. برخی به ضمان (بحرانی، ۱۴۲۰: ۲۵۵/۴؛ بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۵/۳؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۲۱۶/۲؛ رشتی، ۱۴۰۱: ۱۱۰/۲) و برخی دیگر به عدم ضمان معتقدند (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۳۱۱/۸؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۴۸۴/۳؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۸: ۲۴۰/۲۰؛ مامقانی، بی تا: ۴۸۵). البته برخی عدم ضمان را مشروط به عدم تأخیر دانسته‌اند (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۸/۲).

۸-۱. ادله معتقدان به عدم ضمان

۱. قاعدة احسان: تقاص کننده محسن است: ﴿و ما علی المحسنین من سبیل﴾.
۲. امانت بودن مال مورد تقاص: مال مورد تقاص امانت شرعی است و اگر تعدی نکند، ضامن نیست.
۳. اصل عدم ضمان.

۸-۲. ادله معتقدان به ضمان

۱. قاعدة علی الید: مقتضای استیلا بر مال غیر ضمان است مگر اینکه برای

مصلحت صاحب مال اخذ گردد؛ مانند ودیعه و...، اما غیر آن محکوم به ضمان است.

۲. قاعده احسان مختص به جایی است که فعل محسن برای مصلحت خودش نباشد. در اینجا قبض تقاص کننده برای مصلحت خودش است و به آن ضمان مترتب می شود؛ اگرچه شرعاً مأذون است.

۳. منافاتی بین اذن شارع و ضمان نیست. ضمن آنکه نصی به امانت بودن آن حکم نکرده است و اذن برای استیفای حق است که اعم از ائتمان است. قاعده اتلاف نیز نظر معتقدان به ضمان را تقویت می کند؛ لذا می توان ضمانی بودن ید تقاص کننده را پذیرفت.

نتیجه

تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است که فقیهان شیعه و سنی به استناد احادیث صحیحیه تقاص را پذیرفته اند. به موجب این حق، طلبکاری که امکان اثبات حق و اقامه دعوا برایش وجود ندارد، می تواند از اموال مدیونی که عالماً منکر دین است، به میزان طلبش بردارد.

تقاص، ایقاع مفید اباحه و نوعی معاوضه مادامیه است و اگر مدیون از جحد (انکار عالمانه) منصرف شود، می تواند با دادن عین یا پرداخت دین، مال مورد تقاص را پس بگیرد. نظام حقوقی اسلام با دستورهای همچون «اخذ به معروف»، «خیانت نکردن به خائن»، «سقوط حق تقاص پس از مرافعه و قسم یا پس از حکم محکمه» و... به حاکم نمودن نیروی اخلاق و صلح جویی بر عطش انتقام طلبی دعوت نموده است. با توجه به روایات و متون فقهی می توان گفت:

تقاص کننده علاوه بر شرایط عمومی، باید به وجود حق علم داشته، دارای سمت (اصیل، ولی یا وکیل) باشد.

در شرایط زیر تقاص ممنوع است:

الف) هنگامی که اقامه دعوا ممکن باشد (داشتن شاهد برای اثبات و...؛ زیرا با تجویز تقاص برای کسی که می تواند با اقامه دعوا حق خویش را باز ستاند، تقاص

توسعه و قضاوت محدود می‌گردد. با چنین جوازی قضاوت اختیاری و حتی تعطیل می‌شود.

ب) وقتی که مدیون قبلاً نزد حاکم قسم یاد کرده و در نتیجه، حق ساقط شده باشد.

ج) وقتی داین نمی‌داند مدیون جاحد و منکر است یا خیر. (د) اگر مال مدیون به حقوق دیگران تعلق گرفته است، مانند رهن، نذر و ورشکستگی.

ه) اگر منشأ جحد مدیون، عدم علم و عذر موجه باشد. (و) از اموال دولتی و عمومی نیز نمی‌توان تقاص کرد. (ز) تقاص از مدیون مماطل نیز به رغم تجویز برخی، محل تردید است و نمی‌توان آن را پذیرفت.

همچنین در هیچ روایتی اقدام قهرآمیز تجویز نشده است. با توجه به شرایط مذکور، قلمرو تحقق تقاص محدود خواهد بود و در صورتی که مقاص عنه وقوع تقاص را اثبات کند، می‌تواند استرداد آن را از محکمه تقاضا کند. ولی در صورتی که دلیلی بر وقوع تقاص ارائه نکند، به عنوان مدعی خواهد بود که فاقد دلیل است و تقاص کننده نیز می‌تواند به عنوان منکر سوگند یاد کند. در این صورت، فایده تقاص این است که بار اثبات دعوا را از دوش تقاص کننده (که مدعی حق بوده است) به عهده مقاص عنه (منکر حق) می‌نهد.

کتاب شناسی

١. آشتیانی، کتاب القضاء، چاپ دوم، قم، دار الهجره، ١٤٠٤ ق.
٢. ابن زهره، غنیة النزوع، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ١٤١٧ ق.
٣. ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، چاپ چهارم، بیروت، دار العلم ملایین، ١٤٠٧ ق.
٤. ابن منظور، لسان العرب، قم، ادب الحوزه، ١٤٠٥ ق.
٥. احمدی، حسین علی، اجرای تعهد قراردادی، ورامین، دانشگاه آزاد اسلامی ورامین، ١٣٧٥ ش.
٦. اردبیلی، احمد بن محمد، زبدي البیان، تهران، المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریه، بی تا.
٧. همو، مجمع الفائدی و البرهان، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤١٤ ق.
٨. بازگیر، یدالله، سرقت، جعل، خیانت در امانت در آراء دیوان.
٩. بحر العلوم، محمد، بلغی الفقیه، چاپ چهارم، تهران، مکتبه الصادق، ١٤٠٣ ق.
١٠. بحرانی، مفلح الصیمیری، غایب المرام فی شرح شرائع الاسلام، لبنان، دار الهادی، ١٤٢٠ ق.
١١. بهبهانی، وحید، حاشیة مجمع الفائدی و البرهان، قم، مؤسسه علامه بهبهانی، ١٤١٧ ق.
١٢. بیهقی، السنن الكبرى، بیروت، دار الفکر، بی تا.
١٣. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، تهران، گنج دانش، ١٣٧٦ ش.
١٤. جوهری، الصحاح فی اللغة، چاپ چهارم، بیروت، دار العلم ملایین، ١٤٠٧ ق.
١٥. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت، ١٤١٤ ق.
١٦. حسینی عاملی، محمدجواد، مفتاح الكرامه، لبنان، دار التراث، ١٤١٨ ق.
١٧. حلبی، ابوالصلاح، الکافی، تحقیق رضا استادی، اصفهان، مکتبه الامام امیرالمؤمنین، بی تا.
١٨. خامنه‌ای، سیدعلی، اجوبی الاستفتانات، بیروت، دار الاسلامیه، ١٤١٥ ق.
١٩. خمینی، سیدروح الله، تحریر الوسیله، چاپ چهارم، تهران، اعتماد، ١٤٠٣ ق.
٢٠. خوانساری، جامع المدارک، چاپ دوم، تهران، مکتبه الصدوق، ١٣٦٤ ش.
٢١. خوبی، سیدابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، چاپ پنجم، بی جا، بی تا، ١٤١٣ ق.
٢٢. راغب اصفهانی، حسین، المفردات فی غریب القرآن، چاپ دوم، قم، مؤسسه دار الهجره، ١٤٠٩ ق.
٢٣. رشتی، میرزا حبیب الله، قضاء، قم، مطبعة خیام، ١٤٠١ ق.
٢٤. زبیدی، تاج العروس، بیروت، مکتبه الحیاة، بی تا.
٢٥. زهیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، چاپ چهارم، دمشق، دار الفکر، ١٤١٨ ق.
٢٦. سبحانی، جعفر، نظام القضاء، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ١٣٧٦ ش.
٢٧. سبزواری، عبدالاعلی، مهذب الاحکام، چاپ چهارم، دفتر آیه الله سبزواری، ١٤١٧ ق.
٢٨. شعرائی، ابوالموهّب، المیزان الكبرى الشعرانیة، لبنان، دار الکتب العلمیه، بی تا.
٢٩. شوکانی، فتح القدیر، بیروت، المکتبه العصریه للطباعة و النشر، ١٤١٧ ق.
٣٠. شهید اول، اللمعی الدمشقیه، قم، دار الفکر، ١٤١١ ق.
٣١. شهید ثانی، مسالک الافهام، قم، مؤسسه معارف اسلامی، ١٤١٦ ق.
٣٢. شیخ صدوق، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، تصحیح علی اکبر غفاری، قم، جامعه مدرسین، ١٤٠٤ ق.
٣٣. شیخ طوسی، اختیار معرفی الرجال (کشی)، قم، مؤسسه آل البيت، ١٤٠٤ ق.
٣٤. همو، الاستبصار، دار صعب، ١٣٩٠ ق.

۳۵. همو، التبیان فی تفسیر القرآن، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۳۶. همو، الخلاف، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۳۷. همو، المبسوط، المكتبة الرضویه، ۱۳۵۱ ش.
۳۸. همو، النهایه، قم، قدس محمدی، بی تا.
۳۹. همو، تهذیب الاحکام، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۵ ش.
۴۰. شیرازی، سیدمحمد، الفقه، چاپ دوم، بیروت، دار العلوم، ۱۴۰۹ ق.
۴۱. شیرازی، سیدعبدالله، کتاب القضاء، مشهد، مؤسسه امام امیرالمؤمنین علیؑ، ۱۴۰۴ ق.
۴۲. صدر، سیدمحمد، ماوراء الفقه، بیروت، دار الاضواء، ۱۴۱۸ ق.
۴۳. صدر، سیدمحمدباقر، منهاج الصالحین، بیروت، دار التعارف للمطبوعات، ۱۴۰۰ ق.
۴۴. طباطبایی، سیدعلی، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۴ ق.
۴۵. طباطبایی، سیدمحمد (سید مجاهد)، مناهل، قم، مؤسسه آل البيت.
۴۶. طبرسی، فضل بن حسن، مجمع البیان، تهران، ناصر خسرو، ۱۳۷۶ ش.
۴۷. عاملی، سیدمحمد، مدارک الاحکام، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۰ ق.
۴۸. علامه حلی، ارشاد الازهان، ینابیع، بیروت، مؤسسه فقه شیعہ، ۱۴۱۳ ق.
۴۹. همو، رجال العلامه، قم، منشورات الرضی، ۱۴۰۲ ق.
۵۰. همو، قواعد الاحکام، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۹ ق.
۵۱. همو، مختلف الشیعہ، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۵ ق.
۵۲. غزالی، ابو حامد، الوسیط فی المذهب، لبنان، دار الکتب العلمیه، ۱۴۲۲ ق.
۵۳. فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعه، قضاء، قم، مرکز فقه ائمه اطهار، ۱۳۷۸ ش.
۵۴. همو، درس خارج فقه، بحث قضاء، جلسه ۱۴۲ (سایت تبیان - حوزه).
۵۵. فاضل هندی، کشف اللثام، قم، مکتبه نجفی، ۱۴۰۵ ق.
۵۶. فخرالمحققین، ایضاح الفوائد، مطبوعه مأمور آیه الله شاهرودی، ۱۳۸۹ ق.
۵۷. فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، چاپ هشتم، مؤسسه دار الهجره، ۱۴۰۹ ق.
۵۸. فن گلان، گرهارد، درآمدی بر حقوق بین الملل عمومی، ترجمه حافظیان، تهران، میزان، ۱۳۷۹ ش.
۵۹. قاضی ابن براج، جواهر الفقه، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۱۱ ق.
۶۰. قرشی، سیدعلی اکبر، احسن الحدیث، تهران، بنیاد بعثت، ۱۳۷۰ ش.
۶۱. قرطبی، الجامع لاحکام القرآن، تهران، ناصر خسرو، ۱۳۶۴ ش.
۶۲. قمی، میرزا ابوالقاسم، جامع الشتات (کتاب التجاره)، تهران، دانشکده حقوق تهران، ۱۳۷۹ ش.
۶۳. کاشانی، ملافتح الله، تفسیر منهج الصادقین، چاپ دوم، تهران، اسلامیه، ۱۳۴۴ ش.
۶۴. کاشف الغطاء، محمدحسین، تحریر المجله، قم، فیروزآبادی، ۱۳۵۶ ش.
۶۵. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، چاپ سوم، قم، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ش.
۶۶. گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، به قلم میلانی، قم، دار القرآن، بی تا.
۶۷. مامقانی، عبدالله، مناهج المتقین، قم، مؤسسه آل البيت، بی تا.
۶۸. متقی هندی، کنز العمال، بیروت، الرساله، بی تا.
۶۹. محقق حلی، المختصر النافع، چاپ سوم، تهران، مؤسسه بعثت، ۱۴۱۰ ق.
۷۰. مراغی، میرعبدالفتاح، العناوین الفقهیہ، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۷ ق.

٧١. مشکینی، علی، *مصطلحات الفقه*، چاپ دوم، قم، الهادی، ۱۳۷۹ ش.
٧٢. مغنیه، محمدجواد، *فقه الصادق*، چاپ چهارم، بیروت، دار الجواد، ۱۴۰۴ ق.
٧٣. موسوی اردبیلی، عبدالکریم، *فقه القضاء*، قم، مکتبه امیرالمؤمنین، ۱۴۰۸ ق.
٧٤. میرمحمدصادقی، حسین، *جرایم علیه اموال و مالکیت*، چاپ هفتم، تهران، میزان، ۱۳۷۹ ش.
٧٥. نجاشی، *رجال النجاشی*، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
٧٦. نجفی، محمدحسین، *جواهر الکلام*، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۲ ش.
٧٧. نراقی، احمد، *مستند الشیعه*، مشهد، آل بیت، ۱۴۱۹ ق.
٧٨. نووی، محیی الدین، *روضی الطالبین*، لبنان، دار الفکر، ۱۴۲۲ ق.
٧٩. یزدی، *تکملی العروی الوثقی*، تهران، چاپ حیدری، ۱۳۷۸ ش.

بررسی ابعاد حیات در طول زندگی جنینی و نقش آنها در دیه

□ دکتر سیدابوالقاسم حسینی
□ استاد دانشگاه علوم پزشکی مشهد

چکیده

در متون فقهی مفهومی با عنوان «ولوچ روح» در جنین مطرح شده است و آن را معیار پرداخت دیه در مراحل مختلف جنینی دانسته‌اند. این مفهوم برای اکثر افراد این برداشت را ایجاد می‌کند که تا چهار ماهگی در جنین، روح وجود ندارد و از این زمان در آن به وجود می‌آید. بر اساس متون اسلامی و واقعیت‌های جنین‌شناسی، در تمام مراحل زندگی جنینی، حیات وجود دارد. در چهار ماهگی و بعد از کامل شدن قلب و مغز، پدیده جدیدی ظهور می‌یابد که در متون اسلامی «روح العقل» نامیده شده است که با پیدایش آن، جنین، کامل می‌گردد و در صورتی که توسط کسی سقط شود، باید دیه کامل پرداخت کند.

این مقاله وجهه همت خود را بررسی این موضوع قرار داده است.

واژگان کلیدی: روح العقل، روح الحیات، جنین، دیه، ولوچ.

بر اساس متون اسلامی و یافته‌های جدید علمی، جنین در تمام مراحل تکامل خود دارای حیات است و به کار بردن تعبیر ولوج روح این شبهه را ایجاد می‌کند که جنین تا آن زمان فاقد حیات است. از این رو، به منظور پیش‌گیری از هرگونه سوء تفاهم، پیشنهادهای زیر مطرح می‌گردد:

۱. به جای کاربرد عبارت «ولوج روح»، عنوان «ولوج روح العقل» مطرح شود.
 ۲. به جای کاربرد عنوان «ولوج روح العقل» عنوان «انشاء روح العقل» که به معنای «نوعی آفرینش» می‌باشد، به کار رود.
- در هر دو صورت، کاربرد عنوان «روح العقل» بعد از کلمات «ولوج» و «انشاء» الزامی می‌باشد؛ زیرا عدم استفاده از عنوان «روح العقل»، ممکن است این برداشت را ایجاد کند که برای نخستین بار، روح در جنین به وجود می‌آید.
- در آیات ۱۲-۱۴ سوره مؤمنون به مراحل مختلف زندگی جنینی و بعضی ابعاد حیات اشاره شده است:

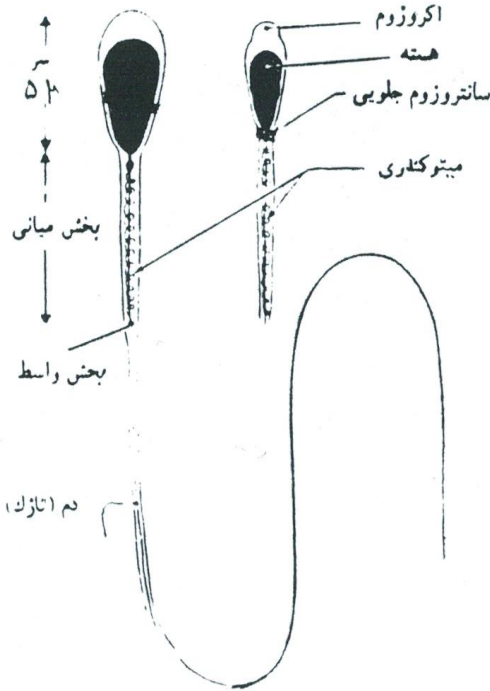
﴿و لقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين، ثم جعلناه نطفة في قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظماً فكسونا العظام لحماً ثم أنشأناه خلقاً آخر فتبارك الله أحسن الخالقين﴾؛ «و همانا آدمی را از گِل خالص آفریدیم. سپس او را نطفه گردانیده و در جای استوار (رحم) قرار دادیم. آنگاه نطفه را علقه و علقه را مضغه گردانیدیم و باز مضغه را استخوان و سپس بر استخوانها گوشت پوشانیدیم و پس از آن خلقتی دیگر ایجاد نمودیم. آفرین بر قدرت بهترین آفریننده».

برای فهم آیات فوق، لازم است فعل و انفعالات حیاتی سلولهای جنسی مرد و زن و مراحل مختلف جنینی را بر اساس یافته‌های جنین‌شناسی، فیزیولوژی انسان و زیست‌شناسی عمومی بیان کنیم و مفاهیم علقه و مضغه را بر اساس تفسیر مفسران قرآن مجید مطرح سازیم.

۱. فعل و انفعالات حیاتی سلول جنسی مرد

نطفه جنسی مرد یا اسپرماتوزوئید، موجودی تک‌سلولی و دارای قسمتهای زیر است:

۱. سر؛ ۲. گردن؛ ۳. بدن یا بخش میانی؛ ۴. دم یا تاژک. (شکل شماره ۱)



سر، بیضی شکل، پهن و در نیمرخ گلابی شکل دیده می شود و در واقع، هسته سلول به شمار می آید و کلاهک نازکی به نام اکروزوم دارد که از دستگاه گلژی ساخته شده و به وسیله پرده سلول احاطه شده است.

گردن، قسمت باریک بین سر و بدن است که خود دارای یک سانتزیول می باشد و به وسیله ۹ فیبریل از اطراف احاطه شده است. این رشته ها در بدن، دم و قطعه انتهایی هم امتداد دارند (مستقیمی، ۱۳۵۲: ۱۷، ۲۲-۳۴ و ۱۰۳-۱۰۶).

شکل شماره ۱- ساختار اسپرماتوزوئید

دم یا تاژک از رشته های محوری که مقدار فوق العاده کمی سیتوپلاسم دارد و به وسیله پرده ای احاطه شده است و در انتها بسیار نازک می شود. تاژک بخش حرکت دهنده اسپرماتوزوئید است. حرکت اسپرماتوزوئید به وسیله حرکت مارپیچی دم (تاژک) صورت می گیرد و سرعت حرکت آن در انسان به طور متوسط سه میلی متر در دقیقه است.

اسپرماتوزوئیدها در مایع منی غوطه ورنند. مقدار عادی منی که در هر مقاربت انزال می شود، به طور متوسط $\frac{3}{5}$ سانتی متر مکعب می باشد و در هر سانتی متر مکعب به طور متوسط ۱۲۰ میلیون اسپرماتوزوئید وجود دارد. تعداد اسپرماتوزوئیدها در هر سانتی متر مکعب در افراد طبیعی بین ۳۵ تا ۲۰۰ میلیون تغییر می کند. یعنی به طور متوسط ۴۰۰ میلیون اسپرماتوزوئید در هر انزال خارج می شود و این تعداد

ممکن است از ۸۰۰ میلیون نیز متجاوز گردد. به دلایلی که هنوز کاملاً درک نشده است، منی باید محتوی تعداد عظیمی اسپرماتوزوئید باشد تا لاقل یکی از آنها بتواند تخمک را بارور سازد.

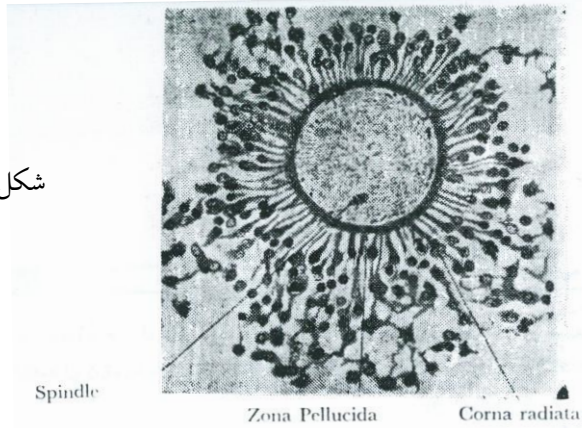
۲. فعل و انفعالات حیاتی تخم یا سلول جنسی زن

نطفه جنسی زن یا اوول، موجود تک سلولی است که تعداد آن را در طول زندگی زن بین ۴۰۰ هزار تا ۲۰ میلیون تخمین می زنند و از چهارده سالگی تا ۴۸ سالگی غیر از مواقع حاملگی (و گاهی دوران شیر دادن) جمعاً در حدود ۴۰۰ ماه و هر ماه چند تخم شروع به نمو می کند، ولی فقط یکی از آنها به نمو کامل می رسد و خارج می گردد و بقیه پژمرده می شوند.

تخم، سلولی است که در ابتدا از سایر سلولها متمایز است. قطر آن ابتدا ۰/۳ میلی متر است و به تدریج به علت افزایش سیتوپلاسم بزرگ می شود.

سلول تخم دارای هسته و سیتوپلاسم می باشد. غشای سلولی، پرده ویتلین نامیده می شود و در خارج آن ورقه ضخیم تری وجود دارد که از جنس گلیکوپروتئین است و از سلولهای تغذیه کننده به وجود آمده و در مجموع، منطقه پلوسید^۱ نامیده می شود. منطقه پلوسید نیز از دو سه طبقه سلول احاطه شده است که به طور شعاعی قرار دارند. این منطقه «corona radiata» نامیده می شود. (شکل شماره ۲)

شکل شماره ۲- سازمان سلولی اوول



۱. Zona pellucida.

پس از لقاح سلول جنسی مرد و زن، بر اثر تقسیمات متوالی، اندامهای مختلف به وجود می‌آید. اندازه تقریبی قطر جنین انسان در پایان ماه نخست بارداری ۵ میلی‌متر و در آخر ماه دوم ۳۵ میلی‌متر است. از ماه سوم به بعد، سرعت نمو افزایش می‌یابد و طول جنین هر روز در حدود ۱/۵ میلی‌متر زیاد می‌شود، ولی نزدیک تولد، سرعت نمو کمی کاهش می‌یابد. زمان نمو جنینی از هنگام لقاح تا زمان زایمان در حدود ۲۶۶ روز می‌باشد (هیئت مؤلفان، ۱۳۶۲: ۲۴-۳۱).

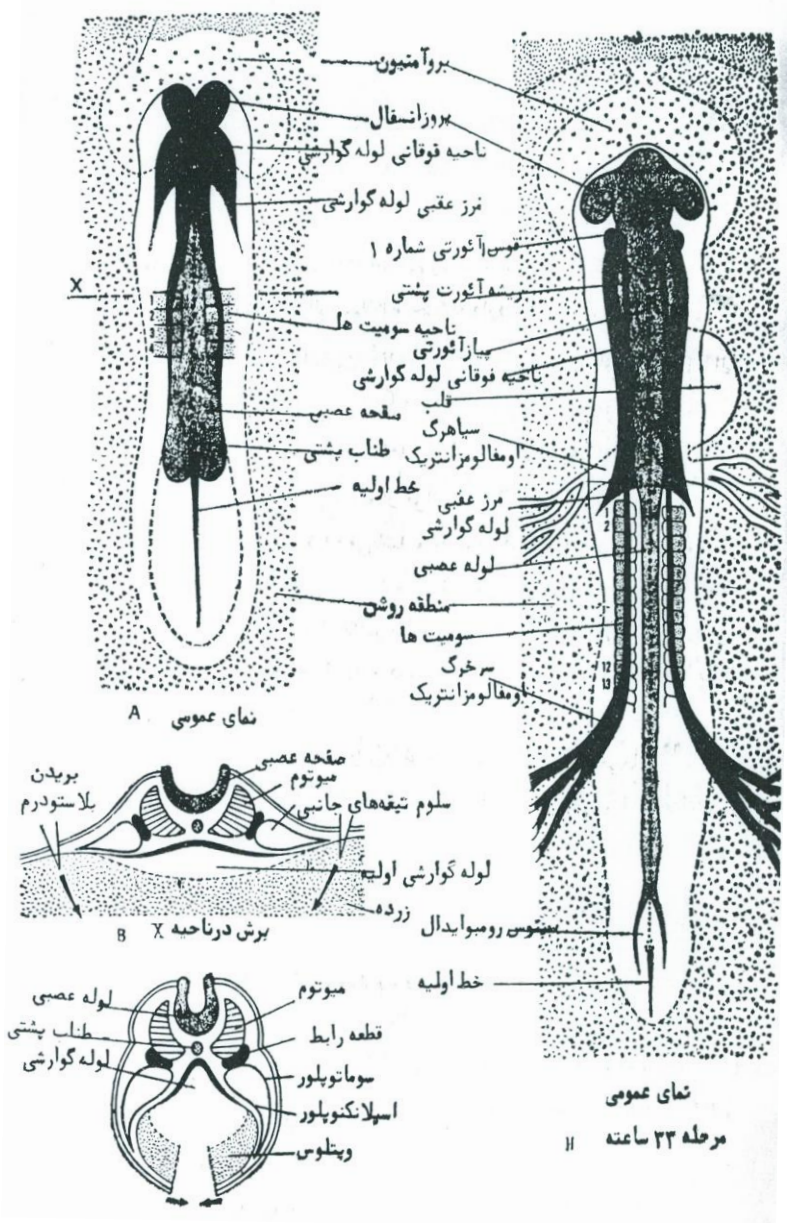
بررسیهای جنین‌شناسی نشان می‌دهد که ۳۰ تا ۶۰ ساعت پس از لقاح، نطفه انسان دارای دو سلول و ۶۰ تا ۷۲ ساعت بعد از لقاح دارای دوازده سلول می‌باشد و به تدریج تعداد سلولها اضافه می‌گردد و اشکال مختلفی به خود می‌گیرد. این تحولات به صورت برنامه‌ای منظم در تمام انسانها پیش می‌رود و رشته‌های علمی تخصصی را به خود اختصاص می‌دهد.

در بررسیهای جنین‌شناسی که به کمک میکروسکوپ امکان‌پذیر شده‌اند، مشاهده می‌شود که جنین بین ساعتهای ۳۳ تا ۴۸ شروع زندگی خود، شباهت به زالو پیدا می‌کند و در این حال هنوز وضع ثابتی در رحم به خود نگرفته و مانند زالو سیلان و حرکت دارد (همان).

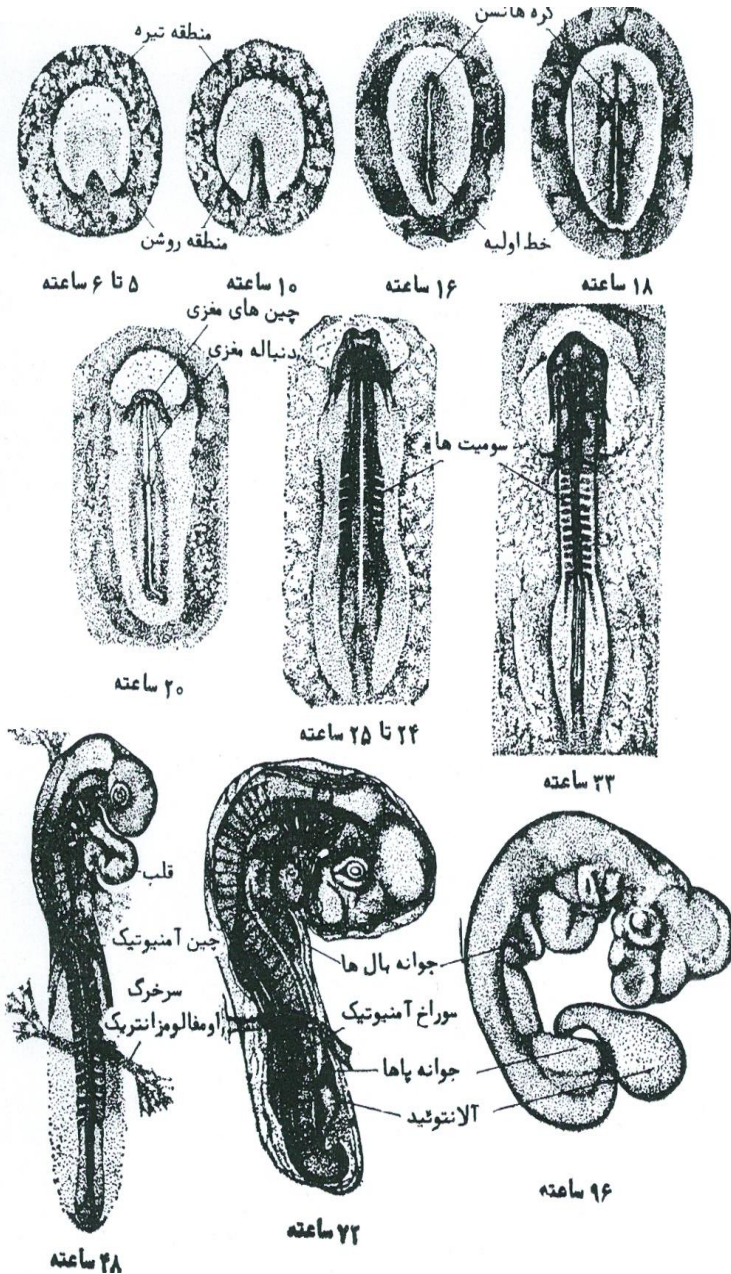
مفسران قرآن نیز علقه را به زالو معنا کرده‌اند (طباطبایی، ۱۳۶۲: ۳۱/۵؛ ۳۲: ۳۶۱/۶). معنای لغوی آن نیز زالو می‌باشد (بندرریگی، ۱۳۶۱: ۳۷۵) (هم اسپرمتوزوئید و هم جنین در ابتدای زندگی تشبیه به زالو شده‌اند، چنانچه در شکل‌های شماره ۳ و ۴ مشاهده می‌گردد، این تشبیه کاملاً درست است و بیان آن در ۱۵ قرن قبل، نشانی از اعجاز علمی قرآن مجید است).

مضغه به معنای «ماده جویده‌شده» می‌باشد و مفسران قرآن آن را به «گوشت جویده‌شده» معنا می‌کنند؛ چه این واژه مشتق از ماده «مضغ» به معنای «جویدن» است. پس از ۹۶ ساعت که از زندگی جنینی می‌گذرد، در اثر تکثیر سلولی و تحولاتی که به وجود می‌آید، تضاریسی در وضع ظاهری جنین به وجود می‌آید و در نتیجه به ماده جویده‌شده شباهت پیدا می‌کند؛ زیرا در این حالت، شکل ظاهری جنین به گوشت جویده‌شده شباهت دارد و منظور این نیست که قطعه‌ای از گوشت

است. قیافه خارجی مضرّس جنین تا پیش از هفته نهم جنینی باقی می ماند.



شکل شماره ۳- شکل زالویی جنین در ابتدای رشد



شکل شماره ۴- شکل زالویی و مضرس جنین در ابتدای رشد

سپس جوانه استخوانها به طور پراکنده به وجود می آید. جوانه دست و پا در هفته پنجم پدید می آید. در آخر هفته ششم مراکز غضروفی شدن تولید می شود و حدود استخوانها مشخص می گردد و هفته هفتم استخوانی شدن این مراکز شروع می شود. ترقوه، ابتدا پرده ای است که در آخر هفته پنجم در دو نقطه، شروع به استخوانی شدن می کند. استخوانهای بازو از هشت نقطه بین هفته چهارم و هفته هشتم شروع به جوانه زدن می کند و فواصل در ماه سوم کم کم مشخص می گردد (مستقیمی، ۱۳۵۲: ۱۷، ۲۲-۳۴ و ۱۰۳-۱۰۶). عضلات از تبدیل مزودرم در هفته شش، هفت و هشت به وجود می آید.

در هفته چهارم لوله قلب به صورت برآمدگی جلب توجه می نماید. در هفته پنجم برآمدگی بطن از خارج دیده می شود. رشته های عصبی قلب را در هفته ششم می توان تمیز داد و به موازات آن سایر عروق به وجود می آید. ضربان قلب جنین بین ۴ تا ۴/۵ ماهگی شنیده می شود (همان).

لوله عصبی در ابتدای هفته چهارم مشخص می گردد و کم کم شروع به رشد می کند. شیارهای بین نیم کره ها بین ماه چهارم تا هفتم به وجود می آید (همان). در نهایت، ساختمان جنین در آخر چهار ماهگی کامل می شود (میرفخرایی، بی تا: ۱۴۳-۵۷). حرکات جنین معمولاً از ۴/۵ ماهگی شروع می شود. حداقل زمان لازم برای توقف در رحم که امکان زندگی مستقل و قدرت حیاتی را در او حفظ می نماید، ۱۸۰ روز است (همان).

همان طور که در بررسیهای جنین شناسی و سلولهای جنسی مرد و زن مشاهده شد و در آموزشهای اسلامی نیز مطرح شده است، سلولهای جنسی مرد و زن دارای حیات می باشند. ولی با وجود حیات، جنین قدرت زندگی مستقل و تعقل ندارد. در پایان چهار ماهگی دستگاههای بدنی جنین کامل می گردد و روح نباتی ابتدایی تکامل می یابد و قدرت حیات و امکانات تعقل به صورت بالقوه در آن به وجود می آید. بنا به آموزه های اسلامی، اگر جنین در پایان چهار ماهگی سقط شود، باید فرد سقط کننده، دیه انسان کامل را بپردازد. شنیده شدن صدای قلب جنین و شروع حرکات آن، در همین زمان می باشد.

امام سجاد علیه السلام برای وجود حیات در تمام مراحل رشد جنین این طور استدلال می‌نمایند:

در جنین از ابتدا همواره جان وجود دارد که از طریق نطفهٔ مرد و زن منتقل می‌گردد. اگر جاندار نمی‌بود، رشد و تغییراتی که در زندگی جنینی دیده می‌شود، امکان‌پذیر نبود (حسینی، ۱۳۸۰: ۲۳-۲۴).

قبل از چهار ماهگی پدیدهٔ خاصی که ایشان به نام روح عقل و روح حیات^۱ تعبیر می‌نمایند، وجود ندارد و در زمان مذکور این کیفیت در او به وجود می‌آید. در حقیقت، از تبدیل حیات ابتدایی که جنبهٔ نباتی دارد، کیفیت والاتری که برای تعقل و زندگی مستقل آمادگی دارد، پدید می‌آید. پیدا شدن روح عقل (روح العقل) یا روح حیات (روح الحیاة) در چهار ماهگی، در آموزه‌های متعددی مورد تأکید قرار گرفته است. امام علی و امام صادق علیه السلام در تفسیر آیهٔ فوق، آن را بیان نموده‌اند. اضافه می‌شود که پیدایش روح حیات و روح عقل، چیزی است که خداوند آن را کیفیتی متفاوت با اوضاع قلبی جنین معرفی می‌فرماید که در نتیجهٔ آن، جنین به صورت یک نفس و انسان کامل درمی‌آید و چنانچه در این مرحله، کسی باعث سقط او شود، باید دینهٔ انسان کامل را بپردازد.

امام صادق علیه السلام در تفسیر آیات ۱۲-۱۴ سورهٔ مؤمنون، دینهٔ سقط جنین را برای فردی به نام اباشیل بیان می‌فرماید. وی در نهایت می‌پرسد: «فان و کزها فسقط الصبیّ لایدری حیاً کان او میتاً؟» اگر زن را بزند و در نتیجه بچه سقط شود و معلوم نشود که آیا زنده بوده است یا مرده، وضع چگونه است؟». امام علیه السلام چنین جواب می‌دهد: هیهات یا اباشیل! إذا بلغ أربعة أشهر فقد صارت فيه الحیاة و قد استوجب الدیة (عروسی حویزی، ۱۳۷۰: ۵۳۹/۳)؛

هیاهات ای اباشیل! وقتی که به چهار ماه برسد، در آن، حیات به وجود می‌آید و موجب دیه می‌گردد.

۱. ... فان طرحت و هی نسمة مخلقة له عظم و لحم و مرتب الجوارح قد نفخ فيه روح العقل فان علیه دية كاملة... بروح غذاء الحیاة القديمة المنقولة فی أصلاب الرجال و أرحام النساء... (ر.ک: نجفی، ۱۳۶۷: ۳۷۰/۴۳).

امام علی علیه السلام در تفسیر آیات فوق، دیه مربوط به سقط جنین در هر یک از مراحل را بیان می کند و می فرماید:

«فإذا نشأ فيه خلق آخر وهو الروح، فهو حينئذ نفس، ألف دينار كاملة (همان)؛
وقتی خلقی دیگر که همان روح است، به وجود آید، یک نفس کامل می شود و
دیه او یک هزار دینار کامل است.

در جای دیگر امام سجاده علیه السلام می فرماید:

و إن طرحته و هو نسمة مخلقة، له عظم و لحم مزيل الجوارح قد نفخ فيه روح
العقل؛ فإن عليه دية كاملة (همان؛ نجفی، ۱۳۶۷: ۳۶۷/۴۳)؛
و اگر آن را در حالی که موجودی مخلقه و دارای استخوان و گوشت می باشد و
اعضای او مشخص گردیده و در آن روح عقل دمیده شده است، سقط نمایی، دیه
کامل باید پرداخت شود.

در این حال، مخاطب، موضوع را به صورت زیر ادامه می دهد:

«قلت له: أ رأيت تحوُّله في بطنها إلى حال أبروح كان ذلك أو بغير روح؛ آیا به
نظر شما تحول جنین در رحم زن به حالات مختلف با وجود روح انجام می شود و یا
بدون آن؟».

امام علی علیه السلام پاسخ می دهد:

قال بروح عدا الحياة القديم المنقول في أصلاب الرجال و أرحام النساء و لولا أنه
كان فيه روح عدا الحياة ما تحوّل عن حال بعد حال في الرحم (همان)؛
با روحی که فاقد قدرت حیاتی است و از قبل در پشت مردان و رحم زنان (سلول
جنسی مرد و زن) وجود داشته است. اگر این خاصیت حیاتی در آن نبود، تحوّل به
حالات مختلف را در رحم زن پیدا نمی نمود.

در بیان احکام دیه در مراحل مختلف جنین، دستورالعمل زیر را از امام

صادق علیه السلام می بینیم:

دية الجنين خمسة أجزاء: خمس للنفطة، عشرون ديناراً و للعلقة خُمسان، أربعون ديناراً
و للمضغة ثلاثة اخماس، ستون ديناراً و للعظم أربعة أخماس، ثمانون ديناراً و إذا تمّ
الجنين كانت له مائة دينار؛ فإذا أنشئ فيه الروح، فديته ألف دينار أو عشرة آلاف
درهم إن كان ذكراً و إن كان أنثى فخمسمائة دينار (جزء عاملی، ۱۴۰۱: ۱۶۹/۱۹).

در بیان امام صادق علیه السلام عنوان «انشاء روح» به کار رفته است که دقیقاً همان مفهوم «و أنشأناه خلقاً آخر» (مؤمنون/ ۱۴) می باشد و تعریف دیگری برای آن نشده است. در مواردی که مفهوم «ایلاج روح» به کار رفته است، با توجه به قرائن، منظور «پیدایش روح العقل» می باشد.

در شرح *لمعه دستور العمل* پرداخت دیة جنین به صورت زیر مطرح شده است:

فی دیة الجنین و هو الحمل فی بطن أمه و سَمی به؛ لاستتاره فیه من الاجتنان و هو الستر، فهو بمعنى المفعول فی النطفة؛ إذا استقرت فی الرحم و استعدت للنشوء عشرون دیناراً، و یکفی فی ثبوت العشرین مجرد الإلقاء فی الرحم مع تحقّق الاستقرار، و فی علقه و هی القطعة من الدم تحوّل إلیه النطفة أربعون دیناراً. و فی المضغة و هی القطعة من اللحم بقدر ما یمضغ، ستون دیناراً. و فی العظم أى ابتداء تخلّفه من المضغة، ثمانون دیناراً و فی التامّ الخلقه قبل ولوج الروح فیه مائة دینار ذکرأ کان الجنین أو أثنی.... و لو ولجته الروح فدیة كاملة للذکر و نصف للأثنی (مکی عاملی، ۱۳۹۶: ۲۸۸/۱۰-۲۹۳).

در بعضی رساله های عملیه مانند رساله امام خمینی رحمته الله علیه و آیه الله سیستانی بحث دیه مطرح نشده و بعضی مراجع تقلید موضوع مورد بحث را این گونه مطرح می کنند:

اگر انسان کاری کند که زن حامله سقط کند، چنانچه چیزی که سقط شده نطفه باشد دیه اش بیست مثقال شرعی طلاست که هر مثقال آن هیجده نخود می باشد و اگر علقه یعنی خون بسته باشد، چهل مثقال و اگر مضغه یعنی پاره گوشت باشد، شصت مثقال و اگر استخوان شده باشد، هشتاد مثقال و اگر گوشت آورده، ولی هنوز روح در او دمیده نشده، صد مثقال و اگر روح در او دمیده شده، چنانچه پسر باشد دیه او هزار مثقال و اگر دختر باشد دیه او پانصد مثقال شرعی طلاست (گلپایگانی، ۱۳۶۲: ۴۸۲).

بحث فوق با توجه به طبقه بندی ابعاد روان (حیات) توسط امام علی علیه السلام تکمیل و بیشتر به ذهن نزدیک می شود:

مردی خدمت امیرالمؤمنین علیه السلام آمد و عرض کرد: یا امیرالمؤمنین! برخی از مردم عقیده دارند که بنده تا ایمان دارد، زنا نکند و سرقت ننماید و شراب ننوشد و ربا نخورد و خون محترم را نریزد. این عقیده بر من گران آمده و از آن دلتنگ شده ام؛ زیرا چنان بنده ای هم نماز مرا می خواند و مثل من دعا می کند، او از من زن

می‌گیرد و من از او زن می‌گیرم و سپس از یکدیگر ارث می‌بریم. با وجود این، برای گناه کوچکی که بدان آلوده شده، از ایمان خارج می‌شود؟
 امیرالمؤمنین علیه السلام فرمود: راست می‌گویی. من از رسول خدا صلی الله علیه و آله شنیدم که می‌فرمود: و دلیلش هم کتاب خداست که خداوند تعالی مردم را سه طبقه آفرید و در سه درجه قرار داد. این همان قول خداوند تعالی در قرآن است که در سورهٔ واقعه می‌فرماید: اصحاب میمنه، اصحاب مشممه و سابقون.

اما آنچه دربارهٔ سابقون فرموده، آنها پیغمبرانی هستند مرسل و غیر مرسل که خدا در آنها پنج روح قرار داده است: ۱. روح قدسی؛ ۲. روح ایمان؛ ۳. روح نیروزا؛ ۴. روح عامل شهوت؛ ۵. روح عامل حیات بدن.

به وسیلهٔ روح القدس بعثت آنها به پیغمبری مرسل و غیر مرسل انجام شد و نیز به وسیلهٔ آن، همه چیز را دانستند. با روح ایمان خدا را عبادت کردند و چیزی را شریک او نساختند و با روح نیروزا (روح القوه) با دشمن خود جنگیدند و به امر معاش خود پرداختند. با روح عامل شهوت (روح الشهوه) از طعام لذیذ و نزدیکی حلال با زنان جوان برخوردار گشتند و با روح بدن جنیدند و راه رفتند. این دسته آمرزیده‌اند و از گناهانشان (ترک اولی) چشم‌پوشی شده است.
 سپس فرمود:

خداوند تعالی می‌فرماید: «اینانند رسولان که برخی را بر دیگر برتری دادیم؛ بعضی از آنها با خدا سخن گفتند و بعضی را چند درجه بالاتر بردیم و به عیسی بن مریم معجزات روشن دادیم، و او را با روح القدس تقویت کردیم» (بقره/ ۲۵۳). سپس دربارهٔ جماعت آنها (یعنی رسولان که کامل‌ترین مؤمنان‌اند) فرمود: و آنها را با روحی از خود کمک کرد؛ یعنی با آن روح، ارجمندشان داشت و بر دیگران برتری داد. این دسته نیز آمرزیده‌اند و از گناهان آنها چشم‌پوشی شده است (کنایه از اینکه گناه نمی‌کنند).

سپس اصحاب میمنه را یاد فرمود که آنها همان مؤمنان حقیقی‌اند که خدا در آنها چهار روح نهاده است (زیرا روح القدس مختص پیغمبران است). روح ایمان، روح نیروزا، روح عامل شهوت و روح عامل حیات بدن. بنده همواره در صدد تکمیل این ارواح است تا حالاتی برایش پیش آید.

آن مرد گفت: یا امیرالمؤمنین! آن حالات چیست؟ فرمود: اما نخستین، چنان است که خداوند تعالی فرماید: «برخی از شما به پست‌ترین دوران عمر برسند تا پس از دانشی (که داشت) چیزی ندانند» (نحل/ ۷۰). این کسی است که همهٔ ارواحش

کاسته شده، ولی از دین خدا بیرون نرفته است؛ زیرا خدای پرورش دهنده او، وی را به پست‌ترین دوران عمرش رسانیده است. این چنین کسی وقت نماز را نفهمد و عبادت شب و روز را نتواند و نیز نتواند با مردم در صف (نماز جماعت) ایستد. این است کاهش روح ایمان و زینانی هم برای صاحبش ندارد.

برخی از آنها روح قوتش کاهش یابد که نتواند با دشمن بجنگد و نتواند طلب معاش کند.

برخی دیگر روح شهوتش کاسته شود که اگر زیباترین دختران آدم بر او بگذرد، به او رغبت نکند و به سویش برنخیزد و تنها روح بدن ماند که به وسیله آن بجنبد و راه رود تا ملک الموت بر سرش آید. پس این حالت خوب است؛ زیرا خداوند عز و جل با او چنین کرده است. همچنین در دوران نیرومندی و جوانی حالاتی برایش پیش آید که قصد گناه می‌کند و روح قوت هم تحریکش می‌کند و روح شهوت جلوه می‌دهد و روح نیروزا و جوانی و روح بدن او را می‌کشاند تا به آن گناهش می‌رساند و چون به آن رسید، ایمان از او گم شود و کناره گیرد و به سویش برنگردد تا توبه کند و چون توبه کرد، خدا به او توجه فرماید و اگر گناه را تکرار کرد، خدا او را به آتش دوزخ برد (کلینی، بی‌تا: ۳۸۴/۳-۳۸۷).

چنانچه مشاهده می‌شود علی ع ابعاد روان را به صورت زیر مطرح می‌نماید:

۱. روح البدن؛ ۲. روح القوه؛ ۳. روح الشهوه؛ ۴. روح الایمان؛ ۵. روح القدس.

۱. روح البدن: روح بدنی حرکت حیوان و انسان را تأمین می‌کند و آنها را زنده نگاه می‌دارد. این بُعد از حیات در نطفه مرد (اسپرما توزوئید) و نطفه زن (اوول) وجود دارد و در نتیجه لقاح، یعنی در نطفه و تا آخرین مرحله حیات حتی در صورت از دست دادن قدرت شناخت و ارتباط، تداوم دارد. در این دوران، قلب می‌زند، تنفس وجود دارد و تمام اعمال حیاتی با درجاتی از اختلال و بیمارگون، ادامه دارد. امام علی ع ضمن بیان ابعاد روان (حیات) با ذکر مواردی که سایر ابعاد، دچار کاستی و ضعف می‌شوند، وجود آنها را بیان می‌دارد.

مثلاً اشاره می‌کند، در بعضی موارد، انسان به هنگام پیری به حدی می‌رسد که هیچ چیز نمی‌فهمد و وقت‌شناسی او دچار اختلال می‌شود و شب و روز را تشخیص نمی‌دهد. در چنین فردی تمام ابعاد روان دچار اختلال می‌گردد، ولی روح البدن

باقی است (همان؛ حسینی، ۱۳۸۰: ۲۳-۲۴).

۲. روح القوه یا روح نیروزا: این روح، نیرو و انرژی حیوان و انسان را تأمین می‌کند؛ در نتیجه، انسان می‌تواند با دشمن خود بجنگد و معاش خود را تأمین کند. روح نیروزا ممکن است در اثر بیماری دچار اختلال شود و در نتیجه انسان را از انجام کارهای روزمره باز دارد و قدرت دفاعی او را از بین ببرد.

۳. روح الشهوه یا روح عامل شهوت: این روح، تغذیه و امور جنسی حیوان و انسان را تأمین می‌نماید. امام علی علیه السلام اضافه می‌نماید که کاهش روح شهوت را در مواردی می‌توان مشاهده کرد که فرد تمایل جنسی خود را از دست می‌دهد و زیباترین دختران هم او را تحریک نمی‌کنند.

۴. روح الایمان یا روح ایمان: به وسیله این روح، انسان خداوند را عبادت می‌کند. در افرادی که به خداوند ایمان دارند و رفتار خود را با آموزشهای فطری توحیدی وفق می‌دهند، نیروی جدیدی به وجود می‌آید که در اثر شکوفایی فطرت و عقل فطری نضج یافته است و همین نیرو، امکان کنترل شهوت را فراهم می‌آورد. این نیرو در حال حاکمیت شهوت بر فطرت از بین می‌رود و در صورت جبران و توبه، دوباره باز می‌گردد و در غیر این صورت برای همیشه انسان را ترک می‌کند.

۵. روح القدس یا روح قدسی: در پیامبران الهی و انسانهایی که حتی یک لحظه از نظر شناختی، عاطفی و رفتاری از سیستم توحیدی خارج نشده‌اند، نیروی اختصاصی وجود دارد که روح قدسی نامیده می‌شود و به وسیله آن، حقایق جهان هستی برای آنها مکشوف می‌گردد.

نتیجه گیری

کلمه «ولوج» و «ایلاج» از ماده «ولج» به معنای «دخول» است. در قاموس قرآن چنین آمده است: «ولج الشيء فی غیره: دخل». این کلمه در قرآن مجید به کار نرفته است، بلکه لغتی که در دو متن پیش گفته به کار رفته است که در مفهوم «انشاء» می‌باشد. مفهوم «انشاء» به معنای «پدید آوردن توأم با تربیت» می‌باشد و به طور کلی به «گونه‌ای پدید آوردن» اطلاق می‌شود. منظور از ایلاج روح که در بعضی روایات

به کار رفته است، با توجه به قرائن (لزوم پرداخت یک هزار دینار در صورت سقط)، «روح العقل» است.

بر اساس واقعیات مطرح شده در این مقاله، می توان به این نتیجه رسید که روان در تمام مراحل جنینی وجود دارد و چنانچه امام سجاده علیه السلام می فرماید، در صورتی که جنین فاقد روح بود، از حالی به حال دیگر تحوّل نمی یافت.

در نطفه مرد (اسپرماتوزوئید) و نطفه زن (اوول) و مراحل ابتدایی جنینی تا ایجاد ضربان در قلب و رشد کامل مغز که به طور هم زمان و معمولاً در چهار ماهگی به وجود می آید، این نیرو به تنهایی وجود دارد. در این هنگام، نیرویی بالقوه برای سایر ابعاد روان، یعنی روح القوه، روح الشهوّه و روح الایمان، به وجود می آید که امام سجاده علیه السلام از آن به روح العقل (روح عقل) تعبیر می کنند. در این حال، جنین با تکمیل شدن ساختمان بدنی اش، آمادگی زندگی مستقل و تعقل پیدا می کند و به همین علت، اگر در این مرحله سقط شود، دیه کامل دارد. به عبارت دیگر، تا این هنگام، امکانات جنین برای حیات مستقل و تعقل کامل نیست و در این مرحله کامل می گردد.

نکته مهم این است که در آیه ۱۴ سوره مؤمنون نیز خداوند می فرماید: ﴿فَأَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ﴾ یعنی (همان روان موجود در) خود جنین را به صورت پدیده ای دیگر (یعنی روح العقل یا روح الحیاة) درمی آوریم. لازم است در کاربرد مفهوم فوق در نوشتجات مربوط به این بحث، تجدید نظر شود و به جای به کارگیری عبارت «ولوج روح» عنوان «ولوج روح العقل» به کار رود.

نکته دیگر این است که همان طور که ذکر شد، علقه و مضغه دو مرحله از مراحل جنینی هستند که مفهوم مخصوص به خود را دارند و علقه به معنای «خون بسته» و مضغه به معنای «پاره گوشت» نیست و لازم است در این مورد نیز تجدید نظر شود. توصیه می شود، برای مشخص کردن مفهوم علقه، «شکل زالویی» و یا عین لغت «علقه» بدون ذکر «خون بسته» به عنوان معادل آن به کار رود.

در مورد «مضغه»، عین لغت «مضغه» و یا عبارت «شبهات به گوشت جویده شده» به کار رود و از به کارگیری «گوشت جویده شده» به عنوان توضیح آن، خودداری شود.

کتاب‌شناسی

۱. بندرریگی، محمد، فرهنگ منجد الطلاب، ۱۳۶۱ ش.
۲. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، المكتبة الاسلامیه، ۱۴۰۱ ق.
۳. حسینی، سیدابوالقاسم، بررسی مقدماتی اصول روان‌شناسی اسلامی، نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۷۳ ش.
۴. همو، روان‌شناسی اسلامی برای دانشجویان، مشهد، دانشگاه علوم پزشکی مشهد، ۱۳۸۰ ش.
۵. طباطبایی، سیدمحمدحسین، المیزان، انتشارات محمدی، ۱۳۶۲ ش.
۶. عروسی حویزی، عبد علی، تفسیر نور الثقلین، چاپ افست، قم، اسماعیلیان، ۱۳۷۰ ش.
۷. قرشی، سیدعلی اکبر، قاموس قرآن، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۵۲ ش.
۸. کلینی، محمد بن یعقوب، اصول کافی، اسلامیة، بی تا.
۹. گلپایگانی، سیدمحمدرضا، توضیح المسائل، دار القرآن الکریم، ۱۳۶۲ ش.
۱۰. مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی، لوح فشرده نور اللفاظ ۲.
۱۱. مستقیمی، جمال‌الدین، رویان‌شناسی، مشهد، دانشگاه مشهد، ۱۳۵۲ ش.
۱۲. مکی عاملی، محمد بن جمال‌الدین، للمعنی الدمشقیه، تصحیح و تعلیق سیدمحمد کلانتر، قم، انتشارات و چاپخانه علمیة قلم، ۱۳۹۶ ق.
۱۳. میرفخرائی مؤدب، فیزیولوژی و مکانیسم زایمان طبیعی، بی جا، شرکت چاپخانه فردوسی، بی تا.
۱۴. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ش.
۱۵. هیئت مؤلفان نشر دانشگاهی، زیست‌شناسی عمومی، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۲ ش.

موجز المقالات

الزمان والمكان ودورهما في الاجتهاد

- الدكتور علي رضا صابريان
- أستاذ مساعد في الجامعة الحرّة الإسلاميّة بأراك

تطرّق الكاتب في هذه الدراسة إلى دور الزمان والمكان في الاجتهاد. ومن المعلوم أنّ لمقتضيات الزمان والمكان دور هامّ في تعيين موضوع الأحكام وتعتبر موضوعات الأحكام بمثابة علّة للحكم. وثمّة وجهات نظر عدّة حول تأثيرهما على الأحكام الشرعيّة.

لقد تمّ في هذا المقال نقد ودراسة مفهوم الزمان والمكان ودورهما في الاجتهاد ولقد أشير إلى أنّهما يسببان نشاط الفقه في جميع الأزمنة والأمكنة كما تلوح في الأخير ضرورة سرد الكلام حول هذا الموضوع.

الكلمات الرئيسيّة: الزمان، المكان، المقتضيات، الموضوع، الحكم، الاجتهاد، المناطق، الأدلّة.

دراسي حول مباني الموسيقى الفقهيّة

□ الدكتور محمد علي الفخلي

□ أستاذ مساعد في جامعة الفردوسيّ بمشهد المقدّسة

لا شكّ أنّ الموسيقى ظاهرة لها دور هامّ في تاريخ حياة البشر. وترمز إلى ذلك، ملاحظة تاريخها في المجتمعات البشريّة المختلفة. كما لا يخفى أنّ دراسة الموسيقى من الجوانب التاريخيّة والعلميّة والفنيّة والنفسيّة والفقهيّة ممكنة وكلّ من هذه الجوانب يحتاج إلى دراسات واسعة النطاق والذي نرومه الآن في دراستنا هذه، هو الجانب الفقهيّ لهذه القضية. فلقد درسها فقهاء الشيعة وفقهاء مختلف مذاهب أهل السنّة وطرحوها في مواضع من كتابي المكاسب المحرّمة والشهادات. الكلمات الرئيسيّة: الفقه، الموسيقى، الغناء، آلات الموسيقى، الحرمة، الحليّة.

متعي الطلاق؛ دراسي تفسيريّ وفقهيّ

□ مهدي المهريزي

□ أستاذ مساعد في الجامعة الحرّة الإسلاميّة - قسم البحوث بطهران

لقد وردت «متعة الطلاق» في الآيات والروايات ودرسها الفقهاء والمفسّرون كلّهم. يرى البعض أنّ وجوب متعة الطلاق يختصّ بطلاق يكون قبل الواقعة ولا يكون المهر معيّنًا. وبالمقابل، أوجبها الآخرون في شتى صور الطلاق. ناقش الكاتب وعبر مراحل ثلاث، هذه المسألة ودرسها وألقى الضوء عليها بشكل واسع. الكلمات الرئيسيّة: المتاع، التمتع، المتعة، مهر المسمّى، مهر المثل، متعة الطلاق، المهر.

الأخباريون؛ آثارهم الإيجابيّة والسلبيّة

□ الدكتور محسن جهانگیری

□ عضو الهيئة العلميّة في الجامعة الرضويّة للعلوم الإسلاميّة

النزعة الأخباريّة التي ظهرت في تاريخ فقه الإماميّة وأصولها، لقد تركت تبعات سلبيّة

وإيجابية كثيرة على الأصوليين في مجال الفكر والعمل. مع أننا لانشاهد أثراً ومظهراً يُعتدّ بهما لهذه الحركة في حاضرنا ولكن نحسّ بالتأثير الإيجابية والسلبية لهذه الفكرة في سلوك بعض الأصوليين.

هذه الدراسة تهدف إلى تجسيد جانب من آثار هذه الظاهرة وتبعاتها.
المفردات الرئيسة: الأخباري، الأصولي، النزعة الأخبارية، الأصوليون، الحديث، الرواية.

دراسي دلالي لتوقيع الشريف «أما الحوادث الواقعة...»

□ السيد جعفر العلوي
□ طالب في مرحلة الدكتوراه في فرع الفقه ومبادئ القانون الإسلامي

بالرغم أنه لا أثر لتوقيع الشريف «أما الحوادث الواقعة...» في الكتب الأربعة لكن رواه الشيخ الصدوق والشيخ الطوسي والطبرسي عليه السلام بطرق ثلاثة ويوجد في كل هذه الطرق إسحاق بن يعقوب الذي أسفأ لاستفيد من المآخذ التي بأيدينا. معرفة كاملة بالنسبة إليه. أما الموافقون على الاستدلال بهذا التوقيع الشريف لإثبات ولاية الفقيه المطلقة، تمسكوا إلى موضعين من هذا التوقيع. ولقد طرحوا للموضع الأول، تقاريب ثلاثة ولكن نظراً إلى الإشكالات الواردة عليها، كلها مردودة. كما لا يمكن إقامة البرهان على ولاية الفقيه عبر الموضع الثاني من هذا التوقيع بتاتاً.

والحصيلة التي يصل إليها الكاتب في نهاية المطاف أن التوقيع الشريف من ناحية السند ضعيف، وعليه لا يمكن اعتباره من الأدلة الدالة على ولاية الفقيه.

الكلمات الرئيسة: إسحاق بن يعقوب، ولاية الفقيه، الحوادث الواقعة، الحجية، ولاية الفقيه.

دراسي حول المباني الفقهيّة لقاعدتي نفي العسر والحرج

□ محمد علي القاسمي
□ ماجستير في القانون الدولي

القواعد الفقهيّة من القضايا التي تستفاد منها في مختلف أبواب الفقه ولها شأن هام في

الاستنباط الغائي للأحكام الشرعية وقاعدة «نفي الحرج» من جملة هذه القواعد. فعندما كان امتثال الحكم عسيراً أو شاقاً جداً يرتفع الحكم، اعتماداً على هذه القاعدة، فلا يكون امتثاله واجباً. وبعبارة ثانية، هذه القاعدة تحدّد وتضيّق إطلاقات أدلة الأحكام.

يرمي الكاتب في هذا المقال إلى عرض مفهوم العسر والحرج والصلة بينهما، كما اقترح أدلة هذه القاعدة وهي الآيات والروايات والإجماع والعقل. وقد تمّت هذه الدراسة بصورة مبسّطة، كما بيّن فيها مدى دلالة هذه الأدلة.

الكلمات الرئيسية: القاعدة الفقهيّة، العسر والحرج، الفقه، العلة، الحكمة.

وجهي نظر الفقه المقارن إلى سنّ البلوغ؛ أما ريّ تعبدّي أم سميّ طبيعيّ؟

□ علي رضا إسماعيل آبادي: طالب في مرحلة الدكتوراه في فرع القانون الخاص بجامعة برديس قم
□ حميده يزدي مقدّم: مرّبة في كليّة الطبّ بسبزوار

لقد ذكر الباحثون علائم وسمات لتمييز البالغ من غير البالغ واستحسن جميع الباحثين بعض هذه السمات ولكن أثار بعضها الآخر، ومن جملتها «السنّ»، الخلاف بين الفقهاء. فبعض فقهاء أهل السنّة لم يعتبروا السنّ من سمات البلوغ إطلاقاً وعمدوا إلى أمارات وسمات أخرى. هذا، ومن جانب آخر، ذكر بعض الباحثين سنين عدّة للبلوغ وهذا يرشدنا إلى أنّه عند عدم وجود سمات أخرى تعتبر هذه السنين من أمارات البلوغ.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ هذا الخلاف يشاهد على نمط آخر، فالعلماء المتقدمون، نظراً إلى النصوص، اتّخذوا السنّ من علائم البلوغ، واعتبروا للصبيّة تسع سنوات وللصبيّ خمس عشرة سنة وهذه الرؤية قد سادت على وجهات نظرهم وما سنحت الفرصة لمخالف هذه الرؤية كي يدرسها ويناقشها. مع ذلك كلّه، نرى في مطاوي كلمات العلماء المتقدمين رؤىّ تشعر إلى أنّ هذه الرؤية ليست مقبولة عند جميعهم.

واليوم، لقد درس العلماء المعاصرون، رعاية لمقتضيات الزمان والمكان، وجهات نظر علماء المتقدمين وناقشوا صحّة هذه الفتاوى والرؤى، واحتجّوا كيف يمكن أن

نعتبر الضابط (٩ سنوات و ١٥ سنة) من سمات البلوغ، مع أنّ ظاهرة البلوغ الطبيعيّة تختلف من شخص إلى آخر وذلك بسبب عوامل مختلفة. أضف إلى ذلك أنّه كيف نتوقّع من البنت التاسعة عمراً أن تعمل بوظائفها الشرعيّة مع أنّها لم تصل بعد إلى مرحلة الرشد الدماغيّ والجسمانيّ.

فالسؤال الرئيس هو أنّ هل السنّ من علائم البلوغ وهل تعدّ كأمانة تعبديّة للبلوغ وما هي سمة البلوغ أو سماته التي يجب العمل على مقتضاها؟
الكلمات الرئيسيّة: سنّ البلوغ، سمات البلوغ، الأمانة التعبديّة، النصوص، الكتاب والسنة.

التفاصيل

- مجتبي تقي زاده
- ماجستير في القانون الخاصّ

يعتبر التفاصيل أحد الطرق الشرعيّة لاستيفاء الحقّ وهذا العمل طبقاً للأدلة المعتمدة مشروع. ويعرب عن ضرورة دراسة هذه القضية بعض الظروف والمجالات، فإنّه ربّما تواجه الحاكم في بعض الدعاوى التفاصيل وعلى أساس المادّة ١٦٧ من الدستور الإيرانيّ على المحاكم استخراج ضوابط ومعايير التفاصيل والأصول السائدة عليه، مستفيدة من النصوص الفقهيّة المعتمدة.

ربّما نشاهد مخالفة البعض للتفاصيل خشية من الوقوع في الفوضى والاختلال واحتجّوا لإنكار هذا الحقّ بأنّه عند ما يوجد الحاكم العادل لا حاجة إلى التفاصيل، ولكن وجهة نظر كاتب هذا المقال لا تساعد هذه الرؤية.

هذه الدراسة تهدف اعتماداً على التاريخ الفقهيّ والروائيّ للتفاصيل وملاحظة لمقتضيات المجتمع والانتظام العامّ، أن يبرهن على أنّه بإمكاننا أن نهيّ الظروف لاستيفاء هذا الحقّ وبما أنّ أرضيّة التفاصيل ومجال استيفائه يخضعان لشروط وضوابط خاصّة ومحدّدة، لا مجال لسوء الاستعمال من هذا الحقّ.

الكلمات الرئيسيّة: جحد المديون، التفاصيل، الأصل الأوّليّ، شروط التفاصيل

وعراقيلها.

دراسى أبعاد الحياى طوال الحياى الجنينى ودورها فى الدينى

- الدكتور السيد أبو القاسم الحسينى
- أستاذ طب النفس فى جامعة الطب بمشهد المقدسة

٢٤٠

لقد ورد فى النصوص الدينى مفهوم اسمه «لوج الروح» فى الجنين وقد اعتبره الفقهاء ضابطاً لدفع الديو فى المراحل الجنينى المختلفة. يشق البعض بأنه لا توجد الروح قبل تمام مرحلة الأربعة أشهر وبعد الوصول إلى هذه المرحلة توجد الروح فى الجنين.

ولكنّ النصوص الدينى والحقائق المستفادة من علم الأجنة تؤيدان أنّ الروح فى جميع مراحل الحياة الجنينى موجودة. ولكنّ النكته الجديرة بالالتفات أنّ بعد انصرام هذه الأربعة أشهر وتام مرحلة تخلّق القلب والمخّ تظهر ظاهرة جديدة سمّيت فى النصوص الدينى بـ«روح العقل». فبعد هذه المرحلة يصير الجنين كاملاً وإذا سقط لابدّ وأن يدفع ألف دينار ذهباً (ديو كاملة).

تطرقّ الكاتب فى مقاله هذه إلى دراسة هذه القضية ومناقشتها.

الكلمات الرئيسى: روح العقل، روح الحياة، الجنين، الديو، الولوج.

that upon the legal and traditional background of retaliation as well as the circumstances of the society and public order, the opportunity of vindication of rights can be bring about.

Key words: *Denial of debtor, Retaliation, Axioms, Circumstances and obstacles of retaliation.*

Considering the Aspects of Life during the Fetal Life and Their function in Blood Money

□ *Dr. Seyyed Abolghsem Hosseini*

□ *Professor of Psychiatry in University of Medical Sciences of Mashhad*

There is a conception in religious texts in the title of “to give life to” fetus and it is considered as the standard of paying blood money in its different stages. This conception makes somebody to understand that there is no life in fetus until four month and after it the life will be given to it. In accordance to Islamic texts and the facts of embryology, there is life in all stages of fetal life. After four month and after completing heart and brain, a new phenomenon which is called in Islamic text “Uncreated spirit of God” will be existed in him. By coming into existence, fetus becomes completed and if someone aborts it, he should pay one thousand Dinar (a complete blood money).

Key words: *Uncreated spirit of God, Animal spirit fetus, Blood money, To give life to.*

accepted unanimously.

Today, contemporaries in regard to the circumstances of time and place have studied the ideas of the predecessors critically and have doubted about its trueness. In accordance to their view, a natural phenomenon which is different in various people due to diverse factors, how can a criterion (۹, ۱۵) be counted as a sign of maturity? Furthermore, how can we expect from a nine years daughter who has not mental bodily development to do her religious tasks?

Now the question is that is the age the sign of maturity? Can we regard it as a religious sign? And finally what sign or signs are there for maturity and must be a basis for action?

Key words: *The age of maturity, Signs of maturity, Religious sign, Traditions, Quran.*

Retaliation

- *Mojtaba Taghizadeh*
- *An M.A of Private Law*

Retaliation is a religious way for gaining the right and this way is legitimate by reliable reasons. Since the courts may also in some claims face with this problem and in accordance to the Article ۱۶۷ of constitution must decide upon the regulations and principles in regard to the religious texts, considering and studding of this subject becomes necessary. Some may disagree with the retaliation because they worry about chaos in society, so they say that when the authority of a just judge is very extensive, there is no place for it. But the writer disagrees with this idea. It will be clear in this paper

words, this rule confine the generalities of the arguments of the commandments.

In this paper, as well as the consideration of the concepts of the distress and constriction, the reasons of this rule (verses, narrations, consensus and reason) will be studied in detail and the realm of their indication will be explained.

Key words: *Juridical rule, Distress and constriction, Jurisprudence, Reason, Wisdom.*

The Age of Maturity in Comparative Jurisprudence; Religious Sign or Natural Sign

- *Ali Reza Ismailabadi (A PhD of Private Law of Univ. of Tehran, Pardis Qum)*
- *Hamideh Yazdi (An Educator of Faculty of Medical Sciences of Sabzewar)*

There are some signs for recognition of a mature person, although some of them such as the age itself is not accepted by some and caused dispute among jurists. Basically, Some Sunnis' scholars have not considered the age as a sign of maturity and have mentioned the other marks. In contrary, some have counted several ages for the maturity in the absence of the other signs.

This disagreement about the age can be found in Shiite jurisprudence too. Predecessors believed that the age is the sign of maturity because of the traditions and have appointed nine years for a daughter and fifteen years for a son. This view was so dominant on their thought and their Islamic verdicts that few persons could criticize it explicitly. Nevertheless, it may be found some views among their words that itself indicating that this sign was not

Sheikh Tusi and Tabarsi have narrated it through three chains and unfortunately in every chain there is a person, Isaac Ibn Yaghoob, who is unknown and there is nothing in the sources for introducing him. So this Hadith is not reliable in relation to its documentary.

But those who agree with the arguing for demonstrating the guardianship of Islamic jurisprudent with this Hadith, they use two parts of it. Three explanations have been indicated in the first part, but these three explanations are not acceptable, because they have some difficulties. But the second part of this Hadith can be an appropriate document for demonstrating the guardianship of Islamic jurisprudent.

However, since this Hadith is not a reliable document, it cannot be counted as the reasons of the guardianship of Islamic jurisprudent.

Key words: *Isaac Ibn Yaghoob, The guardianship of Islamic jurisprudent. Happened events, Reliability, The absolute guardianship.*

Distress and Constriction

□ *Muhammad Ali Ghasemi*

□ *A Seminary Researcher and an M.A of International Law*

Juridical rules are propositions that have many applications in different chapters of the jurisprudence and have great effects on the final inference of the religious commandments. The rule of negation of constriction is one of the rules that says when the accomplishment of a commandment becomes hard and doing it has much hardship for the person who is responsible, that command will be removed and its performance will not be necessary. In another

writing investigates and analyzes the subject of Mota Al-talagh in three parts.

Key words: *Enjoyment, Temporary marriage, Definite mahr, Suitable dower, Mota Al-talagh, Marriage portion.*



The Positive and Negative Influences of Traditionalists' Movement

□ *Dr. Mohsen Jahangiri*

□ *A Member of Academic Board of Razavi University of Islamic Sciences*

Traditionalism had more appearance in some period of the history of Imamate Fundamentals of Islamic jurisprudence and has had much positive and negative influences and impressions on the thought and practice of fundamentalists. Although today it can not be found much appearance of this movement, yet the positive and negative of this idea can be seen in the conduct and the manner of some fundamentalists. This paper studies some of these effects and results.

Key words: *Traditionalist, Fundamentalist, Traditionalism, Narration, Tradition.*

Considering the Implication of the Noble Hadith, Happened Events “Hawadeth Waghea”

□ *Seyyed Jafar Alavi*

□ *A PhD student of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law of Ferdousi University of Mashhad*

The Noble Hadith “Amma al-Hawadeth al-waghea” is not found in the four authentic Books of Shiism, but Sheikh Sadoogh,

A Research in the Legal Foundations of Music

□ *Dr. Muhammad Taghi Fakhrai*

□ *Assistant Professor of Ferdousi University of Mashhad*

Music is a phenomenon that has an undeniable role in the history of human life. To understand this, it is sufficient to study the background of its presence in the different society of human being. Studying the music from the historical, scientific, artistic, psychological and juridical point of view is possible and each of them requires detailed and particular investigations, but what we deal with in this paper is the analysis of its juridical aspects. This subject is discussed among both Shiite jurists and Sunnite sects and it is discussed at least in two places in the book of trades, prohibited trades and witnesses.

Key words: *Jurisprudence, Music, Profane singing, Musical instruments, Prohibition, Lawfulness.*

The Marriage Portion of a Wife Which Is not Appointed When She Is Divorced (Mota Al-talagh); an Exegetical and Juridical Research

□ *Mahdi Mehrizi*

□ *A Professor and Researcher of Qum Seminary*

Dower is dealt with in the verses of the Quran and narrations and both commentators and jurists have studied it. A group allocated the necessity of Mota Al-talagh to a divorce that was happened before sexual intercourse and the dower was not appointed and another group necessitated it in all kinds of divorces. This



Abstracts

Time and Place and Their Function in Ijtihad

- *Dr. Ali Reza Saberiyan*
- *Assistant Professor of Azad University of Arak*

This paper studies the function of time and place in ijtiḥād. Circumstances of time and place in determining the subject of religious precepts has a fundamental function and the subjects of religious commandments are regarded as causes for commands. Thus there are many different views about the influence of time and place on religious commandments. The approach of the writing is the investigation of the concepts of time and place and their role in ijtiḥād that can develop the jurisprudence in times and places and this approach shows the importance of dealing with this subject.

Key words: *Time, Place, Circumstances, Subject, Command, Ijtihad, Reasons.*

Table of contents

Editorial:

Dynamic Jurisprudence/ Dr. Mohsen Jahangiri	۳
---	---

Researches:

Time and Place and Their Function in Ijtihad/ Dr. Ali Reza Saberiyan	۱۳
--	----

A Research in the Legal Foundations of Music/ Dr. Muhammad Taghi Fakhilai	۳۳
---	----

The Marriage Portion of a Wife Which Is not Appointed When She Is Divorced (Mota Al-talagh); an Exegetical and Juridical Research/ Mahdi Mehrizi	۶۵
--	----

The Positive and Negative Influences of Traditionalists' Movement Dr. Mohsen Jahangiri	۸۵
---	----

Considering the Implication of the Noble Hadith, Happened Events "Hawadeth Waghea"/ Seyyed Jafar Alavi	۱۰۵
--	-----

Distress and Constriction/ Muhammad Ali Ghasemi	۱۳۱
---	-----

The Age of Maturity in Comparative Jurisprudence; Religious Sign or Natural Sign Ali Reza Ismailabadi & Hamideh Yazdi Moghadam.....	۱۵۹
--	-----

Retaliation/ Mojtaba Taghizadeh	۱۸۷
---------------------------------------	-----

Considering the Aspects of Life during the Fetal Life and Their function in Blood Money/ Dr. Seyyed Abolghsem Hosseini	۲۱۷
---	-----

Translation of Abstracts:

Arabic Translation/ Muhammad Salami	۲۳۳
---	-----

English Translation/ Rahmatollah Karimzadeh	۲۴۶
---	-----