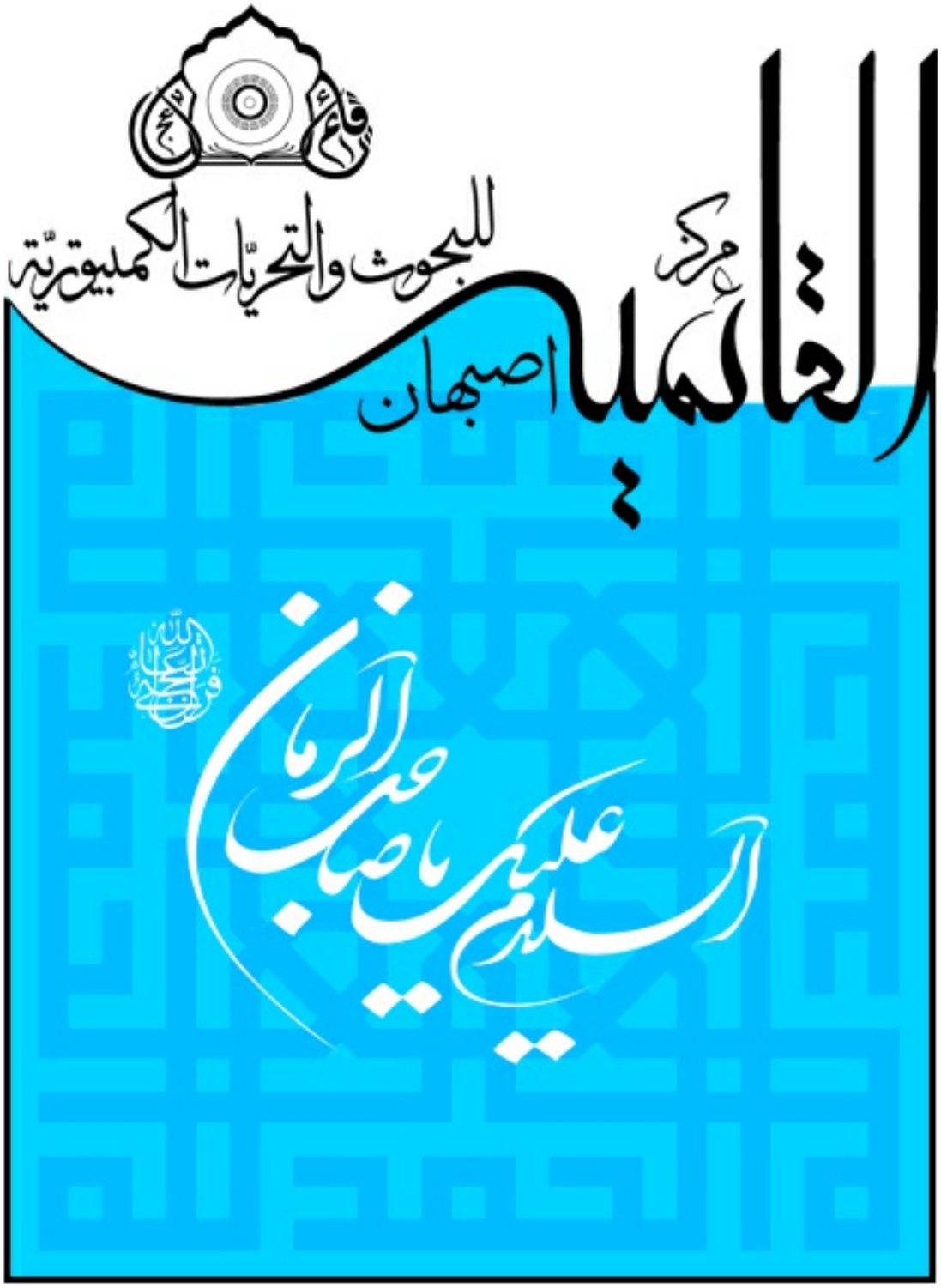
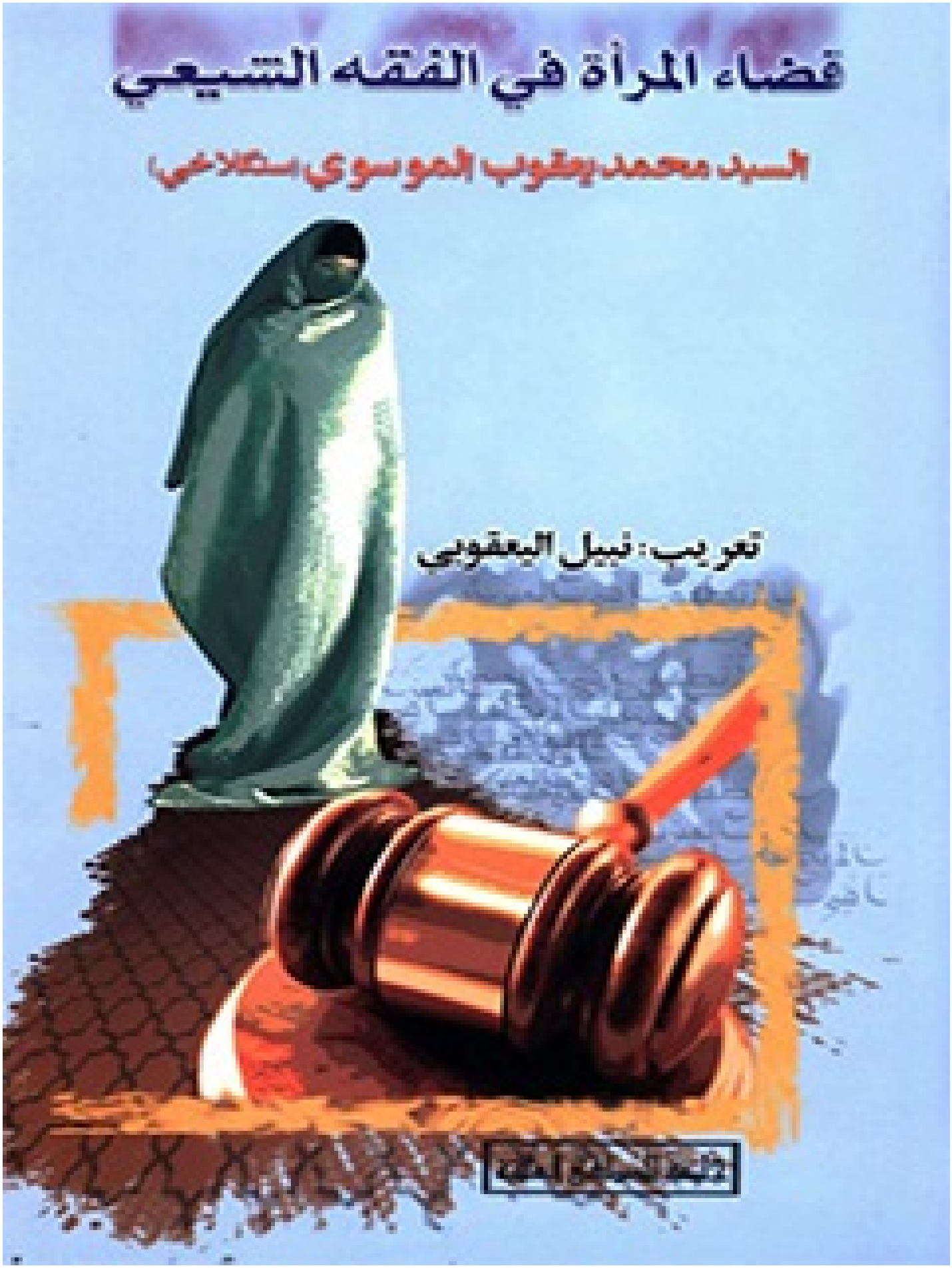


www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

قضاء المرأة في الفقه الشيعي

السيد محمد يعقوب الموسوي سكلاعي



تعريب: نبيل اليعقوبي

بسم الله الرحمن الرحیم

قضاء المراة فى الفقه الشيعى

كاتب:

سيدمحمديعقوب موسوى

نشرت فى الطباعة:

جامعة المصطفى (صلى الله عليه وآله) العالمية

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

الفهرس ----- ۵
قضاء المراه فی الفقه الشیعی ----- ۹
اشاره ----- ۹
اشاره ----- ۹
کلمه المرکز ----- ۱۳
الفهرس ----- ۱۵
مقدمه ----- ۲۱
اشاره ----- ۲۱
۱-نظره عامه ----- ۲۵
مفهوم القضاء و حقیقته ----- ۲۵
أهمیه القضاء فی الإسلام ----- ۳۰
تفاوت الرجل و المرأه فی الخلقه ----- ۳۳
مقتضی الأصل فی القضاء و صفات القاضی ----- ۳۷
مقتضی الأصل فی القضاء ----- ۳۸
مقتضی الأصل فی صفات القاضی ----- ۴۰
اشاره ----- ۴۰
الف) آراء الفقهاء ----- ۴۱
ب) الرأی المختار ----- ۴۳
آراء الفقهاء فی مسأله شرطیه الذکوره لدی القاضی ----- ۴۷
۲-مناقشه أدله جواز قضاء المرأه و عدمه ----- ۶۳
اشاره ----- ۶۳
البحث فی أدله عدم جواز قضاء المرأه ----- ۶۳
مناقشه الأدله اللفظیه ----- ۶۳
الف) مناقشه الآیات ----- ۶۳

اشاره ---- ۶۳
۱- آیه القیمومه ---- ۶۳
اشاره ---- ۶۳
مفهوم القیمومه ---- ۶۴
۲- ملاک القیمومه ---- ۶۷
اشاره ---- ۶۷
الملاک الموهبی للقیمومه ---- ۶۸
حدود القیمومه ---- ۷۰
۳- آیه الخصام ---- ۷۴
اشاره ---- ۷۴
النتیجه ---- ۷۸
۴- آیه الدرجه: ---- ۷۸
۵- آیه التبرّج ---- ۸۳
اشاره ---- ۸۳
تقریب الاستدلال: ---- ۸۳
مناقشه الاستدلال: ---- ۸۴
۶- آیه الشهاده ---- ۸۴
ب) مناقشه الروایات ---- ۸۵
تصریح الروایات بعدم صلاحیّه المرأه للقضاء ---- ۸۵
۱- روایه حماد بن عمر و أنس بن محمد ---- ۸۵
۲- خبر جابر بن یزید الجعفی ---- ۸۹
۳- خبر الشیخ المفید فی کتاب الاختصاص ---- ۹۰
الدلاله الإلتزامیه للروایات علی بطلان قضاء النساء ---- ۹۰
اشاره ---- ۹۰
۱- حدیث الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله المتعلّق ببوران بنت کسری ---- ۹۰
۲- حدیث تحفه الأخوان ---- ۹۴

۳- روایه محمد بن عمیر ---- ۹۵
۴- روایه عبد اللّه بن سنان ---- ۹۸
۵- وصیه الإمام علی علیه التلام الی ابنه الإمام الحسن علیه التلام ---- ۱۰۳
۶- معتبره أبی خدیجه ---- ۱۰۵
مناقشه الأدله غیر اللفظیه ---- ۱۰۹
اشاره ---- ۱۰۹
الف) الإجماع علی عدم جواز قضاء المرأه ---- ۱۰۹
اشاره ---- ۱۰۹
خلیفه الاستدلال بالاجماع ---- ۱۰۹
ب) الأدله العقلیه ---- ۱۱۶
اشاره ---- ۱۱۶
۱- دلیل الأولویه فیما یتعلق بشهاده النساء ---- ۱۱۶
۲- أولویه عدم صلاحیه المرأه لإمامه الصلاه ---- ۱۱۷
۳- سیره المسلمین ---- ۱۱۸
۶- عدم تناسب طبیعه المرأه مع عمل القضاء ---- ۱۲۱
ج) مناقشه أصاله العدم ---- ۱۲۲
مناقشه أدله القائلین بجواز قضاء المرأه ---- ۱۲۵
اشاره ---- ۱۲۵
۱- مقبوله عمر بن حنظله و روایه أبی خدیجه ---- ۱۲۵
۲- اطلاقات أخری للأدله الروائیه علی الولایه و إثبات الجواز من باب الأولویه ---- ۱۲۷
۳- اطلاق الآیات التی تقول أنّ الحکم یجب أن یکون بما أنزل اللّه ---- ۱۲۸
۴- قاعده اشتراک جمیع المکلفین بالأحکام ---- ۱۲۹
۵- التمسک بأصاله الإباحه و أصاله الجواز ---- ۱۳۰
۶- التمسّک بأصاله قابلیه القابل ---- ۱۳۰
۷- الأولویه بالنسبه الی جواز نیابه المرأه فی المجلس التشریعی لنظام الجمهوریه الإسلامیه الإیرانیه ---- ۱۳۲
الرأی المختار ---- ۱۳۲

اشاره ---- ۱۳۲
۱- مقتضی روایه أبی خدیجه ---- ۱۳۳
۲- الجمع بین الأدله ---- ۱۳۹
۳- مقتضی الأصل ---- ۱۴۰
۴- مقتضی الإحتیاط ---- ۱۴۰
۳-موارد جواز العدول عن اشتراط الذکوریه فی القاضی ---- ۱۴۱
اشاره ---- ۱۴۱
۱- قاضی التحکیم ---- ۱۴۱
اشاره ---- ۱۴۱
تصوّر قاضی التحکیم فی عصر الغیبه ---- ۱۴۲
۲- القاضی المنصوب من قبل ولی الفقیه ---- ۱۴۶
۳- المستشار القضائی ---- ۱۴۹
النتیجه ---- ۱۵۲
فهرس المصادر ---- ۱۵۷
المصادر الفارسیه ---- ۱۵۷
المجلات ---- ۱۵۸
المصادر العربیه ---- ۱۵۸
تعریف مرکز ---- ۱۶۷

قضاء المراه فی الفقه الشیعی

اشاره

سرشناسه:موسوی، سیدمحمدیعقوب

عنوان قراردادی:قضاوت زن از دیدگاه فقه شیعه .عربی

عنوان و نام پدیدآور:قضاءالمراه فی الفقه الشیعی/ السیدمحمدیعقوب الموسوی (سنگلاخی)؛ ترجمه نبیل الیعقوبی.

مشخصات نشر:قم: جامعه المصطفی (ص) العالمیه، ۱۴۲۹ق.= ۱۳۸۷.

مشخصات ظاهری:۱۵۳ص.

فروست:معاونیهالتحقیق؛ ۱۲۶.

شابک:۱۶۰۰۰ ریال ۹۷۸-۹۶۴-۱۹۵-۰۲۰-۲ :

یادداشت:عربی.

یادداشت:کتابنامه: ص. [۱۴۷]- ۱۵۳؛ همچنین به صورت زیرنویس.

موضوع:قضاوت (فقه)

موضوع:زنان (فقه)

شناسه افزوده:یعقوبی، نبیل، ۱۹۶۵- م.

شناسه افزوده:جامعه المصطفی العالمیه

رده بندی کنگره:BP۱۹۵/م۷۸ق۶۰۴۳ ۱۳۸۷

رده بندی دیویی:۲۹۷/۳۷۵

شماره کتابشناسی ملی:۱۹۱۳۶۵۳

ص :۱

اشاره

کلمه المرکز

لقـد زیّنت الأـلوان المتنوّعه و الإبـداعات المختلفه للعالم صـفحه الوجود، فجعلت منها لوحه فنیّه رائعه، کما أنّ التنوّع البـدیع فی الآداب القرآنیه لم یکن إلّا آیات بیّنات للخالق القدیر.

إنّ تعدد الشـعوب و القبائل و اختلاف لغاتهم، و ألوانهم، و ثقافتهم، لیس مدعاه للتفاخر و التفاضل فیما بینهم، فإنّ اللّه تعالی فی الوقت الذی ینبّه و یبیّن للناس حقیقه تأثیر بعض هذه الفوارق، فانه - ایضا - یحذّرهم من حاله الإستئثار بالنفس.

و علی النقیض من کون أغلب الاختلافـات تکون منشـأ للفرقه، فـإنّ نظام الزوجیه - فی عالم الموجودات - یقوم بتهیئه الأرضـیه للإجتماع و التعایش، و یبعث علی تقویه حاله المودّه و التراحم فیها بین أفراد الأسره و المجتمع.

لقـد کـانت التفاسـیر و التعابیر الغیر المتسرّعه و الغیر منطقیّه فی مسأله الاختلافات و الفوارق الإنسانیه، العامل الأساسـی فی تبریر الکـثیر من الظلامـات و الضـغوط المجحفه النـاتجه عن ذلـک، و علی العکس من الحلول الـتی یطرحهـا العـالم المتمـدّن لإـزاله الفوارق - ذلک من خلال مساعیه الی تسویه صوره المسأله و کأنّها غیر قابله للحل، مع غضّ النظره عن الفوارق الجنسیه - فإنّ

الإسلام یری أنّ الحلّ فی ذلک هو عن طریق تنقیه و تهذیب العلوم و المعارف، الإنسانیه - الدینیه، و طرحها بشکل لائق و منظّم - کما أرادها الاسلام - من خلال الأحکام الخاصه بالرجل و المرأه.

إنّ التطبیق الواعی و الصحیح للأحکام الإلهیه فی المجتمع، یعتبر جوابا مناسبا لجمیع الاشکالات و الشبهات التی یطرحها الفکر الحدیث و إنّ تحقیق هذا الهدف یستلزم المعرفه الحقّه و الکامله للأحکام الإلهیه، و إزاله المقدّمات الخاطئه، و التأنّی عند بیان الاحکام و المسائل الشفافیه العامه.

و قد قدّم الأخ الفاضل سماحه السید محمد یعقوب الموسوی المحترم، الطالب فی جامعه المصطفی العالمیه، بحوثا قیّمه و جدیره بالتقدیر فی موضوع «قضاء المرأه فی نظر الفقه الشیعی»، و التی نأمل أن تکون بحوثا مفیده لطلبه العلم الأفاضل.

و إنّ جامعه المصطفی العالمیه، إذ یقدّم الشکر للجهود المبذوله من قبل الکاتب المحترم، و لقسم النشر فی المرکز، و لکل من مدّ ید العون لأجل إعداد و تنظیم هذا الأثر، و یتمنّی لهم المزید من التوفیق و النجاح.

معاونیه البحوث و التحقیق فی جامعه المصطفی العالمیه

مدیریه برمجه و تنظیم البحوث

صیف عام ۱۳۸۷ ش

ص:۶

الفهرس

كلمه المركز ۵

مقدمه ۱۱

۱. نظره عامه ۱۵

مفهوم القضاء و حقيقته ۱۵

أهميه القضاء فی الإسلام ۲۰

تفاوت الرجل و المرأه فی الخلقه ۲۳

مقتضی الأصل فی القضاء و صفات القاضی ۲۷

مقتضی الأصل فی القضاء ۲۸

مقتضی الأصل فی صفات القاضی ۳۰

الف) آراء الفقهاء ۳۱

ب) الرأی المختار ۳۳

آراء الفقهاء فی مسأله شرطيه الذكوره لدی القاضی ۳۷

۲. مناقشه أدله جواز قضاء المرأه و عدمه ۵۳

البحث فی أدله عدم جواز قضاء المرأه ۵۳

مناقشه الأدله اللفظيه ۵۳

الف) مناقشه الآيات ۵۳

۱. آيه القيمومه ۵۳

مفهوم القيمومه ۵۴

۲. ملاک القیمومه ۵۷

الملاک الموهبی للقیمومه ۵۸

حدود القیمومه ۶۰

۳. آیه الخصام ۶۴

النتیجه ۶۸

۴. آیه الدرجه: ۶۸

۵. آیه التبرّج ۷۳

تقریب الاستدلال: ۷۳

مناقشه الاستدلال: ۷۴

۶. آیه الشهاده ۷۴

ب) مناقشه الروایات ۷۵

تصریح الروایات بعدم صلاحیّه المرأه للقضاء ۷۵

۱. روایه حماد بن عمر و أنس بن محمد ۷۵

۲. خبر جابر بن یزید الجعفی ۷۹

۳. خبر الشیخ المفید فی کتاب الاختصاص ۸۰

الدلاله الإلتزامیه للروایات علی بطلان قضاء النساء ۸۰

۱. حدیث الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله المتعلّق ببوران بنت کسری ۸۰

۲. حدیث تحفه الأخوان ۸۴

۳. روایه محمد بن عمیر ۸۵

۴. روایه عبد اللّه بن سنان ۸۸

۵. وصیه الإمام علی علیه السّلام الی ابنه الإمام الحسن علیه السّلام ۹۳

۶. معتبره أبی خدیجه ۹۵

مناقشه الأدله غیر اللفظیه ۹۹

الف) الإجماع علی عدم جواز قضاء المرأه ۹۹

خلفیه الاستدلال بالاجماع ۹۹

ب) الأدله العقلیه ۱۰۶

۱. دلیل الأولویه فیما یتعلق بشهاده النساء ۱۰۶

۲. أولویه عدم صلاحیه المرأه لإمامه الصلاه ۱۰۷

۳. سیره المسلمین ۱۰۸

۴. الأولویه بالنسبه الی عدم ولایه النساء علی الأولاد الصغار، و المجانین، و أمثال ذلک

۱۰۹

۵. الأولويه بالنسبه الى عدم جواز تسبيح النساء من أجل التنبيه للدخول فى صلاه الجماعه ۱۱۰

۶. عدم تناسب طبيعه المرأه مع عمل القضاء ۱۱۱

ج) مناقشه أصاله العدم ۱۱۲

مناقشه أدله القائلين بجواز قضاء المرأه ۱۱۵

۱. مقبوله عمر بن حنظله و روايه أبى خديجه ۱۱۵

۲. اطلاقات أخرى للأدله الروائيه على الولايه و إثبات الجواز من باب الأولويه ۱۱۷

۳. اطلاق الآيات التى تقول أنّ الحكم يجب أن يكون بما أنزل اللّه ۱۱۸

۴. قاعده اشتراك جميع المكلفين بالأحكام ۱۱۹

۵. التمسك بأصاله الإباحه و أصاله الجواز ۱۲۰

۶. التمسّك بأصاله قابليه القابل ۱۲۰

۷. الأولويه بالنسبه الى جواز نيابه المرأه فى المجلس التشريعى لنظام الجمهوريه الإسلاميه الإيرانيه ۱۲۲

الرأى المختار ۱۲۲

۱. مقتضى روايه أبى خديجه ۱۲۳

۲. الجمع بين الأدله ۱۲۹

۳. مقتضى الأصل ۱۳۰

۴. مقتضى الإحتياط ۱۳۰

۳. موارد جواز العدول عن اشتراط الذكوريه فى القاضى ۱۳۱

۱. قاضى التحكيم ۱۳۱

تصوّر قاضى التحكيم فى عصر الغيبه ۱۳۲

۲. القاضی المنصوب من قبل ولی الفقیه ۱۳۶

۳. المستشار القضائی ۱۳۹

النتیجه ۱۴۲

فهرس المصادر ۱۴۷

المصادر الفارسیه ۱۴۷

مقدمه

اشاره

إنّ مما يميّز الفقه الشيعى أنه يتمتّع برصانه قويه و حيويه خاصّه، ذلك بفضل و بركه تعاليم مدرسه أهل البيت عليهم السّلام، و كذلك نتيجه لبقاء أبواب الاجتهاد - المبتنيه على القرآن و السنّه و العقل - مفتوحه على مصراعيها، حتى غدا هذا الجوهر الثمين أكثر إشراقا و تألقا، لأنه يستلهم تعاليمه من مدرسه اهل بيت العصمه عليهم السّلام، و التى أنارت العالم بإشعاتها المشرقه؛ الأمر الذى أدّى بالفقه الشيعى أن يصبح ذا قابليات و قدرات خاصّه مكّنته من الإجابه على مختلف المسائل و المواضع، حتى اضحى دوره مهمّا فى رفع الملابسات و دفع الشبهات.

و إنّ مسأله قضاء المرأه - جوازا و عدما - من المواضيع التى تناولها الفقه الشيعى بالبحث و التحليل منذ زمن بعيد، و قد كان مثارا للجدل و اختلاف و جهات النظر على مرّ العصور، و نتيجه للمستوى العلمى الذى أخذت تتمتّع به النساء فى العصر الحاضر، و حضورهنّ الفعّال فى المجالات الاجتماعيه، كذلك تطور و اتساع حركه الاتصالات، بالإضافه الى طرح مسأله المساواه بين الرجل و المرأه، و رواج الحركه النسويّه، اعير هذا الموضوع إهتماما جدّيا، و جعل مثارا للمناقشه و التقييم.

ففی الوقت الذی أصبحت به المرأه تشکّل نصف المجتمع، صار القضاء من الأمور المهمّه أیضا، و أولیت هذه المسأله و البحث فیها اهمیه خاصّه.

و لقد تطرّق فقهاء الإمامیه الی هذا البحث بصوره مختصره جدا فی باب القضاء کملحق فی بحث (صفات القاضی)، و لم یتجاوز ذلک سوی عدّه أسطر أو عدّه صفحات، باللغه العربیه - علی الأغلب - کما کتبت فی ذلک - أیضا - عدّه کتیّبات أو مقالات باللغه الفارسیه، و تمّ نشرها، إلا أنّ ذلک لم یبحث بشکل عمیق و من جمیع الجوانب.(۱)

بناء علی ذلک، یجب أن تبحث هذه المسأله بصوره واسعه و مستقله، مع مراعاه الدقّه و الإنصاف، و مناقشه جمیع أدلّه التی طرحت بخصوص هذه المسأله، ثمّ تقییمها تقییما علمیا صحیحا.

و قد کان دافعنا من وراء کتابه هذه السطور فی الوقت الراهن، هو بیان وجهه نظر الفقه الإمامی بصوره شفّافه، من خلال الإعتماد علی الدلیل و البرهان، و عرض نموذج عملی مستنبط من المبانی و المصادر المعتمده فی الفقه الشیعی، و منسجما مع متطلبات العصر، و قد کانت مساعینا فی ذلک ألإجابه علی هذه الأسئله:

الف) هل إنّ المصادر الأربعه تدلّ علی عدم جواز قضاء المرأه؟

ب) هل تقتصر صلاحیه التصدّی للقضاء طبق القواعد و الأصول العملیه، علی الرجال فقط؟

ج) علی فرض اشتراط الذکوره فی القاضی، فهل توجد موارد استثناء فی المسأله؟

د) علی فرض اشتراط الذکوره فی القاضی، فهل یمکن لولیّ الفقیه تعیین النساء للقضاء إذا اقتضت الحاجه؟

۱- (۱) لقد ذکرت عناوین هذه المقالات ضمن مصادر البحث.

فی الختام لا یسعنی إلّا تقدیم جزیل شکری و تقدیری للأساتذه المحترمین: حجه الإسلام و المسلمین الدکتور حسن وحدتی شبیری، و حجه الإسلام و المسلمین الدکتور محمد إبراهیم شمس، و سماحه السید الدکتور محمود حکمت نیا، لما بذلوه من توجیهات و إرشادات لتطویر هذا الأثر، کما أقدّم خالص شکری و تقدیری لجمیع المسؤولین و العاملین فی المرکز العالمی للعلوم الإسلامیه، الذین یقومون ببذل الجهود الحثیثه و الخالصه من أجل إحیاء معارف و علوم الإسلام المحمدی الأصیل، خصوصا معاونیه البحوث، و العاملین فی دار النشر التابعه لهذا المرکز، و أخصّ بالذکر سماحه السید آل یس، و کذلک أقدّم شکری و تقدیری الکبیر لسماحه السید محمد رضا بهلوانی المحترم، سائلا المولی تعالی أن یتقبّل منّا هذا النزر الیسیر.

و السّلام علینا و علی من اتّبع الهدی

سیّد محمد یعقوب موسوی (سنگلاخی)

قم المقدسه، اردیبهشت ۱۳۸۵ ش

۱-نظره عامه

مفهوم القضاء و حقیقته

القضاء فی اللغه، یطلق علی معانی متعدده مثل الحکم، و الحتم، و الأمر، و الخلق، و الأداء، و الإنهاء، و الفراغ، و الصنع. الخ، و البعض أوصلها الی أکثر من عشره معانی، و ذکر لکل واحد منها مصداقا أیضا.(۱)

و قد ذکر فی الکتب الفقهیه تعریفات مختلفه أیضا، و اعتبر بعض الفقهاء أنّ الولایه هی حقیقه القضاء، و أعدّوها من المعانی الأساسیه للقضاء.

فقال الشهید الأول رحمه اللّه فی کتاب الدروس الشرعیه عند تعریفه القضاء:

«و هو ولایه شرعیه علی الحکم فی المصالح العامه من قبل الإمام»(۲) و اعتبر السید جواد العاملی رحمه اللّه فی کتابه مفتاح الکرامه - بعد أن قبل التعریف المذکور، و ما فیه من مضارعه القضاء للولایه - أنّ الهدف من ذلک قطع النزاع، و أنّ الأثر الذی یترتّب علیه هو عدم نقض الحکم بالاجتهاد، و أمثال ذلک.(۳)

۱- (۱) ابن منظور الأفریقی، لسان العرب، ج ۱۵، ص ۱۸۶؛ الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۷.

۲- (۲) الشهید الأول، الدروس الشرعیه، ج ۴۰، ص ۷.

۳- (۳) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۳.

إنّ أهم إشكال يمكن أن يرد على مثل هذه التعاريف هو: إذا كان القضاء بمعنى الولايه الشرعيه على إصدار الحكم، فسوف يكون أمرا وضعيّا و اعتباريا، لا من قبيل الفعل الذى هو أمر حقيقى، مع أنّ الفقهاء يعتبرون القضاء واجبا أحيانا، و أحيانا مستحبا، و حراما أحيانا أخرى، و حقيقه العمل الذى له القابليه على أن يوصف بالواجب و المستحب و الحرام، لا يمكن أن نعبّر عنه بالولايه التى هى أمر وضعى و اعتبارى صرف.(۱)

و لهذا السبب - و من خلال إيراده على مثل هذه التعاريف - يعتقد صاحب الجواهر رحمه اللّه أنّ الفكره فى التعبير ب (الولايه) فى هذا التعريف، هى أنّ القضاء الصحيح - مثل الإمارات - يعتبر من المناصب و المراتب، و فرع من الرئاسه العامه التى كانت للرسول صلّى اللّه عليه و آله و الخلفاء من بعده.(۲)

الاحتمال الآخر الذى يتعلّق بمفهوم و ماهيّه القضاء هو: إنّ القضاء أحد الأحكام الشرعيه كباقى الأحكام الإلهيه الواجبه، و لهذا عرّفه بعضهم بقوله:

«الفصل فى الخصومات و قطع المنازعات»(۳)

و خلاصه هذه النظريه: إنّ القضاء كأحد الأحكام الشرعيه، و إنّ القيام به - باعتباره تكليف شرعى - وظيفه الجميع، و لا يحتاج إلاّ الى بعض الشروط الخاصّه عند تنفيذه كالعلم و العداله.

إنّ هذا الاحتمال غير وارد أيضا؛ لأنّ القضاء و إن عدّ فى بعض آيات القرآن الكريم، أنه من التكاليف الشريعه، إلاّ أنّ ما يظهر و يفهم من الروايات هو أنّ القاضى منصّب من قبل الشارع، و بالاضافه الى وجود شروط القضاء

۱- (۱) محمود حكمت نيا، آراى عمومى مبانى، اعتبار و قلمرو، ص ۳۴۹؛ السيد محمد كاظم الطباطبائى، تكمله العروه الوثقى ملحقات العروه، ج ۲، ص ۲.

۲- (۲) الشيخ محمد حسن النجفى، جواهر الكلام، ج ۴، ص ۹.

۳- (۳) علاء الدين الحصفكى، الدرر المختار، ج ۵، ص ۴۹۰.

فی الروایات، فقد عبّر عنها بلسان التنصیب أیضا، فعلی سبیل المثال، ما رواه أبی خدیجه، من أنّ الإمام الصادق علیه السّلام قد منع الشیعه من مراجعه قضاه الجور، و أرجعهم فی ذلک الی شخص له معرفه بقضایا الأئمه المعصومین علیهم السّلام، ثمّ قال: فإنّی قد جعلته قاضیا فتحاکموا الیه(۱)

فلو کان القضاء مجرّد امتثال لأحد التکالیف، لما کان من اللازم أن یعیّن الإمام شخصا بعینه للقضاء، بل کان یکتفی بذکر شرائط صحه القضاء فقط.(۲)

الاحتمال الثالث فیما یتعلّق بمفهوم القضاء، و هو: أنّ القضاء فصل للخصومه من جانب القاضی المنصوب، و بتعبیر آخر، إنّ القضاء هو فعل یصدر من شخص له صلاحیه، و منصّب من قبل الرسول صلّی اللّه علیه و آله أو الإمام المعصوم علیه السّلام.

من الممکن إعتبار هذا الاحتمال واردا؛ لأنّ القضاء له مرحلتان: استنباط الحکم، و تطبیق الحکم علی الموضوع، و هاتان المرحلتان لهما قابلیه النفوذ فی کلا طرفی الدعوی، و نفوذ مثل هذا التطبیق، و إلزام کلا طرفی الدعوی بقبوله، یعتبر خلاف الأصل، و علیه فإنّ الشخص الذی یمکن أن یلزم بمثل هذا الأمر، لا بد أن تکون له ولایه شرعیه.(۳)

لهذا السبب، یعرّف الشهید الثانی رحمه اللّه فی کتابه المسالک مبدأ و منشأ القضاء بالرئاسه العامه فی الوظائف الدینیه و الدنیویه؛(۴)

أی أنّ القضاء هو أمر، و منشأ اعتباره أمر آخر، و بتعبیر آخر: إنّ القضاء أمر عملی، کأن یصدر من شخص له رئاسه عامه و ولایه شرعیه، أو ممن یکون منصوبا و مأذونا من قبل شخص یتّصف بهذه الصفات، و بما أنّ هذا الحقّ

۱- (۱) ر. ک: محمد بن یعقوب الکلینی، فروع الکافی، ج ۷، ص ۴۱۲.

۲- (۲) محمود حکمت نیا، آرای عمومی مبانی، اعتبار و قلمرو، ص ۳۵۰.

۳- (۳) المصدر نفسه، ص ۳۵۱.

۴- (۴) الشهید الثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۲.

مرجعه الى اللّه و رسوله و الأئمه المعصومين عليهم السّلام على ما هو ثابت فى العقائد الإسلاميه، فإنّ أى حكم ملزم من جانب أىّ شخص آخر، يفتقر الى إذن و نصب من قبلهم؛ و لهذا يقول الإمام الصادق عليه السّلام

«إتّقوا الحكومه فإنّ الحكومه إنّما هى للإمام العالم بالقضاء، العادل فى المسلمين، كنبىّ أو وصىّ نبى»(۱)

و النتيجه هى: إنّ من يقوم بالقضاء لابد أن يكون حكمه ملزما للناس، و طبقا للإعتقادات الإلهيه فإنّ هذا الحقّ هو للّه تعالى بالأصاله، أو كله الى أنبيائه و أوصيائه عليهم السّلام، أمّا فى زمان الغيبه فيحقّ للفقهاء ممن تتوفر فيهم الشرائط التصدّى لهذا المنصب.

و عليه، فإنّ أفضل تعريف لمفهوم و ماهيّه القضاء هو:

إنّ القضاء عباره عن الحكم بين الناس عند النزاعات و رفع الخصومات، و محاوله فضّ الأمر بينهم، من قبل الأشخاص الذين تتوفّر فيهم الشرائط.(۲)

إنّ الفرق بين القضاء و الفتوى: هو إنّ الفتوى إخبار عن حكم شرعى، و القضاء إنشاء لحكم جزئى، مطابق للحكم الصادر من ناحيه المولى تعالى.

و إنّ الفرق بين حكم الحاكم الشرعى و حكم القاضى، هو أن يسبق حكم القاضى بالنزاع و الخصومه، و عدم وجود مثل هذا الشرط فى حكم الحاكم الشرعى.

إشكال: هناك بعض الموارد - مثل الحكم فى موضوع رؤيه الهلال، و إجراء الحدود و أمثال ذلك - تكون غير مسبوقه بنزاع أو خصومه، و مع ذلك نلاحظ تماميه نفوذ حكم القاضى فيها.

۱- (۱) الشيخ الحر العاملى، وسائل الشيعه، ج ۲۷، ص ۱۷.

۲- (۲) مقتبس من السيد محمد كاظم الطباطبائى، تكمله العروه الوثقى ج ۲، ص ۲.

الجواب: فی موضوع رؤیه الهلال و أمثاله یوجد نزاع کلّی، ینتهی بحکم القاضی أو الحاکم، بالإضافه الی أنّ هذه المواضیع لیست من مسؤولیات القاضی من جمیع جهاتها، بل إنّها من وظائف الحاکم الشرعی، إلّا أنّ القاضی المنصوب من قبل الأئمه علیهم السّلام فی زمن الغیبه یتّحد مصداقا مع حاکم الشرع، و بما أنّ الحکّام الشرعیین الحقیقیین لم یکونوا مبسوطی الید علی مرّ العصور، بل کانوا یعاملون باعتبارهم قضاه و مفتین؛ لذلک عدّت مثل هذه الوظائف من مسؤولیات القاضی، لا من جهه کونه قاضیا، بل من جهه أنّه حاکم شرع.

و لهذا السبب اعتبر الفقهاء حکم الحاکم من جمله الطرق لإثبات رؤیه الهلال(۱) و لیس حکم القاضی، و لو راجعنا مستند فتواهم سیتّضح جیدا أنّ المراد من حکم الحاکم، حکم حاکم الشرع، من جهه أنّه حاکم شرع، لا من جهه أنّه قاضی؛ لأنّ مستند فتوی الفقهاء فی المورد المذکور، هو أدله التنصیب و عموم أدله النیابه.(۲)

و یستشف هذا الأمر أیضا من بعض عبارات الفقهاء، ففی موضوع إقامه الحدود، یقول الشیخ المفید رحمه اللّه فی کتابه المقنعه:

«إقامه الحدود فهو الی سلطان الإسلام المنصوب من قبل اللّه تعالی و هم أئمه الهدی من آل محمد صلّی اللّه علیه و آله و من نصّبوه لذلک من الأمراء و الحکام»(۳)

و قد تطرّق الشیخ الطوسی رحمه اللّه فی نهایه البیان الی مثل هذا الکلام أیضا.

بناء علی ذلک لا وجه للإشکال المذکور، و إنّ الإختلاف المذکور بین حکم القاضی و حکم الحاکم الشرعی هو ما تمّت الإشاره الیه فیما سبق، و إنّ ما انتخب من تعریف یعتبر أفضل التعاریف.

۱- (۱) ر. ک: تکمله العروه الوثقی، ج ۳، ص ۶۲۹.

۲- (۲) ر. ک: السید محسن الحکیم، مستمسک العروه، ج ۸، ص ۴۵۹.

۳- (۳) الشیخ مفید، المقنعه، ص ۸۱۰.

أهميه القضاء فى الإسلام

إنّ مسأله القضاء لها مكانه خاصه فى المجتمع؛ لأنّ نظام المجتمع و أمنه و كذا تطبيق العداله منوط بذلك، بالإضافه الى ما للقضاء من دور مهم فى حفظ أرواح و أعراض و أموال الناس، و الأهم من ذلك أنّ القضاء هو شعبه من شعب الولايه، و نوع من أنواع ممارسه السلطه لأجل حفظ و صيانه أرواح و أعراض الناس و اموالهم، علما أنّ الأصل فى الإنسانيه هو حريه الانسان، لا استعباد بعضهم للبعض الآخر، و لذالك يقول الإمام على عليه السّلام:

«و لا تكن عبد غيرك و قد جعلك اللّه حرّا»(۱)

و لهذا نجد أنّ الدين الحنيف قد أعار هذه المسأله اهتماما خاصا، و أولاها عنايه كبيره، فلو أننا لاحظنا الآيات التى وردت فى القرآن الكريم و كذلك الاخبار و الروايات المعتبره التى تناولت موضوع القضاء و صفات القاضى و التحذيرات التى اطلقتها بهذا الخصوص لعرفنا جيدا أهميه هذه المسأله و مكانتها الخاصه عند الدين الإسلامى الحنيف.

يقول اللّه تعالى مخاطبا رسوله الأكرم صلّى اللّه عليه و آله:

إِنّا أَنزَلنا إِلَيكَ الكِتابَ بِالحَقِّ لِتَحكُمَ بَينَ النّاسِ بِما أَراكَ اللّهُ وَ لا تَكُن لِلخائِنِينَ خَصِيماً (۲)

و يمكن أن نستفيد من الآيه المباركه أمور ثلاث:

۱. إنّ اللّه تعالى - فى هذه الآيه المباركه - يعرّف القضاء على طبق التعاليم التى جاء بها الوحى، على أنّه لهدفا من اهداف نزول القرآن المجيد - الذى يعتبر القانونا أساسيا للإسلام - و هذا بدوره يبيّن الأهميه القضاء فى الاسلام.

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۵۳۱.

۲- (۲) النساء، ۱۰۵.

۲. إنّ اللّه تعالی یعتبر شخصیه الرسول صلّی اللّه علیه و آله شخصیه قضائیه، مما یدلّ علی أنّ القضاوه فی الأرض، هی عمل الأنبیاء و أوصیائهم بالأصاله، و بتعبیر آخر، إنّ القضاء بالأصاله من وظیفه المعصوم عن الذنب و الخطأ.

۳. إنّ اللّه تعالی یحذّر حتی الرسول صلّی اللّه علیه و آله فی أمر القضاء، فیقول له: وَ لا تَکُن لِلخائِنِینَ خَصِیماً؛ (۱) بالنظر الی علم و حکمه اللّه المطلقه، من جهه، و جعل القضاء إحدی وظائف النبی صلّی اللّه علیه و آله من قبل تعالی و تحذیره له علی ذلک، من جهه أخری، نتمکن من معرفه مدی ما للقضاء من مکانه خاصه فی التعالیم الإسلامیه.

هذا و بالإضافه الی هذه الآیه المبارکه هناک الکثیر من الآیات الشریفه التی ذکرت هذا المعنی بشکل صریح، إلا أننا رعایه للإختصار سنکتفی بذکر هذه الآیه المبارکه، و أما بالنسبه للسنّه المطهرّه فهناک روایات جمّه بهذا المعنی، فعلی سبیل المثال:

۱. روی عن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله أنّه قال: «من حکم فی قیمه عشره دراهم فأخطأ حکم اللّه، جاء یوم القیامه مغلوله یده»(۲)

۲. و روی أبو بصیر عن الإمام الصادق علیه السّلام قال:

«من حکم فی درهمین بغیر ما أنزل فقد کفر، و من حکم فی درهمین فأخطأ کفر»(۳)

۳. عدّه من أصحابنا رووا عن أحمد بن محمد بن خالد [البرقی]، عن أبیه، عن الإمام الصادق علیه السّلام، أنّ الإمام علی علیه السّلام تحدّث عن القضاه قائلا:

القضاه أربعه ثلاثه فی النار و واحد فی الجنه:

۱- (۱) الآیه السابقه.

۲- (۲) المیرزا حسین النوری، مستدرک الوسائل، ج ۱۷، ص ۲۴۵.

۳- (۳) الحر العاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۷، ص ۳۴.

رجل قضی بجور و هو یعلم فهو فی النار، و رجل قضی بجور و هو لا یعلم فهو فی النار، و رجل قضی بالحق و هو لا یعلم - أی أصاب الحقّ من باب الصدفه، و هو لا یعلم بمبادئ القضاء - فهو فی النار، و رجل قضی بالحق و هو یعلم - أی کان قضاؤه مبتنی علی أسس صحیحه - فهو بالجنّه.(۱)

لذا یتّضح لنا من مجموع هذه الروایات وضوحا جلیّا، أهمیه القضاء و مکانته الخاصه فی الإسلام؛ و بما أنّ غیر المعصوم معرّض للخطأ و الاشتباه فلا یمکنه التصدّی للقضاء بالأصاله، أو مع عدم الإضطرار لذلک و لهذا السبب یخاطب الإمام علی علیه السّلام شریح القاضی قائلا: یا شریح: «قد جلست مجلسا لا یجلسه إلا نبیّ أو وصیّ نبیّ أو شقی»(۲) أی أنّ هذا منصب الرسول صلّی اللّه علیه و آله و وصیّه، و وظیفه المعصوم حسب الواقع، و نقل عن الإمام الصادق علیه السّلام ما یشبه هذا الکلام أیضا، فقد قال:

«إتّقوا الحکومه فإنّ الحکومه إنّما هی للإمام العالم بالقضاء العادل فی المسلمین، لنبیّ أو وصی نبیّ»(۳)

و کذلک یؤکّد الإمام علی علیه السّلام بشدّه فی کتابه الذی کتبه الی مالک الأشتر، علی الإهتمام و الدقّه فی انتخاب القضاه، و یذکر الخصوصیات التی تتعلق بهم، قائلا:

«ثمّ اختر للحکم بین الناس أفضل رعیّتک فی نفسک، ممن لا تضیق به الأمور، و لا تمحکه الخصوم، و لا یتمادی فی الزلّه، و لا یحصر من الفیء إلی الحق إذا عرفه، و لا تشرف نفسه علی طمع، و لا یکتفی بأدنی فهم دون أقصاه، و أوقفهم فی الشبهات، و آخذهم بالحجج، و أقلّهم تبرّما بمراجعه الخصم، و أصبرهم علی تکشّف الأمور، و أصرمهم عند اتضاح الحکم، ممن لا یزدهیه إطراء و لا یستمیله

۱- (۱) المصدر نفسه، ص ۲۲.

۲- (۲) المصدر نفسه، ص ۱۷.

۳- (۳) المصدر نفسه.

إغراء، و أولئک قليل، ثم أكثر تعاهد قضائه، و أفسح له فی البذل ما يزيل علّته، و تقلّ معه حاجته الی الناس، و أعطه من المنزله لديک ما لا يطمع فيه غيره من خاصتک، ليأمن بذلک اغتيال الرجال له عندک»(۱).

و لهذا السبب، نجد أنّ فقهاء الإماميه قد اجمعوا علی أنّ منصب القضاء هو لرسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله و الإمام المعصوم عليه السّلام، و لا يجوز لعوّام الناس - كائن من يكون - التصدی لهذا الامر إلّا و من توفّرت فيه الشروط التاليه:

۱. أن يكون الأقرب من ساحه العصمه نسبه لأهل زمانه؛ أی أن يتمتع بجميع أوصاف القضاه التی بيّنتها التعاليم الإسلاميه مثل كمال العقل، و الإيمان، و الوصول الی درجه الاجتهاد أی مجتهد بالفروع و أمثال ذلک، باعتبار أنّ من يتمتع بهذه المواصفات يكون أكثر فهما و علما بتطبيق الحكم ... بِما أَنزَلَ اللّهُ... إذا ما قورن بالآخرين.

۲. أن يكون منصوبا بصوره خاصّه أو عامّه من قبل الإمام عليه السّلام؛ لكی لا يعدّ من الأشقياء؛ فلا يحقّ تسنّی منصب القضاء إلّا لمثل هؤلاء الأشخاص فی زمان الغيبه، و عدم معرفه رأی و حكم المعصوم؛ و هذا يدلّ أيضا علی أهميه القضاء فی الإسلام.

لقد اتّضح بصوره جليّه، من خلال ما قدّمناه من المسائل، أهميه القضاء و مكانته الخاصه فی الإسلام و خصوصا عند المذهب الشيعی لذا نكتفی بهذا القدر من البحث، و ننهی المناقشه فی ذلک بهذه المسأله.

تفاوت الرجل و المرأه فی الخلقه

توجد فی نظام الخلقه فوارق فی الغرائز، و القابليات و القدرات الجسميه و الروحيه بين الرجل و المرأه، و من المناسب هنا الإشاره إلی نماذج منها؛ من

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۵۷۷.

أجل إيضاح آفاق البحث، باعتبار أنّ المسؤوليات فی الإسلام شرّعت علی أساس قابليات الأشخاص و قدراتهم، و جعل التشريع متناسبا و منسجما مع الخلقه؛ لكی لا يقع الناس فی العسر و الحرج، و لا يكلّفون بما لا يطيقون.

و بالطبع فإنّ الفوارق بين الرجل و المرأه، لا يعنی أن يكون أحدهما أقلّ شأنا من الآخر، بل بمعنی أنّ اللّه الحكيم جعل فی نظام الخلقه فوارقا بين الرجل و المرأه؛ و ذلك من أجل تقويه نظام الخلقه، و تحكيم الروابط الإجتماعيه و النظام العائلی؛ لكی يتحمّل كلّ من الرجل و المرأه مسؤوليات متناسبه و منسجمه مع قابلياته و قدراته الطبيعيه.

و من خلال لتدقيق و النظر فی سلوك و طبيعه كل من الرجل و المرأه نجد أنّ هناك بعض الفوارق تميّز طبيعه و سلوك أحدهما عن الآخر، و هی كالآتی:

۱. تعتبر المرأه مظهرا للعاطفه و الرأفه، و الرجل مظهرا للعقل و التدبير، علما أنّ النظام العائلی يحتاج الی كلّ منهما.

۲. تكون المرأه ظريفه غالبا فی الجسم و الروح و الصوت و نحو ذلك، و يكون الرجل خشنا و غليظا فيها.

۳. تميل المرأه فی الغالب الی الهدوء و الدعه و الابتعاد عن الأعمال الشاقّه و الضجيج، و يفضّل الرجل إنجاز الأعمال الصعبه ذات الطابع الشاق.

۴. يغلب علی طبيعه الرجل العنف و الشدّه، و تغلب علی طبيعه المرأه الرقّه و الحياء.

۵. يغلب علی طبيعه الرجل الشجاعه و الإقدام، و علی المرأه التردّد و الخوف.

۶. بلوغ المرأه قبل الرجل، و كذلك وصولها الی مرحله اليأس و عدم القابليه علی الإنجاب - أيضا - قبل الرجل.

۷. إنّ المرأه كريحانه نظره و لطيفه، و الرجل كشجره بريه صلبه و قويه.

۸. تبدی المرأه حبّا کبیرا للحلیه و الزینه و التجمّل، و عدم رغبه الرجل فی ذلک إلاّ قلیلا.

۹. إنّ المرأه تنتظر من الرجل الشجاعه و الإقدام، و الرجل ینتظر منها الحسن و الجمال.

۱۰. إنّ المرأه تمیل الی الأدب و الفن و الأعمال الرقیقه، و لکنّ الرجل یمیل الی العلوم العقلیه و المنطقیه.

۱۱. یغلب علی المرأه المشاعر الجیّاشه، و یغلب علی الرجل التصبّر و الکتمان.

۱۲. تمیل المرأه بطبیعتها الی تربیه الأطفال و النظافه و إداره المنزل، و یمیل الرجل الی المجاهده و العمل خارج المنزل.

۱۳. همّ المرأه فی السیطره علی الرجل، و همّ الرجل فی السیطره علی العالم.

۱۴. و عن بعض الخصائص التی ترغب فیها المرأه، و لا یرغب فیها الرجال؛ یقول الإمام علی علیه السّلام:

«خیار خصال النّساء شرار خصال الرجال: الزّهو، و الجبن و البخل فاذا کانت المرأه مزهوّه لم تمکّنّ من نفسها، و إذا کانت بخیله حفظت مالها و مال بعلها، و إذا کانت جبانه فرقت من کلّ شیء، یعرض لها»(۱)

۱۵. هـذا مضافا الی ما ذکروا - فی محلّه من الکتب المتعلقه بهذا الأمر - من إختلاف ملحوظ فی المتوسّط من الطول و الوزن و حجم البـدن و الرأس و الدماغ و الجمجمه و القلب و الدم، و الشدّه و القوه فی العظم و العضـلات و الأعصاب و سائر الأعضاء و الحواس الخمسه.(۲)

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۶۷۸.

۲- (۲) حسین علی المنتظری، دراسات فی ولایه الفقیه، ص ۳۴۱، مقتبس من: مرتضی المطهّری، نظام حقوق زن در اسلام، ص ۱۶۷-۱۹۰.

إنّ الأستاذ الشهید المطهری - رضوان اللّه علیه - ینقل عن مجله (زن روز) أنّ إحدی العالمات فی علم النفس تدعی (کلیود ألسون) کتبت فی هذه المجله تقول:

بما أنّنی امرأه خبیره فی علم النفس، فقد کانت أکبر مطالعاتی تتعلّق بمسأله روحیه الرجال، و بعد مدّه أوکلت لی مهمّه التحقیق فی مسأله العوامل النفسیه للرجل و المرأه، فتوصّلت الی هذه النتیجه:

۱. رغبه النساء فی العمل تحت إشراف شخص آخر، و بتعبیر آخر رغبه النساء فی أن یکنّ مرؤوسات و یعملن تحت إشراف رئیس.

۲. الرغبه العامه عند النساء فی الشعور هنّ بوجودهنّ المؤثّر و الفعّال.

و أنا أعتقد أنّ هذان الأمران اللذان یمثّلان الحاجه الروحیه للمرأه، نابعان من حقیقه میل المرأه الی إحساساتها و میل الرجل الی عقله، و هناک الکثیر من الشواهد تدلّ علی أنّ بعض النساء لا أنهنّ یتمتعنّ بعقل مساوی للرجل و حسب، بل أفضل منهم فی بعض الأحیان إلاـ أنّ نقطه الضعف الوحیده لدی النساء هی حساسیتهنّ الفائقه، فی حین أنّ الرجال فی تفکیرهم و تحکیمهم للأمور و تنظیمها و توجیهما نکون بشکل أفضل و أدق؛ إذا فإنّ أفضلیه الرجال علی النساء - من الجانب الروحی - نابعه من طبیعه و اصل الخلقه و کلّما حاولت النساء مقاومه ذلک، لا یحصلن علی مرادهنّ، و بما أنّ النساء یمتلکن حساسیه أکثر من الرجال فعلیهنّ أن یعترفن بالحقیقه التی تشیر الی حاجتهنّ لإشراف الرجال علی حیاتهنّ... إنّ هدف النساء الأکبر فی الحیاه هو «الإطمئنان»، و عند ما یحصلن علی ذلک، یترکن العمل.

إنّ المرأه تخاف من مواجهه الهواجس، و إنّ الخوف هو الإحساس الوحید الذی تحتاج فیه المرأه الی المساعده... کما أنّ الأعمال التی تحتاج الی تفکیر مستمر، تتعب المرأه و ترهقها.(۱)

۱- (۱) نظام حقوق زن در اسلام، ص ۱۸۳.

مقتضى الأصل فى القضاء و صفات القاضى

من المنعطفات التى تلعب دورا فاعلاـ فى إداره دفّه هذا البحث، و تعتبر من أركانه الأساسيه، التحقيق فى مقتضى الأصل فى القضاء و صفات القاضى.

و طبيعى أنّ البحث عن مقتضى الأصل فى صفات القاضى، غير البحث عن مقتضى الأصل فى القضاء؛ لامكانيه التفكيك بينهما.

إنّ البحث عن مقتضى الأصل فى القضاء؛ معناه بذل الجهد فى التحقيق لإيجاد الجواب عن السؤال القائل: هل ينفذ حكم أحد فى حقّ أحد، أو لا ينفذ إلا مع وجود الدليل على نفوذ حكمه؟

إلاـ أنّ البحث فى مقتضى الأصل فى صفات القاضى، هو التحقيق عند الشك فى اشتراط صفه عند إراده التصدّى لمنصب القضاء و نفوذ الحكم، و هل أنّ الأصل هو عدم اشتراط تلك الصفه فى القاضى؟ أم أنّ الأصل عدم نفوذ الحكم، و مقتضى ذلك أن تكون الصفه المشكوك فيها، شرطا فى القاضى؟ و بتعبير آخر نحن نعلم أنّ الإمام عليه السّلام يرى ضروره وجود خصائص لصلاحيه التصدّى للقضاء و نفوذ حكم القاضى فى زمان الغيبه، و قد جعل شروطا لنفوذ حكم القاضى، فعلى هذا الفرض، عند ما نشك هل أنّ الصفه الفلانيه هى شرط فى نفوذ حكم القاضى أم لا - مع غضّ النظر عن الدليل الخاص - فهل أنّ مقتضى الأصل هو عدم اشتراط مثل هذه الصفه؟ أو أنّ الأصل عدم نفوذ حكم القاضى، و علينا أن نعتبر الصفه المشكوكه شرطا للقاضى؟

و على سبيل المثال، إذا شككنا بأنّ الاجتهاد شرط فى القضاء و نفوذ الحكم، أو أنّ القاضى غير المجتهد أيضا له الصلاحيه فى القضاء، و حكمه يكون نافذا أيضا - مع غضّ النظر عن الدليل الخاص - فهل يجب علينا أن نعتبر ذلك شرطا أم لا؟ بناء على ذلك، يكون من الأفضل البحث فى هذين الأمرين كلّ على حده، حتى نصل الى النتيجه المطلوبه.

مقتضى الأصل فى القضاء

إنّ مقتضى الأصل فى القضاء - سواء عبّرنا عنه بالولايه أو الحكم - عدم ولايه أحد على أحد، و عدم نفوذ حكمه فيه،

«فإنّ أفراد الناس بحسب الطبع خلقوا أحرارا مستقلين. و هم بحسب الخلقه و الفطره مسلّطون على أنفسهم و على ما اكتسبوه من أموالهم»(۱)

فعن على عليه السّلام فى رساله يخاطب بها ابنه الإمام الحسن عليه السّلام يقول:

«و لا تكن عبد غيرك و قد جعلك اللّه حرّا»(۲)

باعتبار أنّ الإنسان لا بد أن يطيع منبع الفيض لوجوده، و بما أنّ الأشخاص العاديين ليس هم منبع حياه الإنسان، و ليس لهم تأثيرا على بقائه و دوامه؛ لـذا لى من الواجب على أحـد اتّباع أحد، و إنّ عدم وجوب إطاعه أحد أحدا، هو الأصل الأولى فى الولايه و نفوذ حكم الأفراد بعضهم على البعض الآخر.(۳)

و لـذا نجـد أنّ القرآن الكريم يؤكد هذه الحقيقه و هى أنّ اللّه تعالى هو الحاكم الحقيقى دون سواه، قال تعالى ثُمَّ رُدُّوا إِلَى اللّهِ مَولاهُمُ الحَقِّ أَلا لَهُ الحُكمُ وَ هُوَ أَسرَعُ الحاسِبِينَ (۴) و يقول تعالى: إِنِ الحُكمُ إِلاّ لِلّهِ يَقُصُّ الحَقَّ وَ هُوَ خَيرُ الفاصِلِينَ (۵) و يقول سبحانه: فَالحُكمُ لِلّهِ العَلِيِّ الكَبِيرِ (۶)

إذا فلا يستثنى من هـذا الأصل إلاّ ولايه اللّه تعالى؛ لأنّ جميع الموجودات فى العالم بظواهرها و أعماقها و جواهرها و أعراضـها كلّها ظلال لوجود الحقّ تعالى و شعاع من ذاته المقدسه، و هو مالك لها و ولى عليها تكوينا و ذاتا، فلا

۱- (۱) دراسات فى ولايه الفقيه، ج ۱، ص ۲۷.

۲- (۲) نهج البلاغه، ص ۵۳۱.

۳- (۳) عبد اللّه جوادى آملى، ولايت فقيه، ص ۲۸.

۴- (۴) الأنعام، ۶۲.

۵- (۵) الأنعام، ۵۷.

۶- (۶) غافر، ۱۲.

نفسیه لها فی قباله، و لا یصحّ اعتبارها کذلک؛ لأن ذلک خلاف الواقع. و مقتضی الولایه الذاتیه و الملکیه التکوینیه وجوب التسلیم الإختیاری من قبل الإنسان لأوامره و نواهیه.

و یتفرّع علی ذلک وجوب التسلیم و الانقیاد لجمیع الولایات المجعوله من قبله تعالی بمراتبها و حدودها: من ولایه الأنبیاء، و الأئمه المعصومین علیه السّلام، و حکام و قضاه العدل، و الوالدین و غیرهم»(۱)

و الواقع أنّ مثل هذه الولایات ترجع الی ولایه اللّه تعالی أیضا؛ و لذا فإنّ جمیع الفقهاء متّفقون علی اعتبار مقتضی الأصل فی باب القضاء، هو عدم ولایه و نفوذ حکم أحد علی أحد، و لا یستثنی من ذلک سوی ولایه اللّه التی جعلها لنفسه، و قد تعرّض النراقی رحمه اللّه فی مستند الشیعه الی ذلک قائلا:

لمّا کان وجوب الحکم و القضاء علی شخص من الرعیّه - بل جوازه، و وجوب قبول حکمه و التزام إلزامه - أمرا مخالفا للأصل الأولی فی باب القضاء، فلا بد - من کون شخص قاضیا و جواز القضاء له و وجوب القبول منه - من دلیل مخرج له من الأصل.(۲)

و یشیر السید الگلپایگانی رحمه اللّه فی کتاب القضاء الی هذا المعنی قائلا:

«إنّ الأصل، عدم نفوذ حکم أحد فی حقّ أحد، لکن قام الدلیل العقلی و النقلی علی نفوذ حکم أشخاص»(۳)

أما السید عبد الأعلی السبزواری فیذکر فی المهذّب قائلا:

إنّ مقتضی أصاله عدم الحجّیه و الاعتبار، عدم حجیه قول و رأی و فعل أی أحد علی أحد، سواء کان قاضیا أو لیس بقاضی، إلا مع وجود الدلیل الذی یجعله خارجا عن هذا الأصل.(۴)

۱- (۱) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۱.

۲- (۲) مستند الشیعه، ج ۱۷، ص ۱۵.

۳- (۳) السید محمد رضا الموسوی گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۹.

۴- (۴) السید عبد الأعلی السبزواری، مهذب الأحکام، ج ۲۷، ص ۹.

إنّ بعض الأعلام – الآخرين – أيضا صرّحوا بهذا الأصل، إلّا أننا رعايه للاختصار و وضوح المطلب، نعرض عن ذكر أقوالهم.

مقتضى الأصل فى صفات القاضى

اشاره

قلنا فى ما سبق: إنّ البحث فى مقتضى الأصل فى صفات القاضى هو غير مقتضى الأصل فى القضاء، و قلنا – أيضا – أنّه يمكن التفكيك بين هذين البحثين بنحو من الأنحاء، و إن كان الفقهاء لم يتعرّضوا لهما منفصلين؛ و لعلّ السبب فى ذلك أنّ أكثر الفقهاء كانوا يعتقدون أنّ اشتراط الصفه هو مقتضى الأصل فى صفات القاضى، و بتعبير آخر، إنّهم كانوا يعتقدون بوجوب التمسّك بأصاله عدم الولايه، و عدم نفوذ الحكم و أمثال ذلك، و الاقتصار على القدر المتيقّن عند الشك فى اشتراط صفه من صفات القاضى – مع غضّ النظر عن أى دليل آخر – و بالتالى فقد التزموا باشتراط الصفه المشكوك فيها عند القاضى، و من هذه الجهه، لم تكن هناك ضروره للتفكيك بينهما؛ لأنّ الفصل بين موضوعين يكون صحيحا إذا ما ترتّب على ذلك ثمره، و على فرض التمسّك بأصاله عدم نفوذ الحكم و القول باشتراط الصفه موضع الشك، لا توجد ثمره للتفكيك بين البحثين.

و لكن بما أنّ بعض الأعلام(۱) يعتقدون بأصاله عدم الاشتراط، فى حاله الشك فى اشتراط بعض صفات القاضى؛(۲) لذا قمنا بفصل هاتين المقولتين عن بعضهما؛ ذلك للحصول على نتيجه أفضل، من خلال سير البحث. بناء على ذلك سوف نطرح آراء الفقهاء فى هذا المجال، و من ثمّ نقوم بتحليلها و نقدها؛ من أجل التوصّل لمعرفه أفضل الآراء و اتمّها.

۱- (۱) مسالك الأفهام، ج ۱۳، ص ۲۲۹ مستند الشيعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

۲- (۲) و إن احتمل أنّ المقصود هو أصاله الإطلاق.

الف) آراء الفقهاء

يقول الشيخ الطوسی فی کتاب الخلاف: «القضاء حکم شرعی، فمن یصلح له یحتاج الی دلیل شرعی»(۱)

أی أنّه فی حاله فقدان الدلیل علی عدم اشتراط الصفه فی موضع الشک، فالأصل هو عدم صلاحیه القاضی، و فی بحث صفات القاضی یقول صاحب الجواهر رحمه اللّه أیضا:

«إنّ المدار فی اشتراط الصفات فی زمن الغیبه، علی ما وصل الینا من عبارات فی أدله النصب، و مع فرض الشک فلا ریب فی أنّ الأصل العدم»(۲)

و یقول الشیخ الأنصاری رحمه اللّه فی بحث صفه الاجتهاد فی القاضی ما یلی:

«إنّ مجرد عدم الدلیل علی عدم الجواز لا یکون دلیلا علی الجواز؛ لأنّ المقام لیس من قبیل الحکم التکلیفی حتی یتمسک فیه بأصاله الاباحه، بل أصاله فساد الحکومه تکفی فی الحکم ظاهرا بعدم جواز نصب العامی للحکومه»(۳)

المحقق الخوئی رحمه اللّه أیضا بعد أن یعتبر صفه الاجتهاد شرطا فی نصب القاضی، یبیّن دلیله، و هو کالآتی:

لا شکّ فی أنّ نفوذ حکم أحد علی غیره إنّما هو علی خلاف الأصل، و القدر المتیقّن من ذلک هو نفوذ حکم القاضی المجتهد، فیکفی فی عدم نفوذ حکم غیره الأصل.(۴)

و قد أورد السید الگلپایگانی تعقیبا علی هذا البحث و هو کما یلی:

حکی الاجماع علی لزوم کون القاضی مجتهدا، و القدر المتیقّن منه «المجتهد المطلق»، و أما بالنسبه الی غیره - علی فرض علمنا بأنّ القاضی لیس

۱- (۱) محمد بن الحسن الطوسی، کتاب الخلاف، ج ۶، ص ۲۱۳.

۲- (۲) محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴.

۳- (۳) الشیخ مرتضی الأنصاری، القضاء و الشهادات، ص ۴۱.

۴- (۴) السید ابو القاسم الموسوی الخوئی، مبانی تکمله المنهاج، ج ۱، ص ۶.

ناقلا للحكم، و أنّ لحكمه موضوعيه - فإنّ جواز الرجوع الى المقلد و المتجزّء و نفوذ حكمهما، هو خلاف الأصل.(۱)

السيد عبد الأعلى السبزوارى أيضا بعد أن يعتبر الأصل هو عدم نفوذ حكم أحد على أحد فى بدايه بحث القضاء، يتمسّك فى اشتراط صفه البلوغ فى القاضى، و يعبّر عن ذلك بقوله: «لما تقدّم من الأصل مضافا الى الاجماع و انصراف الاطلاقات عنه».(۲)

و كذلك يقول فيما يتعلق باشتراط طهاره المولد فى القاضى: «للأصل و الاجماع و تنفّر النفوس عن المولود من الزّنا».(۳)

و يقول الشيخ التبريزى رحمه اللّه أيضا فيما يتعلّق باشتراط صفه القاضى:

إذا كان البناء عدم إفاده الأدله اللفظيه على جعل الولايه للقاضى المنصوب، و يستفاد وجوب التصدّى للقضاء إبتداء عن طريق دليل الحسبه - لأنّ ذلك يحفظ النظام، و يأخذ حق المظلوم من الظالم - فبدليل لزوم الإقتصار على القدر المتيقّن، لا تحتاج مسأله اعتبار صفات القاضى الى دليل خاص.(۴)

هذه جمله من آراء الفقهاء الذين اعتبروا أنّ مقتضى الأصل فى صفات القاضى اشتراط الصفه، و فى مقابل ذلك، تمسّك الشهيد الثانى فى المسالك، و المرحوم النراقى فى مستند الشيعه، بأصاله عدم الاشتراط فى حاله الشك فى اشتراط بعض الصفات، يقول الشهيد الثانى فى المسالك فيما يتعلّق بالشكّ فى اشتراط صفه الكتابه فى القاضى:

منشأ الشك فى اشتراط الكتابه للقاضى أمران: الأول أصاله عدم اشتراط الصفه موضع الشك، و الآخر عدم شرطيه الكتابه فى النبوّه التى تعتبر أكمل المناصب.(۵)

۱- (۱) كتاب القضاء، ج ۱، ص ۲۷.

۲- (۲) مهذب الأحكام، ج ۲۷، ص ۳۹.

۳- (۳) المصدر نفسه.

۴- (۴) الشيخ جواد التبريزى، أسس القضاء و الشهاده، ص ۱۴.

۵- (۵) مسالك الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۲۹.

و كذلك النراقى رحمه اللّه يتطرّق فى مستند الشيعه فيقول:

و منها: طهاره المولد و النطق و غلبه الذكر، شرطها جماعه، بل فى الروضه [شرح اللمعه] و معتمد الشيعه الإجماع على الأول، و نفى الخلاف فى الثانى و الثالث، و الأصل ينفى ما لم يثبت فيه إجماع فى اشتراط أىّ من هذه الصفات.(۱)

بناء على ذلك، يظهر لنا وجود رأيين مختلفين فى مقتضى الأصل فى صفات القاضى، و لعلّ المراد من الأصل فى تعبير هذين العلمين - خصوصا فى عباره النراقى رحمه اللّه - أصاله الإطلاق، و ليس هناك تفاوت فى رأيه مع الآخرين، إلا أنّه كيفما كان فإنّنا سوف نكتفى بمحض الإحتمال، و نذكر الرأيين المتعلقين بمقتضى الأصل، و من ثم نناقشهما؛ من أجل التوصّل للرأى الصائب و الصحيح.

ب) الرأى المختار

لو أننا نظرنا الى المسأله نظره سطحيّه، فمن الممكن أن يتبادر الى الذهن أنّ مقتضى الأصل فى صفات القاضى - فى حاله الشك فى صفه من الصفات مع قطع النظر عن الدليل الخاص - عدم اشتراط الصفه المشكوكه؛ لأنّ هذا الأصل مقدّم على أصل «عدم ولايه أحد على أحد» و «عدم نفوذ حكم أحد على أحد»؛ ذلك أنّ وجود هذه الصفات فى القاضى علّه لولايه القضاء و نفوذ حكم القاضى، و متى ما جرى الأصل فى العلّه، لا تصل النوبه الى الأصل فى المعلول، إلّا أنّ هذا ليس أكثر من توهّم؛ لأنّه إذا كان المراد من الأصل عدم اشتراط الصفه، فالأصل البراءه، و علينا الإعتراف بأنّ أصاله البراءه تجرى فى الحكم التكليفى، فى حاله كون «اشتراط الصفه» حكما وضعيا.

۱- (۱) مستند الشيعه، ج ۱۷، ص ۳۸.

إشکال: قال المحقق الایروانی:

لا مانع من تطبیق أصاله البراءه علی شروط القاضی فی مثل هذه الموارد؛ لأنّ الإمام علی علیه السّلام استدلّ بحدیث الرفع علی عدم إمکانیه وقوع الطلاق و العتق المکره علیه؛ مع أنّ الطلاق و العتق المکره علیه من الأحکام الوضعیه، لا التکلیفیه.(۱)

الجواب: «لو سلّمنا أنّ حدیث الرفع یشمل الأحکام الوضعیه، فإنّ ذلک سوف یشمل الأحکام القابله للوضع و الرفع فی نفس الوقت، و الشرطیه و الجزئیه و المانعیه لیست من هذا القبیل، و من أجل توضیح المطلب نقسّم الأحکام الوضعیه الی ثلاثه أقسام:

۱. الأحکام الوضعیه التی جعلت بنفسها مثل الملکیه، و الزوجیه و نحوها؛ لأنّها أمور متأصّله أی مجعوله بنفسها و غیر منتزعه من التکالیف الشرعیه، و إنّ کانت هناک إمکانیه لانتزاعها فی مقام الثبوت، إلا أنّه لا یوجد دلیل علی ذلک فی مقام الإثبات.

۲. الأحکام الوضعیه المنتزعه من جعل حکم تکلیفی و التی ترجع الی نفس الحکم التکلیفی؛ مثل الشرطیه و السببیه و المانعیه للوجوب، الذی ینتزع من تقیید الحکم الشرعی بوجود شیء أو عدمه، فمن تقیید الحکم بالوجود تنتزع منه الشرطیه تاره، و السببیه أخری؛ کتقیّد وجوب الصلاه بالبلوغ، و من تقیید الحکم بالعدم، تنتزع المانعیه، کتقیّد وجوب الصلاه بعدم الحیض.

۳. الأحکام الوضعیه المنتزعه من حکم تکلیفی و العائده الی متعلق الحکم التکلیفی؛ کالشرطیه و الجزئیه و المانعیه للمأمور به، فإنّها منتزعه من کیفیه الأمر؛ و ذلک لأنّه إذا تعلق الأمر بالمرکب من الأشیاء العدیده انتزعت منه الجزئیه کالأمر بالصلاه، إذا اعتبرناها مرکّبه من عدّه أجزاء، و إذا تعلق

۱- (۱) المیرزا علی الإیروانی، حاشیه کتاب المکاسب (البیع)، ج ۲، ص ۹۵.

بشیء مقیّدا بوجود شیء آخر - کالأمر بالصلاه المقیّده باستقبال القبله و الستر - انتزعت منه الشرطیه، و إذا تعلق بشیء مقیّد بعدم شیء آخر - کتقیید الصلاه بعدم استصحاب المصلّی أجزاء ما لا یؤکل لحمه فی الصلاه - انتزعت منه المانعیه.

بناء علی ذلک، یتّضح أنّ قیاس الشرطیه و الجزئیه و المانعیه التی تعتبر من الأحکام الوضعیه، بالطلاق و العتاق المجعوله بالذات، قیاس مع الفارق؛ لأنّ الطلاق و العتاق من الأمور القابله للوضع و الرفع، و الشرطیه و الجزئیه و المانعیه أمور غیر قابله للوضع.(۱)

هذا و مضافا الی ذلک فإنّ حدیث الرفع ورد فی مقام الإمتنان علی الأمّه الإسلامیه، أی أنّ اللّه تعالی امتنّ علی الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله و أمّته فرفع عنهم هذه الأمور. بناء علی ذلک لو أننا أجرینا أصل البراءه فی اشتراط الصفه - من خلال الاستدلال بحدیث الرفع - فإنه سوف یتعارض مع الغایه من حدیث الرفع، و یؤول الأمر الی نقض غرض المولی تعالی؛ لأنّ نتیجه أصل البراءه فیما نحن فیه هی إلزام و التزام الطرفین بحکم القاضی، مع أنّ حدیث الرفع جاء لرفع التکلیف و الإلزام و الإلتزام.

فلو کان المراد من الأصل عدم اشتراط الصفه، و استصحاب العدم، فإنّ ذلک سوف لا یتعدّی عن إحتمالات ثلاث:

۱. المقصود استصحاب العدم الأزلی الموضوعی، و السالبه المحصله منتفیه بانتفاء الموضوع.

۲. المقصود استصحاب العدم الأزلی المحمولی، و السالبه المحصله منتفیه بانتفاء المحمول.

۳. المراد استصحاب العدم النعتی بصفه الموجبه المعدوله المحمول.

۱- (۱) السید ابو القاسم الموسوی الخوئی، مصباح الفقاهه، ج ۳، ص ۷.

فإذا كان المقصود استصحاب العدم الأزلی الموضوعی، فإنّ أحد شروط الاستصحاب لم یتوفر فیه؛ لأنّ الأصولیین قد اشترطوا لجریان الاستصحاب أن تکون القضیه المتیقّنه و المشکوکه واحده، و القضیه الوحیده التی یجب أن تکون متّحده اتّحادا کاملا - من جمیع الجهات - بلحاظ السابق و اللاحق هی یقینیه و شکیّه القضیه، إلا أنّ القضیه المتیقّنه هنّا متفیه بانتفاء الموضوع أی أنّ القضاء غیر مقیّد بذکوریه أو عداله القاضی؛ لأنّ مسأله القضاء لم تکن موجوده بالأساس لکی تتصف بالذکوره أو العداله إلا أنّ القضیه المشکوکه لیس کذلک.

ففی القضیه المشکوکه فی مسأله القضاء نشکّ فی هل أننا مقیّدون بشرط الذکوره أو العداله، أم لا؟ و بالنتیجه فلا یوجد بین هاتین القضیتین نقطه التقاء مشترکه؛ لأنّ القضیه التیقّنه سالبه محصّله منتفیه بانتفاء الموضوع، و القضیه المشکوکه سالبه محصّله منتفیه بانتفاء المحمول، و مجرد کون القضیّتین سالبه محصّله، لا یکون سببا بأن یکون بینهما اتحاد.(۱)

إذا کان المقصود من الاستصحاب، الاستصحاب غیر المحمولی، فإنّ هذا الاستصحاب سیکون له حاله سابقه؛ و مع ذلک فلا یمکن جریانه هنا أیضا، و لذا فإنّ تقیید القضاء بشرطیه الصفات و عدم تقییده أمر ضروری، أی أنّه إما أن یکون مقیّدا بالصفات أو لا؛ لأستحاله الإهمال فی الأمور الواقعیه، و علیه فلو جری الاستصحاب فی مورد عدم التقیید بالصفه، سیکون قابلا للجریان فی مورد التقیید فی الصفه أیضا، و لا یرجّح أحدهما علی الآخر؛ و بالتالی سیتعارضان و یتساقطان.

و إذا کان المقصود من الاستصحاب عدم النعتی، فإنّ هذا الاستصحاب لیس له حاله سابقه؛ لأنه مشکوک من البدایه، بمعنی أنّ منصب القضاء لم

۱- (۱) ر. ک: محمد فاضل اللنکرانی، اصول فقه شیعه، ج ۶، ص ۳۰۱.

یثبت للقاضی فی ما مضی، و لم تکن هناک صفات کان علیه أن یلتزم بها. بناء علی ذلک، فإنّ أصل عدم الولایه و عدم نفوذ الحکم - الذی یعتبر الأصل الأوّلی فی باب القضاء - لا یزال قابلا للجریان.(۱)

أضف الی أنّ مع فرض جریان أصل عدم الاشتراط، فإنّ هذا الأصل سواء کان بعنوان البراءه، أو استصحاب عدم أزلی محمول أو عدم نعتی، سیکون من الأصول المثبته.(۲)

و بغض النظر عن ذلک کله، و بما أنّ التصدّی لمنصب القضاء أمر مهم، و له علاقه بأعراض و أرواح و أموال الناس، یجب علینا إذا مراعاه الإحتیاط قدر المستطاع فی هذه المسأله، و إنّ القول باشتراط الصفه المشکوکه ینسجم مع القول بالاحتیاط؛ لأنّه القدر المتیقن فی المسأله، بالإضافه الی عدم وجود محذور من الإحتیاط.

بناء علی ذلک، فالحقّ هو أنّ الأصل - بغض النظر عن الدلیل الخاص - عدم نفوذ حکم أحد علی أحد فی حاله الشک فی صفه من صفات القاضی، و مقتضی ذلک، اشتراط الصفه المشکوکه فی القاضی.

آراء الفقهاء فی مسأله شرطیه الذکوره لدی القاضی

ینقسم فقهاء الإمامیه فی مسأله شرطیه الذکوره فی القاضی الی أربعه أقسام:

المجموعه الأولی: الفقهاء الذین لم یتطرّقوا الی مسأله قضاء المرأه، و لم یذکروا شرطیه الذکوره ضمن شروط القاضی کالشیخ الصدوق، و الشیخ المفید، و السید المرتضی، و أبو الصلاح الحلبی، و إبن ادریس الحلی - رحمهما اللّه - و غیرهم من الفقهاء، فإنّ الشیخ الصدوق رحمه اللّه لم یتعرّض فی

۱- (۱) المصدر نفسه، ج ۵، ص ۱۳.

۲- (۲) السید روح اللّه الموسوی الخمینی، کتاب البیع، ج ۲، ص ۴۴۶.

المقنع(۱) و الهدایه(۲) الی قضاء المرأه و شرطیه الذکوره أو عدم شرطیتها فی القاضی، و کذلک لم نلمح فی کتاب من لا یحضره الفقیه - مبحث القضاء - حدیثا عن عدم صلاحیه المرأه للقضاء، و منعها عن القضاوه.(۳)

یقول الشیخ المفید (۳۳۶-۴۱۳ ه -. ق) فی کتاب المقنعه:

و لا ینبغی لأحد أن یتعرّض للقضاء حتی یثق من نفسه بالقیام به، و لیس یثق أحد بذلک من نفسه حتی یکون عاقلا، کاملا، عالما بالکتاب و ناسخه و منسوخه و عامّه و خاصّه و ندبه و إیجابه و محکمه و متشابهه، عارفا بالسنّه و ناسخها و منسوخها، عالما باللغه، مضطلعا بمعانی کلام العرب.(۴)

و یعدد الشیخ المفید رحمه اللّه شروط القاضی فی بحث القضاء بالتفصیل، و یقوم بشرح و توضیح کل منها إذا استدعی الأمر، إلا أنّه لا یتعرّض الی مسأله شرطیه الذکوره فی القاضی.(۵)

کذلک السید المرتضی (۳۳۵-۴۳۶ ه -. ق) لم یتطرّق فی کتبه الإنتصار(۶) و الرسائل(۷) و الناصریات(۸) الی شرطیه الذکوره فی القاضی، و لا یخوض غمار البحث فیها.

أبو الصلاح الحلبی (۳۴۷-۴۴۷ ه -. ق) أیضا یعدد فی کتابه مواردا تعتبر من ضمن شروط القاضی، إلا أنّه لا یتعرّض الی شرطیه الذکوره فی القاضی، فیقول:

تنفیذ الأحکام الشرعیه و القضاء من تکالیف الأئمه علیهم السّلام، المختصّه بهم دون من عداهم، فإن تعذّر تنفیذها منهم علیهم السّلام و من قبل من کان مؤهّلا لشروط النیابه من قبلهم، لم یجز لغیر شیعتهم تولّی ذلک و لا التحاکم إلیه، و هذه الشروط هی:

۱- (۱) المقنع، ص ۳۵۹.

۲- (۲) الهدایه، ص ۲۸۵.

۳- (۳) الشیخ الصدوق، من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲.

۴- (۴) المقنعه، ص ۷۲۱.

۵- (۵) المصدر نفسه.

۶- (۶) الانتصار، ص ۴۸۶.

۷- (۷) مجموعه الرسائل المرتضی، ص ۲۴۵.

۸- (۸) الناصریات، ص ۴۲۷.

العلم بالحقّ فی الحکم المردود إلیه، و التمکّن من إمضائه علی وجهه، و اجتماع العقل و الرأی، وسعه الحلم، و العلم بمعانی کلام العرب، و ظهور العداله، و الورع، و التدیّن بالحکم، و القوه علی القیام به و وضعه مواضعه.(۱)

إبن إدریس الحلّی (۵۵۸-۵۹۸ ه - ق) فی السرائر، تطرّق الی صفات القاضی التی تعرّض لها الشیخ المفید رحمه اللّه فی المقنعه، مع اختلاف قلیل، إلا أنّه لم یتطرّق الی شرطیه الذکوره،(۲) و قد اکتفی سلّار أیضا فی کتابه المراسم فی الفقه بالعباره التالیه:

إنّ شروط الحکم فی القضاء تنقسم الی واجبه و مستحبه: فالشروط الواجبه هی أن یکون القاضی عالما بکل ما یراجع فیه، و یساوی بین المتخاصمین فی التعامل، بحیث لا یمیل الی أحد طرفی الدعوی دون الآخر، أما باقی الشروط التی لم تذکر، فجمیعها شروط مستحبه.(۳)

المجموعه الثانیه: الفقهاء الذین عدوّا شرطیه الذکوره شرطا تبعا لشروط القاضی الأخری، و جعلوه شرطا للتصدّی لمنصب القضاء، و فی مقدّمه هؤلاء، الشیخ الطوسی رحمه اللّه و أغلب فقهاء الشیعه حتی عصرنا الحاضر.

الشیخ الطوسی رحمه اللّه یتطرّق فی کتاب الخلاف الی شرطیه الذکوره فی القاضی قائلا:

لا یجوز أن تکون المرأه قاضیه فی شیء من الأحکام، إلا أنّ أبا حنیفه یقول: یجوز أن تکون قاضیه فیما یجوز أن تکون شاهده فیه، و هو جمیع الأحکام إلا الحدود و القصاص، و قال ابن جریر - أحد علماء العامه - یجوز أن تکون قاضیه فی کل ما یجوز أن یکون الرجل قاضیا فیه؛ لأنّها یمکن أن تکون من أهل الاجتهاد.

۱- (۱) أبی الصلاح الحلبی، الکافی فی الفقه، ص ۴۲۱.

۲- (۲) ابن ادریس الحلّی، السرائر، ج ۲، ص ۵۹۸.

۳- (۳) سلّار، المراسم فی الفقه ۲، ج ۲، ص ۲۳۰.

دلیلنا علی عدم الجواز: إنّ جواز قضاء النساء یحتاج الی دلیل؛ لأنّ القضاء حکم شرعی، فمن یصلح له یحتاج الی دلیل شرعی، بالإضافه الی ما روی عن النبی صلّی اللّه علیه و آله أنّه قال: «لا یفلح قوم ولیتهم امرأه»،(۱) و قال صلّی اللّه علیه و آله:

«أخّروهنّ من حیث أخّرهنّ اللّه»،(۲) فمن أجاز لها أن تلی القضاء فقد قدّمها و أخّر عنها الرجال.

و قال الرسول صلّی اللّه علیه و آله أیضا: «من فاته شیء فی الصلاه فلیسبّح - من أجل تنبیه الآخرین فی صلاه الجماعه - فإنّ التسبیح للرجال و التصفیق للنساء»،(۳) فإنّ النبی صلّی اللّه علیه و آله منعها من النطق لئلا یسمع کلامها، مخافه الافتتان بها، فبأن تمنع القضاء الذی یشتمل علی الکلام و غیره أولی.(۴)

و کذلک یذکر فی کتاب المبسوط فی فقه الإمامیه قائلا:

القضاء لا ینعقد لأحد إلا بثلاث شروط: الأول: أن یکون من أهل العلم - الی حدّ الإجتهاد - و الثانی: أن یکون ثقه عدلا، و الثالث: أن یکون کاملا فی أمرین: کامل الخلقه و الأحکام، أما کمال الخلقه بأن یکون بصیرا... و أما کمال الأحکام بأن یکون بالغا عاقلا- حرا ذکرا، فإنّ المرأه لا ینعقد لها القضاء بحال، و قال بعضهم: یجوز أن تکون المرأه قاضیه، و الأول أصح، و من أجاز قضاءها قال: یجوز فی کل ما یقبل شهادتها فیه، و شهادتها تقبل فی کل شیء إلا فی الحدود و القصاص.(۵)

۱- (۱) لا یوجد هذا الحدیث بنفس هذه العباره فی الکتب الروائیه الشیعیه، و لم یأت سوی مضمونه للمرّه الأولی فی کتاب تحف العقول الذی یعتبر من کتب الشیعه الروائیه، و کذلک لم توجد نفس هذه العباره فی الکتب الروائیه السنّیه، و للتعرّف أکثر علی ذلک ر. ک: إبن أبی شعبه الحرّانی، تحف العقول، ص ۳۶؛ محمد بن اسماعیل البخاری، صحیح البخاری، ج ۶، ص ۱۰.

۲- (۲) لا یوجد هذا الحدیث أیضا فی الکتب الروائیه الشیعیه، لکنّه روی فی کتب أهل السنّه الروائیه، و مثالا لذلک، ر. ک: صحیح البخاری، ج ۵، ص ۲۶۱.

۳- (۳) لم یأت هذا الحدیث بنفس هذه العباره فی الکتب الروائیه الشیعیه، إلا أنّ مضمونه نقل عن طریق أهل السنّه؛ و من جمله ذلک علیک بمراجعه: محمد بن جریر الطبری، المسترشد، ص ۱۲۰.

۴- (۴) کتاب الخلاف، ج ۶، ص ۲۱۳.

۵- (۵) الشیخ الطوسی، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۸، ص ۹۹.

أما بعد ذلک، فقد عدّ جماعه من الفقهاء شرط الذکوره من جمله شروط القاضی؛ منهم القاضی ابن براج (۴۰۰-۴۸۱ ه ق) فی المهذّب،(۱) و ابن زهره (۵۱۱ - ۵۸۰ ه ق) فی الغنیه،(۲) و المحقق الحلّی (۶۰۲-۶۷۲ ه. ق) فی شرایع الإسلام،(۳) و العلامه الحلّی (۶۴۷-۷۲۶ ه ق) فی القواعد،(۴) و الشهید الأول (۷۳۴-۷۸۶ ه ق) فی اللمعه(۵) و الدروس الشرعیه،(۶) و الفیض الکاشانی (م ۱۰۸۱ ه ق) فی المفاتیح،(۷) و الشهید الثانی (۹۱۱-۹۶۶ ه ق) فی شرح اللمعه(۸) و المسالک،(۹) و الخوانساری فی جامع المدارک،(۱۰) و المحقق الطباطبائی (م ۱۲۳۱ ه ق) فی ریاض المسائل،(۱۱) و السید جواد العاملی فی مفتاح الکرامه،(۱۲)

و فیما یتعلق بهذا الأمر یذکر المحقق النراقی (م ۱۲۴۵ ه ق) فی مستند الشیعه قائلا:

إنّ ذکوره القاضی شرط؛ بسبب الإجماع المدّعی فی هذا الأمر، کما فی المسالک، و نهج الحق، و المدارک و غیرها من المصادر، و استشکل بعضهم فی اشتراطه، و هو ضعیف؛ لما جاء فی الروایات الصحیحه من أنّ القضاء یختصّ بالرجل، و لا بد أن تخصص باقی العمومات بهاتین الصحیحتین،(۱۳)

۱- (۱) المهذّب، ج ۲، ص ۵۹۹.

۲- (۲) غنیه النزوع، ص ۴۸۳.

۳- (۳) شرایع الإسلام، ج ۴، ص ۶۶.

۴- (۴) القواعد، ج ۳، ص ۴۲۱.

۵- (۵) نقلا عن: الروضه البهیه، ج ۳، ص ۴۲۱.

۶- (۶) الدروس الشرعیه، ج ۲، ص ۶۵.

۷- (۷) مفاتیح الشرائع، ج ۳، ص ۲۴۶.

۸- (۸) الروضه البهیه، ج ۳، ص ۴۲۱.

۹- (۹) مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۲۷.

۱۰- (۱۰) جامع المدارک، ج ۶، ص ۷.

۱۱- (۱۱) ریاض المسائل، ج ۹، ص ۲۳۶.

۱۲- (۱۲) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۱۵.

۱۳- (۱۳) المقصود روایتی أبی خدیجه، ر. ک: محمد بن یعقوب الکلینی، فروع الکافی، ج ۷، ص ۱۲. ر. ک:الشیخ الطوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۳۰۳.

و كذلك تدلّ عليه مرسله من لا يحضره الفقيه: «يا معاشر الناس، لا تطيعوا النساء على حال، و لا تأمنوهنّ على مال»(۱)

بالإضافه الى روايات أخرى تدل على هذا المطلب أيضا، و التى من جملتها روايات أبناء نباته و أبى المقدام و كثير، التى جاء فيها: «و لا تملك المرأه من أمرها ما جاوز نفسها»(۲)

و روايه حسين ابن مختار التى يقول فيها:

«اتقوا شرار النساء و كونوا من خيارهنّ على حذر و إن أمرنكم فى المعروف فخالفوهنّ كيلا يطمعن منكم فى المنكر»(۳)

و تقرّب لنا هذه النتيجه أيضا روايتا مطلب بن زياد، و عمر بن عثمان،(۴) و كذلك روايه حمّاد بن عمرو، و أنس بن مالك، فقد جاء فى الروايه الأخيره [روايه حمّاد بن عمرو و أنس بن مالك] قوله صلّى اللّه عليه و آله:

«يا على! ليس على المرأه جمعه و لا جماعه... الى أن قال - و لا تولّى القضاء»،(۵) كما روى جابر عن الإمام الباقر عليه السّلام أنّه قال: «لا تولّى المرأه القضاء و لا تولّى الإماره»،(۶) و جاء فى حديث آخر: «لا يفلح قوم وليتهم امرأه».(۷)

و أورد المحقق النجفى (م ۱۲۶۶ ه ق) فى الجواهر ما يلى:

«إنّ دليل شرط الذكوره هو ما سمع من الاجماع، و الحديث النبوى:

«لا يفلح قوم وليتهم امرأه»،(۸) و كذلك الحديث النبوى الآخر: «لا تتولّى المرأه

۱- (۱) الشيخ الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ج ۳، ص ۵۶۵.

۲- (۲) فروع الكافى، ج ۵، ص ۳۳۷.

۳- (۳) المصدر نفسه، ص ۵۱۷.

۴- (۴) وسائل الشيعه، ج ۲، ص ۱۷۹.

۵- (۵) من لا يحضره الفقيه، ج ۴، ص ۳۳۶.

۶- (۶) الشيخ الصدوق، الخصال، ص ۵۸۵.

۷- (۷) مستند الشيعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

۸- (۸) كتاب الخلاف، ج ۶، ص ۲۱۳.

القضاء»،(۱) و وصیه النبی صلّی اللّه علیه و آله لعلی علیه السّلام المرویّه فی من لا یحضره الفقیه بإسناده عن حمّاد حیث قال: «یا علی! لیس علی المرأه جمعه الی أن قال - و لا تولّی القضاء»(۲)

فإنّ هذه الأحادیث مؤیّدات علی أنّ المرأه لیس لها الکمال اللازم للتصدّی لهذا المنصب، و أنّها لا یلیق لها مجالسه الرجال و رفع الصوت بینهم، و بأن المنساق من نصوص النصب فی الغیبه غیرها، بل فی بعضها التصریح بالرجل، و لا أقل یوجد شک فی المسأله، و مقتضی الأصل فی حاله الشک عدم الإذن للمرأه فی القضاء.(۳)

یتعرّض الشیخ الأنصاری رحمه اللّه (۱۲۱۴-۱۲۸۱ ه ق) فی کتاب القضاء و الشهادات الی ذلک قائلا:

و من جمله شروط القاضی الذکوره، و المرأه لا تولّی القضاء، کما فی الحدیث النبوی(۴) المطابق للأصل، المنجبر بعدم الخلاف فی المسأله.(۵)

و من الجدیر بالذکر أنّ الشیخ رحمه اللّه تردّد فی مکان آخر فی مسأله اشتراط الذکوره.(۶)

و کذلک المحقق ضیاء الدین العراقی بعد أن أشار الی العمومات الموجوده فی مسأله القضاء، قال:

لیس من الخفی، لزوم العمل بالعمومات فی موارد الإشتراک، و لکن فی الخصوصات الموجوده فی الأدله، لا بد من سلوک أحد الطریقین: أمّا القبول

۱- (۱) الشیخ الصدوق، الخصال، ص ۵۸۵.

۲- (۲) من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۶.

۳- (۳) جواهر الکلام، ج ۴، ص ۱۴.

۴- (۴) المقصود وصیه النبی صلّی اللّه علیه و آله لعلی علیه السّلام.

۵- (۵) القضاء و الشهادات، ص ۴۱.

۶- (۶) المصدر نفسه، ص ۲۲۹.

بالقيـد الـذى جاء فى مقام التحديـد، و رفع اليـد عن إطلاقات الأدله الأخرى، أو القبول بإطلاقات الأدله الأخرى، و رفع اليـد عن ظهور اعتبـار القيـد الـذى جعـل مقابلاـ للإطلاـق فى الموارد الخـاصه، و غير مسـتبعد أنّ الطريق الأـول هو الأفضل فى مثل هـذه الموارد.

لكون ظهور الروايات - خصوصا مقبوله عمر بن حنظله(۱) التى جاءت لتمنع الناس من الرجوع الى قضاه الجور، و ترشـدهم الى الرجوع لقضاه الشـيعه - فى صـدد بيان و تعيين المرجع الذى يرجع الناس إليه فى أمر القضاء، و لازمه وجوب قبول ما تصـرّح به الروايات أو تنصـرف إليه بهـذا الصـدد، و ذلك من قبيل قيـد الذكوره؛ و عليه ليس هناك شك من أنّ القاضـى لا بد أن يكون مكلفا مؤمنا عادلا عالما ذكرا طاهر المولد.(۲)

و كذلك يبيّن المحقق ضياء الدين العراقى رحمه اللّه بعد الإشاره الى العمومات الموجوده فى مسأله القضاء، قائلا:

و لقـد عدّ السـيد كاظم الطباطبائى فى ملحقات العروه،(۳) و الإمام الراحل قدّس سره فى بحث القضاء فى تحرير الوسـيله،(۴) و السيد الخوئى رحمه اللّه فى تكمله المنهاج،(۵) الذكوره من جمله شروط القاضى.

و جاء فى تقريرات بحث الإجتهاد و التقليد للمحقق الخوئى رحمه اللّه ما يلى:

لا يوجد دليل على اشتراط ذكوريه المفتى، إلا ما يسـتفاد من جمله «و لكن انظروا إلى رجل منكم يعلم» فى معتبره أبى خديجه، لدلالتها على اعتبار الذكوريه فى باب القضاء، و من المعلوم أنّ منصب الإفتاء لو لم يكن

۱- (۱) ر. ك: الشيخ الحر العاملى، وسائل الشيعه، ج ۲۷، ص ۱۳۶.

۲- (۲) ضياء الدين العراقى، كتاب القضاء (شرح لتبصره المتعلمين)، ص ۱۰.

۳- (۳) تكمله العروه الوثقى، ج ۲، ص ۵.

۴- (۴) تحرير الوسيله، ج ۲، ص ۳۸۶.

۵- (۵) مبانى تكمله المنهاج، ج ۱، ص ۱۰.

أرقی من القضاء فلا أقل من أنّهما متساویان، إلا أنّ هذا الوجه لا یخلو من المناقشه أیضا؛ لأنّ التعبیر ب «رجل منکم» فی الروایه لیس من جهه الإحتراز و إخراج النساء و الأطفال، بل إنّما هو من جهه التقابل بأهل الجور و حکّامهم حیث منع فی الروایه عن التحاکم إلیهم، بالإضافه الی أنّ الغالب المتعارف فی القضاء هو الذکوریه - أی بما أنّ الغالب هو أنّ الرجال تتوفر فیهم شرائط القضاء، و یتصدّون لمنصب القضاء، استعمل الإمام علیه السّلام لفظه (رجل) فی الروایه - فلا دلاله للروایه علی انحصار القضاء فی الرجال.

ثمّ یتّخذ طریقا آخر من أجل إحراز شرطیه الذکوره فی المفتی و یقول:

و الإنصاف هو عدم وجود شک فی اعتبار اشتراط الذکوره فی المرجع و المفتی، لا علی أساس الإستناد الی الروایات، بل یستفاد ذلک من مذاق الشارع الذی جعل الوظیفه المرغوبه للنساء التحجّب و التستر، و الإبتعاد عن معاشره الرجال، و من مذاق الشارع یمکن أن نفهم عدم رضاه عن تصدّی المرأه لإمامه الرجال فی صلاه الجماعه، فما ظنّک بکونها تتصدّی لمنصب القضاء و المرجعیه التی تعتبر أهم بمراتب من إمامه الجماعه فی الصلاه. بناء علی ذلک فإنّ اشتراط الذکوره، لا یحتاج الی دلیل، بل یکفی الفهم و الارتکاز المستفاد من مذاق الشارع.(۱)

السید الگلپایگانی رحمه اللّه أیضا من خلال نقله لکلام المحقق الحلی رحمه اللّه فیما یتعلق بعدم جواز قضاء المرأه، یقول:

«لقد ادّعی عدم الخلاف بل الإجماع علی عدم انعقاد القضاء للمرأه، و توجد أدله یستدل بها علی ذلک أیضا»

۱- (۱) الرأی السدید فی الإجتهاد و الاحتیاط و التقلید، ص ۸۴.

و استطرد بعد ذلک مستدلا بآیه القیمومه،(۱) و الدرجه،(۲) و التبرّج،(۳) و بروایه أبی خدیجه، و وصیه الرسول صلّی اللّه علیه و آله لعلی علیه السّلام التی وردت فی الفقیه عن حماد بن عمر و أنس بن محمد، و النبوی «لا یفلح قوم ولیّتهم امرأه» و روایه «و لا تتولی المرأه القضاء»(۴) علی شرطیه الذکوره فی القاضی.(۵)

کذلک یذکر الشیخ فاضل اللنکرانی فی تفصیل الشریعه قائلا:

إنّ التعبیر ب «رجل» فی معتبره أبی خدیجه - بناء علی کلا طریقی النقل - یدلّ علی اعتبار اشتراط الذکوره فی القاضی - بالإضافه الی عدم وجود خلاف و لا إشکال من جهه الفتوی - و قد بیّنّا [تحت عنوان شرط البلوغ] أنّ هذا التعبیر قد استفید منه قبال الأطفال و النساء، و الغاء الخصوصیه طریق مسدود، و یؤید هذا المطلب ما نقل فی روایه الصدوق رحمه اللّه بإسناده الی حماد بن عمرو و أنس بن محمد.(۶)

و بالإشاره الی ضعف سند الروایه یستطرد قائلا:

و السند و إن کان ضعفه منجبرا بالشهره المحقّقه و ما فوقها، إلا أنّ دلاله الروایه أیضا غیر واضحه؛ لأنّ عدم وجوب الجمعه و کذا الجماعه علی النساء لا یرجع الی البطلان لهنّ، و هکذا تولّی القضاء و إن کان لی بواجب علیهنّ - لا کفائیّا و لا عینیّا - إلا أنّ عدم نفوذ حکمهنّ و عدم صحته الذی هو المدّعی لا یستفاد منها.(۷)

۱- (۱) النساء، ۳۴.

۲- (۲) البقره، ۲۲۸.

۳- (۳) الأحزاب، ۳۳.

۴- (۴) المقصود روایه جابر عن الإمام الباقر علیه السّلام التی ذکرت فی مکارم الأخلاق أیضا. ر. ک: حسن بن فضل الطبرسی، مکارم الأخلاق، ص ۴۳۹.

۵- (۵) کتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۴.

۶- (۶) من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۶.

۷- (۷) تفصیل الشریعه (القضاء و الشهادات)، ص ۴۸.

الشيخ اللنكرانى فى مقطع آخر من حديثه، يتطرّق الى مقبوله عمر بن حنظله، مجيبا البعض ممن يقول: إنّ لفظه «من» فى المقبوله تشمل الرجال و النساء قائلا:

فبالإضافه الى أنّ المقبوله تنصرف للرجال - كما أدّعى ذلك - فإنّ إطلاقها يقيّد بروايه أبى خديجه، علاوه على أنّ منع المرأه من إمامه الرجال فى الجماعه و كذلك النساء من باب الاحتياط الواجب، يدل بالأولويّه على منعهنّ من القضاء؛ باعتبار أنّ القضاء أهم من إمامه الجماعه، و بالخصوص بالتوجّه الى أنّ القضاء متوقف على أمور لا تنسجم مع ما يرغب به للنساء من ستر و حجاب.

و كذلك صاحب دراسات فى ولايه الفقيه مع ما يراه من عدم تماميه الاستدلال بالآيات، و الإجماع، و بعض الأدله العقليه التى أقيمت للتمسّك بعدم جواز القضاء للمرأه، يقوم بالاستناد الى الروايات المتعلقه بهذا الأمر؛ ليستدل بمجموعها على عدم جواز قضاء المرأه، فيقول:

من مجموع الأخبار المتفرقه فى الأبواب الفقهيه المختلفه المتعلقه بهذه المسأله، المقطوع بصدور بعضها إجمالا من المعصومين عليهم السّلام، مضافا الى صحه سند البعض، و صحه دلالتها - بعد ضمّ بعضها الى بعض - يحصل الاطمئنان بعدم تناسب الولايه بشعبها - و منها القضاء - مع طباع المرأه و تكليفها فى التستّر و التحجّب، مما لا يخفى. فالظاهر وضوح المسأله، و التشكيك فيها بلا وجه.

هذا، مضافا الى أنّ مجرّد الشك فى المسأله كاف للقول بعدم الجواز، إذ الأصل عدم ثبوت الولايه لأحد على أحد. و ليس لنا عموم أو اطلاق يدّعى ليشمل جواز القضاء للمرأه.(۱)

۱- (۱) دراسات فى ولايه الفقيه، ص ۳۶۰.

صاحب نظام القضاء و الشهاده أيضا بعد أن يشكل على جميع أدله القائلين بعدم جواز القضاء للمرأه، يؤيّد أخيرا القول بذلك، و يستدل بأدله ثلاث، و هى كما يلى:

١ - مجموع الأدله، كاف فى إفاده الاطمئنان على عدم صلاحيه المرأه للقضاء.

٢ - التمسّك بالسيره المستمره بين المسلمين عبر القرون، على عدم جواز قضاء المرأه.

٣ - إنّ مقتضى الأصل الأوّلى فى باب القضاء هو عدم الجواز.(١)

و سيأتى لا حقا - إن شاء اللّه - ذكر كل واحد منهما بالتفصيل.

كذلك صاحب كتاب فقه القضاء بعد أن طعن بأدله عدم جواز قضاء المرأه، لم يقبل سوى الاستدلال بأصاله العدم فى هذا الخصوص، و كان يقول:

لو لا الأصل أو نوقش فيه، لم يبعد جواز قضاء المرأه.(٢)

كذلك صاحب مبانى القضاء و الشهاده، يعتبر أنّ المانع الوحيد عن جواز تصدّى المرأه للقضاء، سيره الرسول صلّى اللّه عليه و آله و الأئمه عليهم السّلام.(٣)

كانت هذه نماذج منتخبه من آراء مجموعه من الفقهاء، ممن يقولون بشرطيه الذكوره فى القضاء، و سنتطرّق إن شاء اللّه الى مجموعه أخرى من آراء الفقهاء من خلال سير البحث.

المجموعه الثالثه: الفقهاء الذى ينظرون الى مسأله اشتراط الذكوره فى القاضى بعين الترديد، أو أنهم يقولون بالتفصيل، و من جمله هذه المجموعه؛ الشيخ الأنصارى فى بعض كتاباته، و المحقق الأردبيلى، و الميرزا القمّى (رحمهما اللّه)

١- (١) الشيخ جعفر السبحانى، نظام القضاء و الشهاده، ج ١، ص ۶۴.
٢- (٢) السيد عبد الكريم الموسوى الأردبيلى، فقه القضاء، ج ١، ص ٩٨.
٣- (٣) حسين المؤيد، مبانى القضاء و الشهادات، ص ٨٩.

الشیخ الأنصاری رحمه اللّه فی بعض کتاباته بهذا الخصوص، یقول:

یشترط فی القاضی: البلوغ، و العقل، و الایمان، و العداله، و العلم، إجماعا و فتوی و نصّا، و أما طهاره المولد و الذکوره، فقد ادّعی غیر واحد عدم الخلاف فی اعتبارهما، و لولاه فالأقوی عدم اعتبار طهاره المولد مع فرض استجماع سائر الشرائط فی شخص ما، بل یمکن القول: بعدم اعتبار الذکوره، و إن اشتملت بعض الروایات علی ذکر لفظ (رجل)، لإمکان حمله علی الورود مورد الغالب فی هذا الزمان؛ و لذا فلا تخصص به العمومات.(۱)

و یذکر المحقق الأردبیلی (م ۹۹۳ ه ق) فی مجمع الفائده قائلا:

و أمّا اشتراط الذکوره، فذلک ظاهر فیما لم یجز للمرأه فیه أمر، و أما فی غیر ذلک فلا نعلم له دلیلا واضحا، نعم، ذلک هو المشهور.

فلو کان اجماعا، فلا بحث، و إلا فالمنع للنساء من القضاء بالکلیه محل کلام، إذ لا محذور فی حکمها بشهاده النساء، مع سماع شهادتهن بین المرأتین مثلا بشیئ مع اتّصافها بشرائط الحکم.(۲)

المحقق القمّی (م ۱۲۳۱ ه ق) أیضا یتطرّق فی غنائم الأیام قائلا:

لقد ثبت بالإجماع اشتراط العقل و بعض الصفات الأخری و من ضمنها الذکوره فی القاضی بصوره مطلقه، و البعض عدّ من الشروط التمتع بقوّه الحفظ و القدره علی البیان أیضا، و ربما استشکل علی اشتراط الذکوره و إمتلاک الحافظه الجیّده، و القدره علی البیان بصوره مطلقه؛ باعتبار أنّ ما بیّن من أسباب لشرطیه هذه الشروط - کحاجه القضاء الی الظهور فی المجتمع، و التعرّف علی طرفی النزاع و الشهود، و فی الغالب لا تقدر المرأه علی ذلک، و کذلک مسأله تمییز الحقّ عن الباطل فی الدعوه، و عدم تناسب صحه الحکم مع النسیان - غیر تام؛ و بالتالی لیس هناک وجها لمنع المرأه من تولّی القضاء مطلقا.

۱- (۱) القضاء و الشهادات، ص ۲۲۹.

۲- (۲) مجمع الفائده و البرهان، ج ۱۲، ص ۱۵.

و لو قیل: یوجد إجماع علی هذا الأمر.

قلنا: إنّ هذا الإجماع ینظر الی مسأله إنتخاب المرأه الی الولایه و منصب القضاء العام، لکن لیس هناک من یقول بالإجماع فی مورد القضاء الخاص، و إن وجد هذا الاحتمال فی بعض الألفاظ. بناء علی ذلک سوف یبقی الإشکال الوارد علی اشتراط الذکوره بصوره مطلقه.(۱)

المجموعه الرابعه: الفقهاء الذین عدّوا قضاء المرأه جائزا بصوره مطلقه، و لم یعتبروا اشتراط الذکوره فی القاضی شرطا، و من جمله هؤلاء بعض المعاصرین، حیث یعتقدون بعدم اشتراط الذکوره فی القاضی، و لذلک قال بعضهم:

لا تشترط الذکوره فی القاضی، و الملاک فی القضاء هو العداله و الإستقامه فی القضاء، و العلم و المعرفه بالمعاییر و القوانین القضائیه الإسلامیه، و لیس لدینا أیّ دلیل معتبر علی اشتراط الذکوریه، و مقتضی اطلاق المقبوله و إلغاء خصوصیه التقیید بلفظه «رجل» فی روایه أبی خدیجه، عدم الاشتراط، و صحه قضاء المرأه کالرجل، و بتعبیر آخر، بالالتفات الی هذا الجانب فإنّ جمیع العلماء الذین تتوفّر فیهم معاییر القضاء کالعداله و غیرها من الشرائط، کانوا مشمولین بأدله جواز القضاء و لا یزالون کذلک، و لم یر العرف و لا العقل فی السابق و لا الآن أی فرق بین قضاء الرجل و المرأه، و یری أنّ الملاک فی ذلک هو العلم بالقوانین و العداله و بقیه الشروط الأخری، لا علم الرجل و عدالته بما هو رجل، و لو أنّ الشارع و المقنّن أراد أن یطبّق مثل هذا الأمر التعبّدی، یحتاج الی روایات کثیره و أدله واضحه، مع بیانها بصوره لا یستلزم منها إلغاء الخصوصیه؛ أی أنّه کما تعامل الشارع من أجل منع العمل بالقیاس الذی کان مطابقا للموازین الشرعیه بالنحو الذی أخذ الشیعی یعرف من خلال

۱- (۱) المیرزا ابو القاسم القمّی، غنائم الایام، ص ۶۷۲.

تركه العمل بالقياس، فكذلك يلزم العمل بهذا النحو فى ما نحن فيه أيضا، و دون إثبات ذلك خرط القتاد.(۱)

النتيجه: يمكن أن نستنتج مما سبق - بصوره إجماليه - بأنّ جواز قضاء المرأه و عدمه، هى مسأله خلافيه، ولى هناك اتفاق للآراء فى هذا الشأن.

ص:۵۱

۱- (۱) يوسف الصانعى، مجمع المسائل، ج ۲، ص ۶۰۸.

۲–مناقشه أدله جواز قضاء المرأه و عدمه

اشاره

بعد أن بيّنّا آراء الفقهاء فی مسأله قضاء المرأه و اختلافهم فيها، نصل الآن الی مرحله مناقشه أدله كلا الطرفين، ثم ننتخب – اعتمادا علی الدليل – الرأی الأفضل و الصحيح من بين تلك الآراء.

البحث فی أدله عدم جواز قضاء المرأه

يشتمل هذا البحث علی مقولتين: الأولی مناقشه الأدله اللفظيه (الآيات و الروايات)، و الثانيه مناقشه الأدله غير اللفظيه.

مناقشه الأدله اللفظيه

الف) مناقشه الآيات

اشاره

تمسّك بعض الفقهاء بالآيات التاليه، لإثبات عدم جواز قضاء المرأه

۱– آيه القيومه

اشاره

قال تعالی: اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعضَهُم عَلی بَعضٍ وَ بِما أَنفَقُوا مِن أَموالِهِم. (۱)

۱– (۱) النساء، ۳۴.

ذکر فی شأن نزول هذه الآیه،

أنّ امرأه من الأنصار، نشزت علی زوجها، فلطمها، فانطلق أبوها معها إلی النبی صلّی اللّه علیه و آله، فقال: أفرشته کریمتی فلطمها! فقال النبی صلّی اللّه علیه و آله: لتقتصّ من زوجها. فانصرفت مع أبیها لتقتص منه، فقال النبی صلّی اللّه علیه و آله: إرجعوا فهذا جبرائیل أتانی و أنزل اللّه هذه الآیه اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ، فقال النبی صلّی اللّه علیه و آله:

"أردنا أمرا و أراد اللّه أمرا، و الذی أراد اللّه خیر" و رفع القصاص.(۱)

السید الگلپایگانی رحمه اللّه استدلّ بهذه الآیه المبارکه فی المسأله التی هی مورد بحثنا أیضا.(۲)

إنّ الاستدلال و المناقشه بهذه الآیه الشریفه فیها یتعلق بتوضیح عدّه اموره و هی:

۱. مفهوم القیمومه ۲. ملاک القیمومه ۳. حدود القیمومه.(۳)

و لا بدّ لنا من توضیح هذه المطالب:

مفهوم القیمومه

(القوّام) صیغه مبالغه من (قیام) و المراد من یکون قائما بذاته، و مقیما لغیره.(۴)

و یقول الخوری فی أقرب الموارد:

القوّام، کشدّاد: حسن القامه، و القوی علی القیام بالأمر، و الأمیر، و الجمع القوّامون.(۵)

و جاء فی کتاب المنجد أیضا:

۱- (۱) الشیخ أبو علی الفضل بن الحسن الطبرسی، مجمع البیان، ج ۳، ص ۳۷۹.

۲- (۲) کتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۴.

۳- (۳) ر. ک: نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۵۰.

۴- (۴) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۴۳۹.

۵- (۵) سعید الخوری الشرتونی، أقرب الموارد، ج ۲، ص ۱۰۵۴.

القوّام (جمع) قوّامون: المتكفّل بالأمر القوی علی القیام بالأمر، الأمیر.(۱)

و قال ابن منظور فی لسان العرب:

و قد یجیء القیام بمعنی المحافظه و الاصلاح، و منه قوله تعالی: اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ. (۲)

و قد ذکر الزبیدی مثل هذا الکلام فی تاج العروس أیضا،(۳) مع أنّ هناک اختلاف بین العلماء و المفسرین علی ما هو المراد من (القوّامون) فی هذه الآیه المبارکه، فمجموعه من العلماء و المفسرین یرون أنّ المراد من (القیمومه) فی الآیه المبارکه، الولایه و تسلّط الرجال علی النساء، و العلّامه الطبرسی رحمه اللّه یقول فی مجمع البیان:

یقال رجل قیّم، و قیّام، قوّام: و هذا البناء للمبالغه و التکثیر؛ أی أنّ الرجال مسلّطون علی النساء و مسیطرون علیهنّ من جهات کثیره... و معنی قولهم أنّ الرجال قیّمون علی النساء؛ أی مسلّطون علیهنّ فی التدبیر، و التأدیب، و الریاضه، و التعلیم.(۴)

و یتعرّض ابن کثیر أیضا الی تفسیر هذا الآیه قائلا:

«الرجل قیّم علی المرأه؛ أی هو رئیسها و کبیرها و الحاکم علیها و مؤدّبها إذا اعوجت».(۵)

و کذلک یذکر الفیض الکاشانی رحمه اللّه فی تفسیر الصافی قائلا:

«الرّجال قوّامون علی النساء؛ أی یقومون علیهنّ قیام الولاه علی الرعیّه».(۶)

۱- (۱) لوئیس معلوف، المنجد فی اللغه، ص ۶۴۹.

۲- (۲) لسان العرب، ج ۱۲، ص ۴۹۷.

۳- (۳) تاج العروس، ج ۹، ص ۳۷.

۴- (۴) مجمع البیان، ج ۳، ص ۷۸.

۵- (۵) تفسیر القرآن العظیم، ج ۱، ص ۵۰۳.

۶- (۶) ملا محسن الفیض الکاشانی، تفسیر الصافی، ج ۱، ص ۴۴۸.

و یشبه هذا القول ما تعرّض له الطریحی رحمه اللّه فی تفسیره،(۱) و المحقق الأردبیلی فی زبده البیان،(۲) فی ذیل هذه الآیه المبارکه.

و فی المقابل لم یر بعض العلماء و المفسرین أنّ المراد من القوّامین فی الآیه المبارکه، الولایه و السیطره، و فسّروه بالکفاله و الرعایه و أمثالها، و فی ذلک یقول القطب الراوندی فی فقه القرآن: «و القوّام علی الغیر المتکفّل بأمره من نفقه و کسوه و غیر ذلک».(۳)

و یفسّر علی بن ابراهیم القمّی الآیه الکریمه: اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ بالقیام بنفقه المرأه و تکفّل معیشتها.(۴)

و یعتبر الشیخ الطوسی رحمه اللّه فی المبسوط - و هو من کتب فقه الإمامیه القیّمه - فی باب النفقات أنّ الآیه المبارکه اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ إحدی الأدله علی وجوب نفقه الرجل علی المرأه، و یفسّر لفظه (قوّام) بهذا المعنی:

«و القوّام علی الغیر هو المتکفّل بأمره من نفقه و کسوه و غیر ذلک»(۵)

و کذلک یتطرّق لهذا الشأن فی کتاب المبسوط فی ذیل الآیه مورد البحث فیقول: «المراد من قیمومه الرجال علی النساء، القیام بأداء حقوقهنّ التی تقع علی عاتق أزواجهنّ»،(۶) و ذکر مثل هذا الکلام فی کتاب المهذّب لإبن برّاج رحمه اللّه أیضا.(۷)

۱- (۱) فخر الدین الطریحی، تفسیر غریب القرآن الکریم، ص ۴۱۸.

۲- (۲) زبده البیان فی أحکام القرآن، ص ۵۳۶.

۳- (۳) فقه القرآن، ج ۲، ص ۱۱۶.

۴- (۴) علی بن ابراهیم القمی، تفسیر القمی، ج ۱، ص ۱۳۷.

۵- (۵) المبسوط، ج ۶، ص ۲.

۶- (۶) المصدر نفسه، ج ۴، ص ۳۲۴.

۷- (۷) المهذّب، ج ۲، ص ۲۲۵.

و الخلاصه هی: أنّ العلماء و المفسرین اختلفوا فی خصوص مفهوم و مراد القیمومه فی الآیه المتقدّمه الی طائفتین و رأیین، الأول یقول: إنّ المراد من مفهوم القیمومه فی الآیه - مورد البحث - هو ولایه و سیطره الرجال علی النساء، و الرأی الآخر ینفی ذلک، و یعتبر أنّ معنی القیمومه فی الآیه المبارکه هو التکفّل و الرعایه و المداراه و إعطاء نفقه المعیشه للنساء من قبل الرجال.

۲- ملاک القیمومه

اشاره

إنّ ملاک قیمومه الرجال علی النساء، من المواضیع الأخری التی لا بد من توضیحها؛ لأنّ البحث فی سبب و ملاک القیمومه له الأثر الکبیر فی التوصّل الی النتائج المتوفّاه من بحثنا.

إنّ القرآن یشیر فی ذیل الآیه المتقدّمه، الی معنیین یعتبران سببا و ملاکا لهذه القیمومه؛ و ذلک من خلال جملتین قصیرتین، لهما معنی کبیر، فیقول تعالی:... بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعضَهُم عَلی بَعضٍ... (۱)

و المقصود من البعض الأوّل هو الرجال و من الثانی النساء، و التنوین فی «بعض» عوض عن الضمیر. و إنّما عبّر بهذا دون أن یصرّح - لم یصرّح باسم النساء - لکی یحافظ علی شأنیه و مکانه المرأه، و إفاده أنّ الطائفتین داخلتین تحت نوع أو جنس واحد، مشارکتین فی الإنسانیه.(۲)

أی أنّ أحد أسباب قیمومه الرجال علی النساء، الفضل الإلهی الذی وهبه اللّه للرجال مقارنه بالنساء.

و فی المقطع التالی یقول:... وَ بِما أَنفَقُوا مِن أَموالِهِم...؛ أی أنّ السبب الثانی لسلطه الرجال علی النساء، ما ینفقه الرجال علی النساء من أموال.

۱- (۱) النساء، ۳۴.

۲- (۲) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۵۲.

إنّ هـذين السـببين يختلفـان فيمـا بينهمـا من بعض الجهـات؛ لأـنّ السـبب الأول الموهبى غير اختياريه و السـبب الثانى مكتسب و اختيارى.

الملاک الموهبى للقيمومه

إنّ الملاـک الموهبى للقيمومه، هو تفضـيل الرجـال على النساء، كما جاء فى قوله تعالى:... بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعضَ هُم عَلى بَعضٍ... و ينقسم الى قسمين:

تكوينى و تشريعى.

التفضـيل التكوينى: و يرجع إلى أمرين بهما فضّل الرجال على النساء، و هو العقل و الإدراک، و القدره و الاسـتطاعه؛ إذ لا شكّ أنّ هنـاک تفـاوت ملحوظ بين عقول الرجـال و النسـاء، كما أنّ قـدره الرجال على الأعمال الشاقّه تختلف نسـبيا هى الاخرى عن النساء، و ليس هذا بشىء قابل الإنكار، و لو تمكّنا من ايجاد لفيف او مجموعه من النساء يمتازنّ على لفيف من الرجال فى العقل و التدبير، أو أننا تعرّفنا على النساء لهنّ القدره و الاسـتطاعه على اداء الإعمال الشاقّه و الصـعبه، فإن ذلک لا يكون ملاكا لتفضيل النسـاء على الرجـال؛ لأـنّ الملاک فى القضاء هو الغلبه الساحقه، و الغالب على الرجال فى مجال العقل و التـدبير هو الزياده على النساء فيهما.(۱)

العلاّمه الطبرسى رحمه اللّه فى تفسير قوله تعالى:... بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعضَهُم عَلى بَعضٍ... يقول:

هـذا بيـان سـبب توليه الرجـال عليهنّ؛ أى إنّما ولاّهم اللّه أمرهنّ لما لهم من زياده الفضل عليهنّ بالعلم و العقل و حسن الرأى و العزم

و جاء فى تفسير الكشاف:

۱- (۱) المصدر نفسه.

إنّ الرجال يفضّلون على النساء بالعقل و الحزم و العزم و القوّه و الفروسيه و الرمی، و أنّ منهم الأنبياء و العلماء و فيهم الإمامه الكبری [خلافه الأمّه و قيادتها] و الصغری [إمامه الجمعه و الجماعه] و الجهاد.

التفضيل التشريعی: إنّ التفضيل التشريعی يمكن ملاحظه بشكل واضح و جلی فی الفقه، حيث إنّ من يراجع الأحكام و المسائل الفقهيه يجد أن هناك تفوّقا ملحوظا للرجال علی النساء، فقد وهب اللّه تعالی الرجال فضائل فی مرحله التشريع، نشير إلی لفيف منها:

- وضع الشارع المقدس من النساء الصلاه و الصوم فی أيام خاصه، و حرمن من هذه الفضيله لأيام معدوده.

- جعل شهاده امرأتين بمثابه شهاده رجل واحد.

- دعی الرجال للحرب و الجهاد.

- جعل ميراث الذكر مثل حظّ الأنثيين، إذا لم يكن الوارث الوالدين.(۱)

- جعل ديّه المرأه فی حاله القتل نصف ديّه الرجل.(۲)

- خصّ الرجال بالنبوه و الخلافه.(۳)

- فوّض الولايه علی الطفل الصغير، و السفيه، و المجنون و ما شاكلها الی الرجال دون النساء.(۴)

و هناك موارد أخری من هذا القبيل تعدّ من ضمن الفضائل التشريعيه للرجال، و غنی عن التعريف أنّ جميع هذه الفضائل التشريعيه لها جذور تكوينيه، و تعتبر فی الواقع من شؤون و فروع الفضائل التكوينيه؛ لأنّ التشريع

۱- (۱) ر. ك: الإمام الخمينی، توضيح المسائل، ص ۳۸۸.
۲- (۲) كما أشير الی ذلك فی المتن أيضا، من أنّ هذه المسأله قابله للاستثناء، و لا تصح إلا فی مورد ديّه النفس؛ لأنّ ديّه أعضاء النساء و الرجال متساويه؛ ر. ك: الإمام الخمينی، تحرير الوسيله، ج ۲، ص ۵۰۷.
۳- (۳) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۵۴.
۴- (۴) كتاب البيع، ج ۲، ص ۴۳۵.

ینسجم و یتناسب دائما مع التکوین، و قد اودعت القابلیات الجسمیه و الروحیه للأفراد علی هذا الأساس؛ لئلا یلزم من ذلک العسر و الحرج، أو التکلیف بما لا یطاق، و علی سبیل المثال، أنّ سبب دعوه اللّه تعالی الرجال للجهاد، هو قابلیتهم علی القیام بالأعمال الصعبه و الشاقّه، و سبب حرمانه النساء من فیوضات الصلاه و الصوم فی أیام خاصه، هو ضعف النساء و المشاکل التی یلاقینها عند أداء هاتین الفریضتین العظیمتین فی تلک الأیام.

حدود القیمومه

المسأله الثالثه التی نجدها جدیره للمناقشه فی ذیل هذه الآیه المبارکه: هی حدود القیمومه و أبعادها؛ أی أنه لا بدّ من معرفه هل إنّ المراد من قیمومه الرجال فی الآیه المبارکه سلطه الرجال علی النساء - و إن کان ذلک خارج دائره الزوجیه -؟ أم سلطه الرجال علی نسائهم؟ و بتعبیر آخر، لا بد لنا أن نعرف، هل إنّ قیمومه الرجال علی النساء عامه، حتی تشمل الزوجه و غیر الزوجه؟ أم أنها خاصّه بحیث تختصّ بالزوجات فقط؟

هناک رأیان محتملان فی الآیه المبارکه، و قد استدلّ بعض الأعلام فیها علی الرأی الأول، و البعض الآخر یرون أنّ الآیه تدلّ علی الرأی الثانی؛ لذا نجد أنفسنا مضطرّین لنقل الآراء.

فقد جاء فی مجمع البحرین، فی ذیل هذه الآیه، ما یلی:

إنّ سلطه الرجال علی النساء فی الآیه المبارکه، سلطه الولایه و السیاسه، و علّل ذلک بأمرین: (أحدهما) موهبی من اللّه تعالی؛ أی أنّ اللّه فضّل عموم الرجال علی عموم النساء، فی التکوین بأمور کثیره من جملتها کمال العقل، و حسن التدبیر، و تزاید القوّه فی الأعمال و الطاعات؛ و لذلک خصّوا بالنبوه، و الإمامه، و الولایه، و إقامه الشعائر، و الجهاد، و قبول شهادتهم فی کل الأمور،

و زیاده النصیب فی الإرث و غیر ذلک. و (ثانیهما) - کسبی و هو أنهم ینفقون علیهنّ، و یعطونهنّ المهور، مع أنّ فائده النکاح مشترکه بینهما.(۱)

العلّامه الطباطبائی رحمه اللّه أیضا یعطی رأیه فیما یتعلق بهذه الآیه فیقول:

و عموم هذه العلّه - أی جمله: بما فضّل اللّه بعضهم علی بعض - یعطی أنّ الحکم المبنی علیها [أعنی قوله: اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ] غیر مقصور علی الأزواج بأن تختص القوّامیه بالرجل علی زوجته، بل الحکم مجعول لقبیل الرجال علی قبیل النساء فی الجهات العامه التی ترتبط بها حیاه القبیلین جمیعا، فالجهات العامه الاجتماعیه التی ترتبط بفضل الرجال کجهتی الحکومه و القضاء - مثلا - اللذین یتوقف علیهما حیاه المجتمع، و إنّما یقومان بالتعقل الذی هو فی الرجال بالطبع أزید منه فی النساء و کذا الدفاع الحربی الذی یرتبط بالشده و قوّه التعقل، کل ذلک مما یقوم به الرجال علی النساء.

و علی هذا فقوله الرجال قوّامون علی النساء ذو إطلاق تام.

السید الگلپایگانی أیضا یستفید من هذه الآیه عموم سلطه الرجال علی النساء، و یستدل بالتقریب التالی علی اشتراط الذکوریه فی القاضی:

إنّ الآیه ظاهره فی قیمومه الرجال علی النساء، و لازمها سلطنه الرجال و حکومتهم علی النساء.

فإن قیل: إنّ الآیه مختصّه فی مورد الزوجین، قلنا: و هل یجوز أن لا تکون المرأه ذات سلطنه فی شؤونها مع زوجها و تکون لها السلطنه فی خارج دارها، و علی غیر زوجها من الرجال؟ فإن قیل أیضا: إنّ الآیه المبارکه تنفی ولایه النساء علی الرجال، و أیّ مانع من ولایه المرأه علی النساء الأخریات؟ و فی مقام الجواب یقال: بأنّ ذلک - عدم جواز ولایه المرأه علی النساء - مقتضی الإجماع المرکّب.(۲)

۱- (۱) فخر الدین الطریحی، مجمع البحرین، ج ۶، ص ۱۴۲.

۲- (۲) کتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۴.

كانت هـذه نماذج من آراء بعض الأعلام، الـذين يعتقـدون أنّ آيه (القيمومه) تـدل على عموم سـلطه الرجال على النساء، و الآن سنتطرّق الى آراء الطائفه الاخرى، ممن يعتقدون أنّ الآيه عامه فى دلالتها، فتشمل الزوج و الزوجه.

فقد جاء فى التفسير الأمثل فى ذيل هذه الآيه المباركه ما يلى:

لا بـدّ من الالتفات الى أنّ الأسـره هى مؤسـسه إجتماعيه صـغيره، و لا بـد أن يكون لها قائـد و مدير واحد، كما للمجتمع الكبير؛ فليس هنـاك مفهومـا للقيـاده و الإـداره الجمـاعيه التى يمكن أن تقع على عـاتق الرجـل و المرأه معـا، و بالنتيجه لا بـد أن يكون أحـدهما رئيسا، و الآخر معاونا و تحت إشـراف الأول، و القرآن الكريم يصـرّح فى آيه (القيمومه) بإنّ القياده لا بد أن تكون بيد الرجل.(۱)

صاحب دراسات فى ولايه الفقيه أيضا، يتعرّض للاستدلال بالآيه لإثبات عموم سلطه الرجال على النساء قائلا:

و لكن المتبـادر للـذهن هو أنّ التمسك بالآيه المباركه لإثبات عموم سـلطه الرجال على النساء إشـكال؛ إذ شأن نزول الآيه يتعلق بالمسائل العائليه، هـذا أولا، و ثانيا: إنّ سـياقها شاهد على كون المراد يختص بقيمومه الرجال على أزواجهم. إذ لا يمكن الإلتزام بـأن كـل رجل بمقتضـى عقله الـذاتى، و بمقتضـى إنفاقه على خصوص زوجه، له قيمومه على جميع النساء حتى الأجنبيات. و لو سلّم الشك أيضا، فصرف الاحتمال يكفى فى عدم صحه الاستدلال على العموم.(۲)

و يجيب على كلام العلاّمه الطباطبائى و السيد الگلپايگانى (رحمهما اللّه) قائلا:

فإن قيل عموم العله - كما نقلنا ذلك عن تفسير الميزان - يقتضى تعميم الحكم، فيؤخذ به إلا فيما ثبت خلافه.

۱- (۱) ناصر مكارم الشيرازى، تفسير نمونه، ج ۳، ص ۳۷۰.

۲- (۲) دراسات فى ولايه الفقيه، ج ۱، ص ۳۵۱.

قلنا: أولا، إنّ العله الثانيه - و بما أنفقوا من أموالهم - لا عموم لها. إذ إنفاق الرجل يختص بزوجه و لا يرتبط بسائر النساء.

و ثانيا: إنّ الأخذ بالعموم و تخصيص ما ثبت خلافه يوجب تخصيص الأكثر. إذ لا قيمومه لرجل على سائر النساء إلا فى مورد الولايه أو القضاء.

أللّهم إلاّ أن يقال: إنّ مفاد الآيه من أول الأمر بمقتضى الإنصراف و مناسبه الحكم و الموضوع، خصوص موارد القيمومه كالولايه و نحوها لا مطلقا. فيكون مفادها: إنّ فى الموارد التى يحتاج فيها الى القيمومه، فالرجال قوّامون على النساء دون العكس، فتأمّل.

فإن قيل: مفاد الآيه لا بد أن يكون العموم. إذ لا يمكن الالتزام بأنّ المرأه لا شأن لها فى الدار مع زوجها، و لكن لها السلطه على الرجال الأجانب.

قلنا: بل يمكن الالتزام بذلك. إذ محيط البيت و الأسره يحتاج الى قيّم لا محاله، فلعلّ الشارع جعل الرجل بمقتضى أولويّته قيّما فى البيت؛ دفعا للنزاع. فالرجل عقل الأسره. و هذا لا ينافى ولايه المرأه فى خارج البيت مع وجدانها للشروط.

هذا مضافا الى أنّ الآيه لا تنفى قيمومه المرأه على النساء. فلم لا يصحّ صيرورتها قاضيه للنساء؟!

فإن قيل: الإجماع المركّب - التركيب من القول بعدم الجواز مطلقا، و القول بالجواز مطلقا - يقتضى عدم جواز قيمومه النساء على النساء.

قلت: ما هو الحجه على القول به هو القول بعدم الفصل - اتفاق الآراء على القول الثالث - لا عدم القول بالفصل - عدم التعرّض للقول الثالث - فتأمل.(۱)

كذلك الشيخ السبحانى، يتعرّض الى ما يتعلق بالتمسّك بالآيه لإثبات عموم سلطه الرجال قائلا:

۱- (۱) المصدر نفسه.

إنّ وقوع الحكم أعنى: كون الرجال قوّامون على النساء فى ثنايا الأحكام المربوطه بالزوجين، و كون الملاك الثانى للتفضيل و القيمومه هو الانفاق، المختص بالزوج، يصدّنا عن الحكم القاطع بإطلاقه.

و بعباره واضحه: لو كان سبب القيمومه هو الوجه الأوّل أعنى الرجاحه فى العقل، و القوه فى التدبير، و القدره فى الدفاع لكان كافيا فى ثبوتها لهم مطلقا، و لكنّها ليست هى السبب الوحيد، بل منضمّه إلى الانفاق و القيام بتجهيز وسائل الحياه، و هو مختص بالزوجين.

نعم، لو كان كل سببا مستقلا لها، لعمّت مطلق الرجال و النساء فتأمل.(۱)

كانت هذه أقوال بعض الأعلام فى ما يخص قيمومه الرجال على النساء و حدود ذلك، و مع ذلك كلّه، فالحق و الإنصاف هو أنّ ما يتبادر الى الذهن إشكاليه إثبات سلطه الرجال على النساء؛ لأنّ الإنفاق فى الآيه المباركه قد ذكر بعنوان أحد أسباب القيمومه، بالإضافه الى أنّ الآيات الاخر المرتبطه بهذه الآيه أيضا، و كذلك شأن نزولها يدلّان معا على أنّها تتعلق بخصوص الزوج و الزوجه؛ بناء على ذلك، فإنّ إثبات عموميه سلطه الرجال على النساء بهذه الآيه المباركه أمر مشكل، كما أنّ الآيه المباركه وحدها لا تستطيع أن تكون دليلا على عموم جواز قضاوه النساء.

۳- آيه الخصام

اشاره

أَ وَ مَن يُنَشَّؤُا فِى الحِلِيَهِ وَ هُوَ فِى الخِصامِ غَيرُ مُبِينٍ (۲)

استدلّ سماحه آيه اللّه معرفت فى بحث تحت عنوان «صلاحيه المرأه للقضاء و المناصب الرسميه» بهذه الآيه فى المسأله مورد البحث.(۳)

۱- (۱) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۵۸.

۲- (۲) الزخرف، ۱۸.

۳- (۳) محمد هادى معرفت، «شايستگى زنان براى قضاوت و مناصب رسمى»، فصلنامه حكومت اسلامى، ش ۲، ص ۴۹.

«ینشّأ» من ماده «نشأ» و هی بمعنی إیجاد الشیء، و جاءت هنا بمعنی التربیه و الترعرع، و الحلیه بمعنی الزینه، و الخصام بمعنی المجادله و النزاع فی أمر ما.(۱)

إنّ هذه الآیه المبارکه و ما قبلها و بعدها من الآیات هی ردّا علی قول المشرکین الذین ادّعوا بأنّ اللّه سبحانه اتخذ من الملائکه بناتا و أصفاهم بالبنین، حیث اعتبر اللّه سبحانه فکرهم فکرا خاطئا و منحرفا و دفع اعتقادهم الفاسد بوجهین:

۱. کیف تصفونه بأنّه سبحانه اتخذ لنفسه بنات و أصفاکم بالبنین، مع أنّ أحدکم إذا بشّر بها - البنت - ظلّ وجهه مسودّا و هو کظیم؟ أی أنّ ظنّکم الذی ظننتموه هو ظنّا واهیا و قبیحا، لا یتناسب حتی مع المنطق و المسلّمات التی تعتقدون بها.

۲. کیف تصفونه سبحانه باتخاذ البنات، مع أنّ الأنثی تنشأ و تشب فی الحلیه، و فی الوقت نفسه - فهی - فی مقام المخاصمه و الاحتجاج ضعیفه و لی لها القدره علی ذلک أَ وَ مَن یُنَشَّؤُا فِی الحِلیَهِ وَ هُوَ فِی الخِصامِ غَیرُ مُبِینٍ. (۲)

وجه الاستدلال: إنّ قوام القضاء بالاحتجاج و الجدال و إحقاق الحقّ، هو رهین المنطق القوی و الحجه و البرهان العقلی الدافع، و المرأه - کما یستفاد من الآیه المبارکه - فاقده لذلک. و من ناحیه أخری فإنّ الرجال بالمقارنه مع النساء، أعقل و أبین حجّه و أوضح بیانا فی مقام الإحتجاج. بناء علی ذلک فإنّ المرأه لا تصلح للقضاء.(۳)

۱- (۱) التفسیر الأمثل، ج ۲۱، ص ۲۸.

۲- (۲) الزخرف، ۱۸.

۳- (۳) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۱.

إشکال: بما أنّ المستفاد من الآیه السابقه، الإحتجاج علی قول المشرکین - المبنی علی ادّعائهم أنّ اللّه سبحانه اتخذ الملائکه بناتا - من خلال ذکر إحدی أعرافهم المسلّمه، فمن المحتمل أنّ تکون هذه الآیه أیضا بصدد بیان إحدی عقائدهم الفاسده، فهی فی الوقت الذی تریدبیان أنّ الأنثی تنشأ فی الحلیه، تبیّن أنّها ضعیفه الحجه و لا تبین فی الخصام أیضا؛ و لذا لا یمکن الاستدلال بهذه الآیه علی موضوع قضاء المرأه.(۱)

الجواب: من خلال النظره السطحیه یمکن أن یخطر هذا الاحتمال فی الذهن، إلاّ أنّ هذا التوهّم سوف یرتفع لو نظرنا الی الموضوع نظره عمیقه؛ لأنّ التجربه تثبت أنّ الأنثی بالإضافه الی کونها لها رغبه فی الزینه و التجمّل، فهی تتمتع بصفه الحیاء و الخجل؛ و لهذا لا تتمکن فی الغالب من إثبات مطلوبها فی مقام المخاصمه و الاحتجاج؛ و لذلک جاء فی التفسیر الأمثل فی ذیل هذه الآیه المبارکه ما یلی:

یمکن أن نتطرّق فی بحثنا هذا الی صفتین من الصفات التی غالبا ما نشاهدها فی النساء، و التی تستمد من شخصیتها العاطفیه، الأولی: علاقتهنّ الشدیده بالزینه و الحلی، و الأخری عدم قدرتهنّ علی المخاصمه و الاحتجاج؛ نتیجه لشدّه خجلهنّ و حیائهنّ.(۲)

و کذلک یقول العلاّمه الطباطبائیّ رحمه اللّه فی تفسیر المیزان:

و إنما ذکرت هاتین الصفتین للنساء؛ لأنّ المرأه بالطبع أقوی عاطفه و شفقه، و أضعف تعقّلا بالقیاس إلی الرجل، و هو بالعکس؛ لأنّه یمتلک عاطفه أضعف و تعقّل أقوی؛ و من أوضح مظاهر شدّه عاطفه المرأه، تعلّقها الشدید بالحلیه، و الزینه و ضعفها فی تقریر الحجّه المبنی علی قوه التعقّل.(۳)

۱- (۱) مبانی القضاء و الشهادات، ص ۸۸.

۲- (۲) التفسیر الأمثل، ج ۲۱، ص ۲۸.

۳- (۳) المیزان، ج ۱۸، ص ۹۰.

إشکال: إنّ الجمود علی ظاهر الآیه الکریمه غیر صحیح جزما، و یستلزم عدم مطابقه المضمون القرآنی للواقع و العیاذ باللّه؛ لما هو الثابت بالضروره و علی مرّ التاریخ من وجود النساء اللواتی عرفن برجاحه العقل و سداد المنطق و قوّه الحجه، و بدلاله ضروره بقاء القرآن الکریم مصونا عن الخطأ، فلعلّ الآیه تشیر الی نکته دقیقه و هی: إنّ الذی ینشأ فی الحلیه یکون بعیدا عاده عن رجاحه العقل و متانه المنطق و قوّه الحجّه، و هذا ما لا یفرّق فیه بین الرجل و المرأه.(۱)

و هکذا یتّضح أنّه لا دلاله للآیه الکریمه علی عدم صلاحیه المرأه فی تولّی القضاء.

الجواب: إنّ مثل هذه النساء کنّ موجودات بین أفراد البشر، إلّا أنّ ذلک یعتبر من مستثنیات نظام الخلقه؛ لأنّ التجربه تظهر أنّ أغلب النساء لسن کذلک، و إنّ القوانین و الحوادث الدینیه تأخذ بعین الاعتبار نوع الأفراد و غالبیتهم، لا فردا فردا و لا الاستثناءات إذا فالآیه مطابقه للواقع؛ و لذا فإنّ الإعتماد علی التفسیر و التأویل، و عدم الأخذ بالظاهر دون دلیل، أمر خاطئ.

إشکال: علی فرض أننا سلّمنا بأنّ المرأه لا تتمکن من إثبات مرادها فی مقام الاحتجاج و الجدال، إلا أنّ کون القضاء رهن الاحتجاج و الجدال غیر واضح، خصوصا أنّ القضاء فی المحاکم یتوقف علی الدقّه فی کلمات المترافعین، و ما حول القضیه من الأمارات و القرائن، التی تثبت صدق دعوی المدّعی أو کذبها، و لا حاجه إلی جدال لا یقوم علی المناظره.(۲)

الجواب: صحیح إنّ القضاء لیس متوقفا علی الاحتجاج و المجادله مئه بالمئه، إلا أنّه غالبا ما یحتاج الی ذلک، خصوصا السؤالات التی یطرحها القاضی علی طرفی الدعوی، فهی فی الواقع نوع من المجادله و الاحتجاج

۱- (۱) مبانی القضاء و الشهادات، ص ۸۸.

۲- (۲) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۲.

جاءت فی قالب السؤال و الجواب؛ و علیه فلو کان لشخص قدره علی المحاجّه و الجدل، یمکنه التوصّل الی واقع القضیه أسرع من غیره؛ و ذلک من خلال طرحه أسئله أساسیه، و تدقیقه فی أجوبه طرفی الدعوی، و لذا فإنّ أمیر المؤمنین علیه السّلام یذکر بعض خصائص القضاه فی رسالته المعروفه الی مالک الأشتر، فقد جاء فیها:

و آخذهم بالحجج؛(۱) أی علیک باختیار أشخاصا لهم القدره علی بیان الحجج و مناقشه الأدله، و لهم قوّه علی البرهنه و الاستدلال.

النتیجه

نستلخص من البیان الذی تقدّم: أنّ الآیه المبارکه لا تدلّ دلاله قطعیه علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء، و اشتراط الذکوره فی القاضی، سوی أنّها یمکن أن تکون مؤیّدا لدلیل آخر؛ لأنّه لا یستشفّ من الآیه المبارکه إلّا عدم تلائم القضاء مع شخصیه المرأه، و عدم التلائم لا یلازم عدم الجواز.

۴- آیه الدرجه:

وَ المُطَلَّقاتُ یَتَرَبَّصنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَهَ قُرُوءٍ وَ لا یَحِلُّ لَهُنَّ أَن یَکتُمنَ ما خَلَقَ اللّهُ فِی أَرحامِهِنَّ إِن کُنَّ یُؤمِنَّ بِاللّهِ وَ الیَومِ الآخِرِ وَ بُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِی ذلِکَ إِن أَرادُوا إِصلاحاً وَ لَهُنَّ مِثلُ الَّذِی عَلَیهِنَّ بِالمَعرُوفِ وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ وَ اللّهُ عَزِیزٌ حَکِیمٌ (۲)

ممن استدلّ بهذه الآیه المبارکه السید الگلپایگانی فی کتاب القضاء،(۳) و هی فی مقام بیان أحکام الطلاق الرجعی، و تشتمل علی الأمور التالیه:

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۵۷۶.

۲- (۲) البقره، ۲۲۸.

۳- (۳) کتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۶.

۱. یجب علی المرأه المطلّقه أن تطهر ثلاث مرّات من دم الحیض لأنّ کلمه «القروء» جمع «قرء» تطلق علی الحیض و علی النقاء و الطهر أیضا، إلاّ أنّ المقصود «بالقروء الثلاثه» فی الآیه المبارکه أن تطهر المرأه ثلاث مرّات من دم الحیض؛ کما أنّ المفهوم اللغوی للقروء فی الآیه المبارکه یؤید ما ذهبت إلیه الروایات لما یلی:

الف) لکلمه قرء جمعان: قروء و أقراء و ما کان جمعه قروء فهو الطهر، و ما کان جمعه أقراء فهو بمعنی الحیض؛ و لذا بما أنّ الذی جاء هنا هو کلمه «قروء» یعلم أنّ المراد من الأیام أیام الطهر و النقاء.

ب) القرء فی اللغه بمعنی الجمع، و هو أنسب لحاله الطهر؛ لأنّ الدم یتجمّع فی هذه الحاله فی الرحم، بینما یخرج و یتفرّق عند العاده الشهریه.(۱)

إنّ الذی یدل علی أنّ «قرأ» بمعنی الجمع، قوله سبحانه: لا تُحَرِّک بِهِ لِسانَکَ لِتَعجَلَ بِهِ * إِنَّ عَلَینا جَمعَهُ وَ قُرآنَهُ؛ (۲) لأنّ التناسب الموجود بین «الجمع» و «قرأ» أدّی الی التعبیر ب «القرآن» فی الآیه المبارکه، و لم یعبّر بالکتاب أو الفرقان أو ما شابهما.(۳)

۲. یجب علی المرأه أن لا تکتم ما خلق اللّه فی رحمها.

إنّ عباره... أَن یَکتُمنَ ما خَلَقَ اللّهُ... یمکن أن یکون معناها کتمان الجنین، و یمکن أیضا أن یکون کتمان العاده الشهریه؛ أی یجب علی المرأه الحامل أن لا تکتم حملها و تدّعی العاده الشهریه بهدف تقلیل مدّه العدّه؛ لأنّ عدّه الحامل وضع حملها، و هکذا یجب أن لا تخفی وضع حیضها.(۴)

۱- (۱) ناصر مکارم الشیرازی و دیگران، تفسیر لا مثل، ج ۲، ص ۱۰۷.

۲- (۲) القیامه، ۱۶، ۱۷.

۳- (۳) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۵۹.

۴- (۴) ناصر مکارم الشیرازی، تفسیر الامثل، ج ۲، ص ۱۰۹.

۳. للزوج الرجوع ما دامت هی فی عدّه الطلاق الرجعی، و لیکن الرجوع لغایه الإصلاح لا للإضرار.

۴. «وَ لَهُنَّ مِثلُ الَّذِی عَلَیهِنَّ بِالمَعرُوفِ» ، فکما القی علی عاتقها وظائف، جعلت لهنّ حقوقا متناسبه مع واجباتهن، و لفظه «بِالمَعرُوفِ» کما یقول الراغب؛ معناها «الحقوق التی یستحسنها العقل و الشرع»(۱)

یقول العلّامه الطبرسی رحمه اللّه فی مجمع البیان:

و هذه من الکلمات العجیبه الجامعه للفوائد الجمّه. و إنّما أراد بذلک ما یرجع إلی حسن العشره، و ترک المضاره، و التسویه فی القسم و النفقه و الکسوه، کما أنّ للزوج حقوقا علیها مثل الطاعه التی أوجبها اللّه علیها له - کحقّ الجماع، و عدم الخروج من المنزل بدون إذن الزوج - و أن لا تدخل فراشه غیره، و أن تحفظ ماءه فلا تحتال فی إسقاطه.(۲)

لقد جاء فی تفسیر نمونه (الأمثل) ما یلی:

إنّ کلمه «بِالمَعرُوفِ» تکرّرت فی اثنی عشر موضعا من القرآن الکریم، للتأکید علی عدم استغلال الحقوق. علی الزوجین أن یفکرا فی مصلحتهما، و یلتزما بالحقوق المتبادله بینهما بالشکل اللائق.(۳)

«وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ» ؛ لأنّ «الدرجه» بمعنی المنزله، إذا اعتبرت بالصعود دون الامتداد،(۴) أی أنّ للرجال منزله فضیله علی النساء مع کون الحقوق بینهما متبادله، و لمّا کان ذلک موهما، لتساوی منزلتهما، دفع ذلک الوهم بأنّ للرجال علیهنّ منزله و فضیله، و کون الحقوق متبادله لا یقتضی

۱- (۱) حسین بن محمد الراغب الاصفهانی، مفردات فی غریب القرآن، ص ۳۳۱.

۲- (۲) مجمع البیان، ج ۲، ص ۱۰۰.

۳- (۳) ناصر مکارم الشیرازی، تفسیر الأمثال، ج ۲، ص ۱۱۰.

۴- (۴) حسین بن محمد الراغب الاصفهانی، مفردات فی غریب القرآن، ص ۱۶۷.

تساویها فی جمیع المراحل الاجتماعیه؛ و لأجل ذلک صار سهم الذکر ضعف الأنثی فی المیراث، و حقّ الطلاق بید الزوج، و الرجعه موکوله إلیه، و لم یکتب الجهاد علی المرأه؛ لعدم تلائمه مع فطرتها إلی غیر ذلک من الأمور التی تثبت تقدّم الرجل علیها فی مجالات خاصه.(۱)

إنّ ما مرّ حتی الآن کان توضیح لبعض الأقوال المتعلقه بتفسیر الآیه الشریفه، أما الآن فنقوم بمناقشه الاستدلال علی ذلک.

تقریب الاستدلال: إنّ ظاهره الآیه هو المقارنه فضل و منزله الرجال بالنسبه للنساء، و بیان تفضیل الرجال علی النساء من جهات کثیره، من جملتها القضاء و الفصل بین الخصومه.

مناقشه الاستدلال: إنّ الاستدلال بهذه الآیه الشریفه یعتمد علی بیان الکلام فی عمومیه قوله: «وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ» ، و فضل و منزله الرجال فی جمیع الأمور، و من جملتها القضاء، و فصل الخصومه، إلا أنّ الظاهر أنّها فی مقام بیان أحکام الزواج و حقوق و واجبات المرأه و الرجل، و قوله: «وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ» قضیه جزئیه، و یمکن أن یکون المراد منها بیان منزله الرجل فی خصوص الزواج؛ و لذا فإنّ الاستدلال بالآیه علی مسأله اختصاص القضاء بالرجال أمر مشکل.

یقول صاحب فقه القضاء فی هذا الصدد:

یرد علی الاستدلال بالآیه... وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ... کونها مختصّه بحقوق الزوجیّه، هذا أولا، و ثانیا: أنّ عموم الأفضلیّه للرجال لا تستفاد منها؛ لأنّ «دَرَجَهٌ» نکره فی سیاق الإثبات فهی لا تدلّ علی العموم.(۲)

۱- (۱) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۰.

۲- (۲) فقه القضاء، ج ۱، ص ۹۲.

الشیخ السبحانی یتعرّض الی هذا الأمر لیعطی رأیه قائلا:

من الممکن أن لا نعتقد بعموم الآیه؛ لأنّ قوله: وَ لِلرِّجالِ عَلَیهِنَّ دَرَجَهٌ قضیه موجبه جزئیه، تصدق بوجود المنزله للرجال فی موارد خاصه کالمیراث و الطلاق، و الجهاد و غیرها ممّا عرفت، و لا یتوقف صدقها علی حرمانها من القضاء، فیکون التمسک بها فی مورد منع المرأه عن القضاء - و جواز قضاء الرجل - تمسّکا بالدلیل فی الشبهه المصداقیه.(۱)

و بعد أن فرغ من بیان هذا المطلب، قام ببیانه من وجه آخر - اقتبسه من کلام العلاّمه الطباطبائی - للتمسّک بالآیه، و قرّره بهذه الصوره:

فلو قلنا: إنّ المعروف - کما یظهر من کلام العلاّمه (۲)- هو العمل المطابق بالفطره تکون الخلقه میزانا لتمییز ما لها عمّا علیها، و لمّا کان أمر القضاء مما یطلب لنفسه العقل و الدرایه الکثیره بخلاف الحضانه و أمثالها فیکون للرجال - من جهه أنّهم أرجح عقلا و أکثر درایه - فی القضاء علیهنّ درجه دون الحضانه.(۳)

ثمّ یجیب علی الاستدلال السابق بالصوره التالیه:

و لکن تفسیر لفظه «المعروف» بما ذکره - العلاّمه الطباطبائی - غیر واضح؛ لأنّه کما یقول الراغب: المعروف کل فعل یعرف حسنه بالعقل أو الشرع، و المنکر ما ینکر بهما، هذا أولا. و ثانیا: کون القضاء أمرا معروفا بالنسبه إلی الرجل دون المرأه أوّل الکلام.(۴)

إنّ جوابه الأول من هذا التقریر قابل للمناقشه، للأسباب التالیه:

أولا: تفسیر العلاّمه للمعروف واضح و مبرهن علیه؛ لأنّ المعروف فی

۱- (۱) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۰.

۲- (۲) المیزان، ج ۲، ص ۲۴۳.

۳- (۳) المصدر نفسه، ص ۶۱.

۴- (۴) المفردات فی غریب القرآن، ص ۳۳۱.

مقام الثبوت هو عمل مطابق للفطره، بحيث تكون الفطره ميزانا للتشخيص و وسيله للقياس، و إن كان المعروف يشخّص من خلال العقل و الشرع فی مقام الإثبات؛ باعتبار أنّ الشريعه الإسلاميّه بنيت على الفطره، و لا تتعارض معها بشكل من الأشكال.

ثانيا: لا يتنافی مع تعريف الراغب؛ لأنّ تعريف الراغب ناظر الی مقام الإثبات؛ أی أنّه كما أنّ المعروف مطابق للفطره، و الفطره ميزان القياس فی مقام الثبوت، يكون موافقا للعقل و الشرع فی مقام الإثبات، و يكون العقل و الشرع هما الوسيله للقياس؛ لأنّه من الممكن ان تتعرّض الفطره الی الخطأ إثر بعض العوارض كالعادات الخاطئه، و نتيجه لهذا الخطأ تتصور الأمر الغير فطری أمرا فطريا؛ إلا أنّ جوابه الثانی كان صحيحا و لا اعتراض عليه، بالإضافه الی أنّ الآيه - و كما بيّن سابقا - فی مقام بيان الأحكام المختصّه بالرجل و المرأه. بناء على ذلك فإنّ قوله تعالی: وَ لَهُنَّ مِثلُ الَّذِی عَلَيهِنَّ بِالمَعرُوفِ يمكن أن تكون مختصّه ببيان حقوق و واجبات الزواج فقط.

۵- آيه التبرّج

اشاره

وَ قَرنَ فِی بُيُوتِكُنَّ وَ لا تَبَرَّجنَ تَبَرُّجَ الجاهِلِيَّهِ الأُولی (۱)

استدلّ السيد الگلپايگانی رحمه اللّه بهذه الآيه أيضا فی كتاب القضاء.(۲)

تقريب الاستدلال:

امرت النساء فی هذه الآيه المباركه بالجلوس فی منازلهنّ، و بيّنت أنّ تصدّيهنّ للقضاء، يستدعی خروجهنّ من المنزل، و اختلاطهن بالرجال الأجانب، الذين سيسمعوا أصواتهنّ بلا ريب؛ و لهذا وبّخ أصحاب الرسول عائشه بهذه الآيه على خروجها لحرب الجمل.(۳)

۱- (۱) الأحزاب، ۳۳.

۲- (۲) كتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۷.

۳- (۳) المصدر نفسه.

مناقشه الاستدلال:

إنّ المخاطبات بهذه الآیه هنّ نساء النبیّ صلّی اللّه علیه و آله فقط؛ لأنّ هناک خصوصیّه فی انتسابهنّ له صلّی اللّه علیه و آله، و لیس للآیه علاقه بالأخریات من النساء؛ لأنّ ذلک قد صرّح به فی الآیه السابقه، فقال تعالی: «یا نِساءَ النَّبِیِّ» و هذه الآیه عطف علی ما قبلها و فی سیاقها، و إنّ توبیخ عائشه من قبل الصحابه بعد خروجها من بیتها، و مسیرها إلی البصره، و مشارکتها فی حرب الجمل، کان لهذا السبب، هذا أولا.

و ثانیا: إنّ قبول الاستدلال ینجرّ إلی حصر النساء فی البیوت و حرمه تصدّیهنّ لأیّ أمر اجتماعی و هذا بعید، بل ممتنع.

و أیضا مخالف للسیره المعلومه من أنّ النساء قد تصدّین أمورا اجتماعیه فی زمن النبی صلّی اللّه علیه و آله و الأئمّه علیهم السّلام مثل الحضور فی میادین الحرب للتداوی و الاشتغال بالتجاره و غیرها.(۱)

بناء علی ذلک، فإنّ هذه الآیه أیضا هی خارجه عن محل البحث، و لا یمکن التمسّک بها للإستدلال علی عدم صلاحیه النساء للتصدی لمنصب القضاء.

۶- آیه الشهاده

(۲)

إنّ من جمله الآیات التی استدلّوا بها علی عدم صلاحیه النساء للتصدّی لمنصب القضاء آیه الشهاده، التی سنناقشها - إن شاء اللّه - تفصیلا فی بحث الأدله العقلیه.

۱- (۱) فقه القضاء، ج ۱، ص ۹۲.

۲- (۲) البقره، ۲۸۲.

ب) مناقشه الروايات

لقـد وصـلتنا روايات من طرق مختلفه صـرّح فی بعضـها بالنهی عن قضاء المرأه، و اسـتدلّ بها بالـدلاله المطابقیه علی عدم جواز قضاء المرأه، أو اسـتفید من بعضها - بشکل أو بآخر - علی عدم جواز قضاء المرأه، من خلال الاستدلال بها بالدلاله التضمّنیه أو الالتزامیه علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء.

و بالتالی، یمکن لنا تقسیم الروایات التی استدلّ بها علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء الی طائفتین:

الأولی: الروایات التی تحدّثت بصـراحه عن عدم صـلاحیه النساء للقضاء، و اسـتدلّ بها بالدلاله المطابقیه علی عدم جواز قضاوه المرأه، و الثانیه:

الأحادیث التی استدلّ بها بالدلاله الإلتزامیه علی ذلک أیضا.

تصریح الروایات بعدم صلاحیّه المرأه للقضاء

۱- روایه حماد بن عمر و أنس بن محمد

روی الشـیخ الصدوق رحمه اللّه فی من لا یحضـره الفقیه، عن الرسول صلّی اللّه علیه و آله، أنّه أوصی أمیر المؤمنین علیه السّلام قائلا:

«یـا علی لیس علی النساء جمعه و لا جماعه، و لا أذان و لا إقامه، و لا عیاده المریض و لا اتّباع الجنائز، و لا هروله بین الصـفاء و المروه و لاـ استلام الحجر و لاـ حلق و لاـ تولّی القضـاء و لاـ تستشار... و لا تعطی من بیت زوجها شـیئا إلّا بإذنه... یا علی: سوء الخلق شؤم و طاعه المرأه ندامه. یا علی: إن کان شؤم فی شـیء ففی لسان المرأه».(۱) إنّ مبلغ ما توصّلنا إلیه فی البحث، هو: إنّ السید علی الطباطبائی استدلّ لأول مرّه فی ریاض المسائل بهذا الحدیث، ثمّ شاع الاستدلال به بعد ذلک.(۲)

۱- (۱) من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۶.

۲- (۲) ریاض المسائل، ج ۹، ص ۲۳۶.

سنـد الروايه: روى هذه الروايه الشيخ الصدوق رحمه اللّه فى ضـمن حديث طويل، عن محمد بن على شاه الساكن فى مرو، عن أبى حامد أحمد بن محمد بن أحمد بن الحسين، عن أبى يزيد أحمد بن خالد الخالدى، عن أحمد بن صالح التميمى، عن أبيه، عن أحمد بن صالح التميمى؛ من طريقين مختلفين:

أحـدهما: أنس بن محمـد أبو مالك، عن أبيه، عن جعفر بن محمـد الصادق عليه السّـلام، عن أبيه، عن جـده على بن أبى طالب عليه السّلام، عن النبى صلّى اللّه عليه و آله.(۱)

إنّ هذه الروايه من جهه السـند ضـعيفه و مخدوش فيها؛ لأنّ رواتها - باسـتثناء الشـيخ الصدوق رحمه اللّه - الى حماد بن عمرو و أنس بـن محمـد، مجهولـون و مهملـون؛ بمعنى أنّ مجمـوعه منهـم لم يوثّقـوا، كمـا أنّ أسـماء البعض منهم لم تـذكر فى الكتب الرجاليه المعتبره أيضا، و بالتالى لا يمكن الاستدلال بالحديث بالاعتماد على سنده.(۲)

الجواب: يمكن الإجابه على هـذا الإشـكال بما يلى: و هو أنّ سـند هذه الروايه يمكن جبره بعمل الأصـحاب بالراويه، و بشـهرتها الفتوائيه العظيمه، التى وصلت الى حدّ الإجماع و عدم الخلاف فى المسأله، بالإضافه الى موافقتها للأصل.(۳)

۱- (۱) «و ما كان فيه عن حمّاد ابن عمرو؛ و انس بن محمد فى وصـيه النّبى صلّى اللّه عليه و آله لأمير المؤمنين عليه السّلام فقد روّيته عن محمـد بن على شاه بمرو الرود قال: حدثنا أبو حامد أحمد بن محمد بن أحمد بن الحسين قال: حدثنا أبو يزيد أحمد بن خالـد الخالـدى قـال: حـدثنا أحمـد بن صالـح التميمى قال:أخبرنا أبى: أحمـد بن صالـح التميمى قال أخبرنا محمـد بن حاتم القطـان، عـن حمّـاد بـن عمرو، عن جعفر بن محمـد، عن أبيه، عن جـده، عن على بن أبى طـالب عليه السّـلام و رويته أيضـا عن محمـد بن على شاه قال: حـدثنا أبو حامـد أنس ابن محمـد أبو مالك، عن أبيه، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جده على بن ابى طالب عليه السّلام، عن النبى صلّى اللّه عليه و آله». من لا يحضره الفقيه، ج ۴، ص ۵۳۶.

۲- (۲) محمد حسين الواثقى راد، داورى زنان، ص ۱۸.

۳- (۳) أقتبس هذا الرد من جواب السيد جواد العاملى فى مفتاح الكرامه، ج ۲۰، ص ۵، و الشيخ مرتضى الأنصارى فى القضاء و الشهادت، ص ۴۱ و فاضل اللنكرانى فى تفصيل الشريعه، (القضاء و الشهادات)، ص ۴۸.

إلّا أنّ مقتضى الإنصاف أنّ هذا الجواب - مع كونه مركبا - يعتبر من ضمن الأجوبه التى أشكل عليها مجموعه من الفقهاء، و مع كونه خليطا من مجموعه أجوبه، يظهر أنّه غير تام أيضا؛ لعدم وجود يقين على أنّ عمل الأصحاب بهذه الروايه، لكونها دليلا مستقلا أعطوا الفتوى على أساسه؛ لأنّ جميعهم ذكروا هذه الروايه كونها مؤيدا لا دليلا مستقلا. بناء على ذلك فإنّ الروايه ليست لها شهره عمليه.

و من جهه أخرى فإنّ الشهره الفتوائيه لا تعتبر حجه عند أكثر العلماء - كالإمام الخمينى قدّس سره(۱) و الشيخ الأنصارى(۲) و السيد الخوئى(۳) و غيرهم - و لو قبلنا الأصل دليلا، سيحتسب كلّ منها دليلا مستقلا فى محله، و نحن فى غنى عن الاستدلال فى مثل هذه الأحاديث. بناء على ذلك، ستبقى الروايه على وضعها ضعيفه و مخدوشه السند، و بالنتيجه لا نتمكّن من جعلها دليلا مستقلا على عدم صلاحيه قضاء النساء.

إشكال: على فرض صحه سند الروايه و انجبارها، فإنّ المطالب التى ذكرت فى الحديث، مخدوشه من جهه الدلاله أيضا، و مثله بيانها الذى جاء بنحو بحيث لا يمكن الاستدلال بها على مانعيه و حرمه قضاء النساء؛ باعتبار أنّ جمله «و لا تولّى القضاء» جاءت فى سياق بعض الأمور التى رفع وجوبها أو استحبابها عن مسؤوليه النساء، و بالاستناد الى هذا السياق يمكن القول: إنّ أقصى ما يمكن التمسّك به هنا هو ارتفاع وجوب أو استحباب القضاء عن عاتق المرأه، و ليس هناك دليلا على قولنا: إنّ هذه الجمله لا تدل إلا على الحرمه فقط.

۱- (۱) تهذيب الأصول، ج ۲، ص ۱۰۰.

۲- (۲) فرائد الأصول، ص ۱۵۳.

۳- (۳) مصباح الأصول، ج ۲، ص ۴۳۲.

الجواب: توجد عبارات فی هذا الحدیث تدل علی الحرمه القطعیه علی النساء فی بعض الموارد، مثل «حلق الرأس بعد الإحرام، و انفاق شیء من البیت دون إذن الزوج»؛ هذا أولا.

و ثانیا: إنّ مجیء الجملتین «و طاعه المرأه ندامه» و «إن کان شؤم فی شیء ففی لسان المرأه» فی العباره التالیه من هذه الروایه، قرینه علی حرمه أو فساد قضاء المرأه.

إشکال: إنّ المسائل التی جاءت فی هذه الروایه لا یمکن تقبّلها، و لا تنسجم مع روح الإسلام، و من جملتها «درهم من ربا أعظم عند اللّه من سبعین زنیه بذات محرم فی بیت اللّه الحرام»(۱)

الجواب: إنّ المسأله التی اعتبرت مظهرا لعدم الانسجام مع روح الاسلام، رویت فی کتب الإمامیه المعتبره من طرق مختلفه،(۲) و کذلک روی مثلها الشیخ الصدوق بسندین صحیحین،(۳) و کذلک رواها الحسن، عن هشام بن سالم، عن الإمام الصادق علیه السّلام، أنّه قال: «درهم ربا أشدّ من سبعین زنیّه کلّها بذات محرم»

النتیجه: إننا و إن کنّا نری تمامیه دلاله هذه الروایه علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء، و کذلک قمنا بالإجابه علی جمیع إشکالاتها، إلا أنّ سندها یبقی ضعیفا و لا یمکن جبره؛ لذا لا نستطیع أن نجعلها دلیلا مستقلا، سوی أننا نتمکن من جعلها مؤیدا للأدله الأخری.

۱- (۱) المصدر نفسه.

۲- (۲) ر. ک: السید حسین الطباطبائی البروجردی، جامع الأحادیث، ج ۱۳، ص ۱۶۹.

۳- (۳) ر. ک: من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ۴۲۵.

۲- خبر جابر بن یزید الجعفی

روی جابر بن یزید الجعفی، عن الإمام الصادق علیه السّلام، أنّه قال:

«لیس علی النساء أذان و لا- إقامه و لا- جماعه، و لا- عیاده المریض و لا اتّباع الجنائز، و لا جهر بالتلبیه و لا هروله بین الصفا و المروه و لا- استلام الحجر الأسود و لا- دخول الکعبه، و لا حلق، إنّما یقصّرن من شعورهنّ، و لا تولّی المرأه القضاء و لا تولّی الإماره و لا تستشار»(۱)

و قد استدلّ بهذا الحدیث فی مفتاح الکرامه،(۲) و ملحقات العروه(۳) و غیرها من الکتب.

سند الروایه: روی هذا الحدیث الشیخ الصدوق رحمه اللّه فی الخصال، قال حدثنا أحمد بن الحسن القطان قال: حدثنا الحسن بن علی العسکری قال:

حدثنا أبو عبد اللّه محمد بن زکریا البصری قال: حدثنا جعفر بن محمد بن عماره، عن أبیه، عن جابر بن یزید جعفی قال: سمعت أبا جعفر محمد بن علی الباقر علیه السّلام یقول....»(۴)

الحدیث فی ناحیه السند روانه بعضهم ثقات، ذکرتهم الکتب الرجالیه بأنهم موثقین، و البعض الاخر مجهول لم یذکر له فوثیق. کما أنّه الحدیث، من ناحیه الدلاله، یشبه الحدیث الذی سبقه. بناء علی ذلک، المناقشه التی تقدّمت فی سند و دلاله الروایه السابقه(۵) تصدق هنا مع بعض الزیاده و النقصان، و تترتب علیه - الحدیث - أیضا نفس النتیجه التی ترتّبت علی الحدیث السابق.

۱- (۱) الشیخ الصدوق، الخصال، ص ۵۸۵.

۲- (۲) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۵.

۳- (۳) ملحقات العروه، ج ۳، ص ۵.

۴- (۴) الخصال، ص ۵۸۵.

۵- (۵) داوری زنان، ص ۱۸.

۳- خبر الشیخ المفید فی کتاب الاختصاص

روی الشیخ المفید رحمه اللّه فی کتاب الاختصاص، عن ابن عباس حدیثا طویلا متضمّنا أسئله عبد اللّه بن سلام و أجوبه الرسول صلّی اللّه علیه و آله علیها، و فی مقطع من هذه الروایه الطویله جاء ما یلی:

فأخبرنی عن آدم خلق من حواء أو حواء خلقت من آدم؟ قال: بل خلقت حواء من آدم، و لو أنّ آدم خلق من حواء لکان الطلاق بید النساء و لم یکن بید الرجال، قال: من کلّه أو من بعضه قال: بل من بعضه و لو خلقت حواء من کلّه لجاز القضاء فی النساء کما یجوز فی الرجال.

قال: فمن ظاهره أو من باطنه؟ قال: بل من باطنه؟ و لو خلقت من ظاهره لکشفت النساء کما ینکشف الرجال فلذلک النساء مستترات، قال: من یمینه أو من شماله؟ قال بل من شماله و لو خلقت من یمینه لکان حظّ الذکر و الأنثی واحدا؛ فلذلک للذکر سهمان و للأنثی سهم، و شهاده امرأتین برجل واحد.(۱)

لقد استدلّ بهذا الحدیث فی کتاب دراسات فی ولایه الفقیه و بعض الکتب الأخری.(۲)

لا یمکن الاعتماد و الاستدلال أیضا بهذه الروایه لوحدها؛ لأنّها مرسله و ضعیفه السند.

الدلاله الإلتزامیه للروایات علی بطلان قضاء النساء

اشاره

اعتمد علی عدّه روایات فی هذا الخصوص:

۱- حدیث الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله المتعلّق ببوران بنت کسری

قال الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله و هو یتکلّم عن ملک بوران بنت کسری:

«لا یفلح قوم ولیتهم امرأه».(۳)

۱- (۱) مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۲۸۵.

۲- (۲) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۶۰.

۳- (۳) کتاب الخلاف، ج ۶، ص ۲۱۳.

سند الروایه: إنّ ما توصّلنا إلیه للوهله الأولی من خلال البحث فی کتب الأحادیث و الروایات الشیعیه، هو أنّ هذا الحدیث قد نقل مرسلا بلا سند فی الکتاب القیّم «تحف العقول» و بهذا اللفظ: «لن یفلح قوم أسندوا أمرهم الی امرأه»، و من بین الکتب الفقهیه الشیعیه اعتمد أیضا علی هذا الحدیث لأول مرّه فی کتاب الخلاف للشیخ الطوسی رحمه اللّه، ثمّ فی الکتب الفقهیه المعتبره مثل: مفاتیح الشرایع،(۱) و المسالک،(۲) و مستند الشیعه،(۳) و الجواهر،(۴) و الکتب الفقهیه الأخری، و استدل بذلک علی المسأله مورد البحث.

و قد وردت هذه الروایه أیضا فی الکتب الروائیه لأهل السنّه، بألفاظ مختلفه، مع ذکر السند، و صرّح فی بعض کتبهم - ککتاب سنن الترمذی - بصحّته.(۵)

و قد ذکر فی صحیح البخاری أنّ راوی هذا الحدیث هو شخص یدّعی أبی بکره، حیث قام أیضا بالتطرّق الی الأجواء المناسبه و المتعلقه بصدور الحدیث حین نقله؛ فقد روی البخاری بسنده عن أبی بکره أنّه قال: لقد أردت أن ألتحق بأصحاب الجمل الذین ساروا الی حرب الجمل، و قد کنت أعتقد أنّ الحقّ معهم، إلاّ أننی فجأه تذکّرت کلاما صدر من الرسول صلّی اللّه علیه و آله نفعنی فی ذلک الوقت الحرج، فتجنّبت اللحوق بأصحاب الجمل الذین کانوا تحت قیاده عائشه فی حرب الجمل.

و فیما یتعلّق بکلام النبی صلّی اللّه علیه و آله هذا قال أیضا: لمّا بلغ النبی صلّی اللّه علیه و آله أنّ فارسا ملّکوا ابنه کسری قال: «لن یفلح قوم ولّو أمرهم امرأه».(۶)

۱- (۱) الملا محسن الفیض الکاشانی، مفاتیح الشرائع، ج ۳، ص ۲۴۶.

۲- (۲) مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۲۲۷.

۳- (۳) مستند الشیعه، ج ۱۷، ص ۳۶.

۴- (۴) جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴.

۵- (۵) نقلا عن: دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۵۴.

۶- (۶) صحیح البخاری، ج ۶، ص ۱۰.

بالجمله، فإنّ الحدیث و إن کان قد روی فی کتب الشیعه مرسلا، إلا أنّه یحتسب من الأحادیث المشهوره تقریبا، و حتی بعض الأکابر - کالمرحوم الخونساری الذی أشکل فی کتابه جامع المدارک علی دلاله الحدیث بالخصوص - لم یتعرّضوا الی ضعف السند و إرساله.(۱)

و کیف کان، فالحدیث یعتبر مشهورا، و إنّ اختلفوا فی لفظه. و لعل الشهره تجبر ضعف سنده، و إنّ دلالته علی المسأله واضحه.(۲)

إشکال: یمکن أن یقال: إنّ الشیخ الطوسی رحمه اللّه قد احتجّ بهذا الحدیث علی علماء العامّه للوهله الأولی، ثمّ نقله بعد ذلک فقهاء الشیعه الآخرون، الی أن أصبح مشهورا، و بالتالی فبما أنّ الحدیث یعتبر صحیحا و معتبرا عند العامه، فلعلّ استدلال الشیخ بهذا الحدیث کان جدلیا، لا من باب الوثوق بصحه صدوره.

الجواب: کما أشرنا من قبل، أنّ هذا الحدیث قد نقل - أیضا - فی کتاب تحف العقول الذی یعتبر من الکتب الشیعیه المعتبره، و مؤلف کتاب تحف العقول هو (الحسن بن علی بن الحسین الحرانی رحمه اللّه) و هو من الذین عاصروا الشیخ الصدوق رحمه اللّه، و من علماء القرن الرابع الهجری.(۳)

و قد أثنی علیه الشیخ الحر العاملی رحمه اللّه فی کتابه أمل الآمل بعد الإدلاء بإسمه، بقوله: إنّه محدّث جلیل، و فیما یتعلق بکتاب تحف العقول قال أیضا:

«حسن کثیر الفوائد مشهور»، و کذلک أثنی أعلام آخرون علی هذا الکتاب و علی مؤلفه.(۴)

۱- (۱) جامع المدارک، ج ۶، ص ۷.

۲- (۲) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۵۴.

۳- (۳) تحف العقول، ص ۹.

۴- (۴) نقلا عن المصدر نفسه، ص ۱۱.

بناء على ذلک، لا وجه لقولنا: إنّ الشيخ الطوسى رحمه اللّه أخذ هذا الحديث من أهل السنّه؛ ليحتجّ به عليهم.

إشکال: مع غضّ النظر عن ضعف السند، فإنّ هذا الحديث قابل للمناقشه من جهه الدلاله أيضا؛ لأنّ التعبير بلفظ «لا يفلح»، «لا يصلح» و أمثالها لا ينافى جواز قضاء المرأه.(۱)

الجواب: سواء كان المراد بالفلاح هنا الدنيوى أو الأخروى، فإنّ العقل المجرّد يحكم بقبح ذلک، و إنّ الشىء الذى يحكم بقبحه العقل، يبغضه المولى و يحكم بحرمته؛ لأنّ الحكومه هى أمر اجتماعى يرتبط به مصير الشعوب، و ربما يكون سببا لتعاسه شعب أو مجتمع ما، و هذا ما لا يرتضيه الشارع المقدّس بالتأكيد.

بناء على ذلک، فإنّ دلاله الحديث على عدم جواز تولّى المرأه القضاء، واضحه و ثابته.

إشکال: هذه الروايه تتعلق بالولايه العامه، و ليس لها ارتباط بمسأله القضاء.(۲)

الجواب: يمكن الإجابه على ذلک بما يلى: إنّ هذه الروايه تدل بالدلاله المطابقيه على مانعيه تصدّى النساء الى الولايه العامه، إلا أنّه يمكن أن تدل أيضا بالدلاله التضمّنيه على عدم جواز قضائهنّ؛ لأنّ التصدّى لولايه القضاء الذى يعتبر من المناصب الجليله و العظيمه، يعتبر من وظائف الولايه العامه أيضا.

إلا أنّ مقتضى التحقيق يستلزم أن يكون هذا الإشكال واردا؛ لأنّ القضاء يعتبر أحد وظائف الولايه العامه، و عدم جواز المجموع لا يستلزم عدم جواز الجميع.

و بعباره أخرى، إنّ عدم جواز مجموع الوظائف الولائيه للمرأه، لا يستلزم عدم جواز الفرد الواحد و المتمثّل بالقضاء.

۱- (۱) جامع المدارک، ج ۶، ص ۱۱.

۲- (۲) داورى زنان، ص ۳۱.

النتیجه: مع کون هذا الحدیث قد ورد فی کتاب تحف العقول و الکتب الفقهیه الشیعیه الأخری، لا یمکننا أن نجعله دلیلا مستقلا؛ لأنّه روی مرسلا فی کتبنا، و عمل المشهور به لا یجعله دلیلا محرزا.

بناء علی ذلک، من البعید أن یفتی فقیها بجواز قضاء المرأه من خلال التمسّک بهذه الروایه فقط.

و بالجمله فإن ما ذکر بخصوص هذا الحدیث، و کونه مخدوش و غیر تام من جهه الدلاله، فإنه لا یمکننا ان نستفید منه اکثر من مؤید لا غیر.

۲- حدیث تحفه الأخوان

روی فی تحفه الأخوان عن أبی بصیر، عن الإمام الصادق أنّه قال:

قال ابن عباس: فنودیت یا حواء... الآن اخرجی أبدا فقد جعلتک ناقصه العقل والدین و المیراث و الشهاده و لم أجعل منکنّ حاکما و لا أبعث منکنّ نبیا؛(۱)

و قد ذکر هذا الحدیث فی کتاب دراسات فی ولایه الفقیه و غیره من الکتب ضمن مجموعه من الأحادیث الأخری.(۲)

إلّا أنّ هذه الروایه لا یمکن الاستفاده منها کدلیل مستقل؛ لأنّها ضعیفه من حیث السند هذا أولا، و ثانیا: یستظهر من الروایه أنّها نقل لکلام ابن عباس، و لیس حدیثا عن المعصوم علیه السّلام، و مجرد فتح الإمام علیه السّلام لأطراف الحدیث لیس دلیلا علی التأکید علیه أو صدوره عنه علیه السّلام، و علیه لا یمکن جعل هذا الحدیث دلیلا علی الفتوی.

۱- (۱) مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۲۸۵.

۲- (۲) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ج ۳۶۰.

۳- روایه محمد بن عمیر

عن محمد بن عمیر، عن غیر واحد، عن الصادق جعفر بن محمد، عن أبیه، عن آبائه علیهم السّلام؛ قال: شکی رجل من أصحاب أمیر المؤمنین علیه السّلام نساءه فقام علی علیه السّلام خطیبا فقال: معاشر الناس: لا تطیعوا النساء علی حال و لا تأمنوهنّ علی مال.(۱)

لقد اعتمد المرحوم النراقی و جمله من الأعلام علی هذا الحدیث(۲)

سند الروایه: لقد نقل الصدوق رحمه اللّه هذه الروایه فی علل الشرائع(۳) عن علی بن أحمد بن عبد اللّه بن أحمد بن أبی عبد اللّه [البرقی] الذی نقلها عن محمد بن عمیر، الذی کان قد نقلها مرسله عن الإمام الصادق علیه السّلام، و ذکرت هذه الروایه أیضا فی کتاب من لا یحضره الفقیه دون التعرّض الی ذکر السند(۴)

و من خلال التدقیق بسند هذه الروایه یمکن التوصّل الی أنّ جمیع رواه السند هم ثقات أو مورد اعتماد علی أقل التقادیر، و الراوی الوحید المهمل و مجهول الحال، ممن لم یرد فیه أی مدح أو ذم، هو أحمد بن عبد اللّه بن أحمد، و هو الأمر الذی یبعث علی سقوط درجه اعتبار السند - علی مبنی بعض الأکابر - إلا فی حاله جبرانه من طریق آخر، کأن نقول: إنّ مرسله الصدوق رحمه اللّه فی من لا یحضره الفقیه، کمرسله ابن أبی عمیر تعد معتبره و جدیره بالاعتماد عند الفقهاء.

و لقد تابع صاحب کتاب (داوری زنان) هذا المسأله، و أشار الی ما یتعلق بسند هذا الروایه قائلا:

إنّ سند الروایه جدیر بالاعتماد؛ لأنّ الروایات المرسله لابن عمیر، و الشیخ الصدوق فی کتاب من لا یحضره الفقیه، تحتسب حجّه.(۵)

۱- (۱) الشیخ الصدوق، علل الشرائع، ج ۲، ص ۵۱۲.

۲- (۲) مستند الشیعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

۳- (۳) علل الشرائع، ج ۲، ص ۵۱۲.

۴- (۴) من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۵۶۵.

۵- (۵) داوری زنان، ص ۲۵.

إلا أنّ ما يتبادر الى الـذهن هو أنّ هذا الطريق لا يمكن أن يكون علاجا شافيا للروايه المذكوره؛ لأننا و إن كنّا نأخذ بروايات من لا يحضره الفقيه على أساس فتوى الصدوق رحمه اللّه، إلا أنّ فتوى مجتهد لا تعتبر حجه على مجتهد آخر أيضا.

إشـكال: لا توجد موارد تطبيق للروايه التى تقول: «لا تأتمرنّ بأىّ أمر من أىّ امرأه» مع ما لها من شـمول وسـعه؛ لأننا لو قبلنا بهذا المعنى، فسوف يؤدى ذلـك الى وجوب منع المرأه عن الكثير من الأمور الإداريه و الاجتماعيه و العائليه، و إنّ قبول ذلك عسـير للغايه، و الحال أننا لا نجد فقيه يقول بهذا.

بناء على ذلك، فإنّ عموم الروايه، سوف يتعارض بتخصـيص حكم العقل؛ لأنّ العموم لم يكن مرادا بلا شك، و سريان الإجمال «من المخصص» الى لفظ «العام» يخرج الحديث عن دائره الاستدلال فى بحثنا.(۱)

الجواب: إنّ الروايه تحمـل على المبـالغه، و إنّ القـدر المتيقّن فى الروايه هو عـدم تكليف المرأه بالأمور المهمّه، و التى من أبرز مصاديقها القضاء.

بناء على ذلك، فإنّ عموم الروايه لا بد أن يشمل القضاء أيضا؛ لأنّه القدر المتيقّن فى المسأله مورد البحث، و من هذه الجهه فإنّ الإجمال المـدّعى فى «المخصـص» إذا ما سـرى الى العام، سـيكون ذلك شاملا لجميع الموارد، سوى القضاء. و بالتالى فسـيكون القدر المتيقّن فى المسأله هو عدم وجود أىّ إجمال فى الروايه بالنسبه لأمر القضاء و الأمور المهمّه الأخرى.

و على أىّ حال، فإنّ النهى فى الروايه يمكن أن يفهم منه الكراهه لا أكثر؛ لأنّ الإشـكال المتقدّم سوف يكون واردا فى غير هذه الصوره.

۱- (۱) المصدر السابق، ص ۲۷.

إشكال: إنّ ما يتبادر الى الذهن هو أنّ جمله: «لا تطيعوا النساء على حال» تنصرف الى بعض الأمور كانت النساء تأمر فيها الرجال الى الطاعه، على أساس ما يحملّنه من فكر و رأى و بواعث نفسيه، و إلاّ لو كانت المرأه تحكم على أساس أوامر اللّه، و تدعوا الناس لتنفيذها، لما كان هذا الحديث شاملا لهذا المورد، و مما لا شك فيه فإنّ تنفيذ حكم القاضى الذى يحكم على أساس الموازين الإسلاميه، ليس معناه الائتمار بأمر القاضى فى حقيقه الأمر.(۱)

الجواب: إنّ القوانين و الموازين الإسلاميه هى أساس حكم القاضى، إلا أنّ رأى القاضى له مدخليه فى صدور الحكم قطعا؛ لأنّ التشخيص و التعرّف على مصدر الحكم و تطبيق الأحكام و القضايا الكليه على الموضوعات الخارجيه، يكون على وفق رأى القاضى بلا ريب، و إن بعث هذا الأمر على تغيير حكم القاضى أو تضييع حقوق الأشخاص، و من هذه الجهه، يطلق على صدور الحكم من قبل القاضى رأى القاضى أيضا.

إشكال: إذا لم نستطع القول أنّ ذيل الحديث يدل على الأمور العائليه دلاله واضحه، فلا أقل نستطيع القول: إنّ سياق الكلام و شأن صدور الحديث، يوحى الى اختصاصه بالأمور العائليه.

الجواب: إنّ جوّ صدور الحديث يدل على أنّه يتعلق بالمسائل العائليه، إلاـ أنّه ذكرت فيه بعض الأسباب التى تمنع من إطاعه النّساء - مثل قلّه ورعهنّ و صبرهنّ، و ميلهنّ الكبير للشهوات إلى غير ذلك من الأمور - على وجه العموم، بحيث تشمل جميع الأمور، خصوصا الأمور المهمّه كقضاء المرأه الذى يحتاج الى الصبر و الورع و أمثال ذلك. و بالتالى فإنّ إمكانيه اقتصار الروايه على الأمور العائليه يكون بعيدا، إلا أنّه من المسلّم أنّ الروايه تدور

۱- (۱) المصدر السابق، ص ۲۷.

مدار الکراهه، و من البعید أن یستنتج منها الحرمه؛ لأنّه فی غیر هذه الصوره، لا یمکن تطبیقها بهذه الشمولیه، کما أننا نری مخالفه سیره المتشرّعه العملیه لهذه الروایه باستمرار، فضلا عن أنّ هذه الروایه مخدوش فیها من جهه السند، و هی قابله للمناقشه أیضا، و بالتالی فإنّ هذه الروایه أیضا لا تدلّ لوحدها علی عدم جواز قضاء المرأه.

۴- روایه عبد اللّه بن سنان

روی عبد اللّه بن سنان عن الإمام جعفر الصادق علیه السّلام أنّه قال: إنّ الرسول الأکرم صلّی اللّه علیه و آله ذکر حدیثا عن النساء قال: اعصوهنّ فی المعروف، قبل أن یأمرنّکم بالمنکر، و تعوذوا باللّه من شرارهنّ و کونوا من خیارهن علی حذر.(۱)

لقد ذکر صاحب کتاب دراسات فی ولایه الفقیه هذه الروایه و استدلّ بها مع سلسله أخری من الروایات التی یعتمد علیها فی المسأله مورد البحث.(۲)

سند الروایه: ذکر هذه الروایه ثقه الإسلام الکلینی رحمه اللّه فی الکافی، عن عدّه من الأصحاب، عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن عبد اللّه بن سنان، عن الإمام جعفر الصادق علیه السّلام.

یقول صاحب کتاب دراسات فی ولایه الفقیه عن سند هذه الروایه:

«إنّ هذه الروایه فی منتهی الصحّه و الاستقامه من ناحیه السند»

و مع أنّ صاحب کتاب مبانی القضاء و الشهادات اعتبر أنّ ظاهر الروایه مخالف لصریح الآیات القرآنیه و بعض ما جاءت به السنّه الشریفه، إلا أنّه سمّاها معتبره ابن سنان، و لم یطعن فی سندها.(۳)

۱- (۱) محمد بن یعقوب الکلینی، فروع الکافی، ج ۵، ص ۵۱۶.

۲- (۲) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۶.

۳- (۳) مبانی القضاء و شهادات، ج ۱، ص ۸۶.

إلاـ أنّ البعض أشكل على سند الروايه، و اعتبر سندها قابل للمناقشه، و طعن فی صاحب کتاب دراسات فی ولایه الفقیه أیضا بسبب ذلک، و قال:

یبدو أنّ هذا الفقیه لم یحقق بدقه فی سند هذه الروایه، و إلا لما کان قد اعتبرها فی غایه الصحّه؛ لأنّ الکلینی روی هذه الروایه عن بعضهم ممن نقلها عن أحمد بن محمد، و بما أنّ أحمد بن محمد مشترک بین الثقه و غیر الثقه، فلم یکن یعلم قصده، بالإضافه الی أنّ البعض منهم بقوا مجهولین أیضا.

و بالنتیجه فإنّ الروایه مخدوشه السند من جهتین: الأولی اشتراک أحمد بن محمد، و الأخری وجود بعض المجهولین ممن روی عنهم الکلینی هذه الروایه.(۱)

إلا أنّه من خلال التدقیق یعلم أنّ ابن محبوب الذی روی عن عبد اللّه بن سنان، هو نفسه حسن بن محبوب(۲) و هو ثقه، و أحمد بن محمد الذی یروی عن حسن بن محبوب، لم یکن سوی أحمد بن محمد بن عیسی(۳) الذی وثّق أیضا،(۴) و «البعض» المجهولون علی حسب قول المستشکل، یعلم عن طریقه أیضا.

فی نهایه المطاف علینا أن نذعن أنّ الروایه جدیره بالتوثیق من جهه السند، إذا ما التفتنا الی رجال السند، و الروایات الأخری التی جاءت بهذا المضمون - و التی سنقوم بنقل بعضها -

دلاله الروایه: إنّ ظاهر الروایه یدل بوضوح علی عدم جواز قضاء المرأه؛ لأنّ فیها أمر بمخالفه النساء فی أمر مشروع، الذی یکون لازمه عدم جواز تولیهنّ منصب القضاء، و الحاله هذه - کما أشرنا سابقا - فإنّ صاحب کتاب مبانی القضاء و الشهادات یعتبر أنّ ظاهر هذه الروایه یخالف صراحه الآیات و الروایات و یقول:

۱- (۱) سید محسن موسوی گرگانی، پژوهشی در قضاوت زن، فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت، ش ۳۰، ص ۹۴.

۲- (۲) ر. ک: السید ابو القاسم الموسوی الخوئی، معجم الرجال الحدیث، ج ۵، ص ۸۹.

۳- (۳) المصدر نفسه.

۴- (۴) محمد آصف المحسنی، بحوث فی علم الرجال، ص ۴۳۳.

إنّ مضمون هذه الروايه، ينافی مضامين الآيات القرآنيه و السنّه المطهره المتعلقه بباب وجوب اتّباع المعروف و نشره من قبل الجميع، لاحظ آيات القرآن الكريم فی قوله تعالی:

... فَبَشِّر عِبادِ * اَلَّذِينَ يَستَمِعُونَ القَولَ فَيَتَّبِعُونَ أَحسَنَهُ... (۱) ووَ المُؤمِنُونَ وَ المُؤمِناتُ بَعضُهُم أَولِياءُ بَعضٍ يَأمُرُونَ بِالمَعرُوفِ وَ يَنهَونَ عَنِ المُنكَرِ.... (۲)... وَ تَواصَوا بِالحَقِّ وَ تَواصَوا بِالصَّبرِ (۳) و انظر ما جاء فی الروايات الشريفه، مثل «الحكمه ضاله المؤمن يأخذها حيث وجدها»،(۴) و أمثالها من الخطابات التی لا تقبل التخصيص.

بناء علی ذلك، فليس هناك مجالا للأخذ بظاهر الروايه، و ترتيب أثرا فقيها علی ذلك.(۵)

و لكن من خلال التدقيق و اعمال النظر فی المسأله يتّضح جلبّا عدم وجود تعارض فی البين؛ لأنّ لفظه «معروف» فی روايه عبد اللّه بن سنان معناها الشرع، و هی تشمل المباح و المستحب و الواجب الذی له بديل، و ليس بمعنی المعروف الذی يقابل المنكر؛ لأنّ عدم اتّباع المعروف فی الروايه مورد البحث، هو لأجل الفرار من السقوط فی مستنقع المنكر.

إنّ معنی «اعصوهنّ فی المعروف» الأمر بعدم إطاعه النساء، و عدم اتّباعهنّ فی أمر شرعی لا تستتبع مخالفته حراما، و ليس معناه عدم اتّباع المرأه حتی و إن جری علی لسانها كلام حقّ، بحيث نجعل الحقّ باطلا.

۱- (۱) الزمر، ۱۷، ۱۸.

۲- (۲) التوبه، ۷۱.

۳- (۳) العصر، ۳.

۴- (۴) مبانی القضاء و الشهادات، ص ۸۷؛ نقلا عن: محمد باقر المجلسی، بحار الأنوار، ج ۲، ص ۱۰۵.

۵- (۵) المصدر نفسه، ص ۸۶.

بناء على ذلك، ليس هناك أدنى تعارض بين الروايه المذكوره و آيات القرآن الكريم أو الروايات الأخرى؛ لأنّ المقصود من... يَأمُرُونَ بِالمَعرُوفِ... فى الآيه التى ذكرها المستشكل، المعروف الذى يقابل المنكر، و ليس هو المعروف المقابل للمنكر فى الحديث مورد البحث، بل عدم اتّباع المعروف، من أجل الفرار من المنكر.

إنّ المراد من... فَيَتَّبِعُونَ أَحسَنَهُ... فى الآيه... فَبَشِّر عِبادِ اَلَّذِينَ...

الاقتداء بالقول الحسن، و اتّباعه، لا إطاعه صاحب القول بدون قيد و شرط، كما أنّ المراد من... وَ تَواصَوا بِالحَقِّ... هو ذلك أيضا، و هو أن يكون الإنسان مدارا للحقّ، لا أن يجعل قائل الحقّ أميرا مفترض الطاعه لمجرد سماع قول الحقّ منه؛ فإنّ تعلّم الحكمه من أى شخص، ليس معناه وجوب اتّباعه، و قبول ولايته و حكمه بدون قيد أو شرط؛ لأنّ لازم ذلك هو أن تصبح ولايه الفاسق مقبوله فيما اذا صدر منه كلاما حسنا، و يكون حكمه نافذا فى حقّنا، أو يكون وليّنا المجنون الذى يصدر منه كلام حقّ، أو نجعل المنافق أو الكافر الذى تعلّمنا منه حكمه أميرا علينا، و نقبل بحكمه، مع أنّه ليس هناك شخصا يقبل بهذه الملازمات.

إشكال: إنّ دلاله الروايه ليس لها ارتباط بمسأله قضاء المرأه، بل تتعلق بالعائله و طاعه المرأه للرجل، و مفادها: إنّ الزوج يجب أن لا يستجيب لجميع طلبات الزوجه؛ تجنّبا عن المعصيه التى يمكن أن توقعه فيها، و بالتالى فإنّ موضوع هذا الحديث ليس مربوطا بمسأله ولايه القضاء.(۱)

الجواب: إنّ القول بأنّ هذه الروايه تتعلق بالعائله، و ليس لها ارتباط بمسأله الولايه و القضاء، هو ادّعاء عاد عن الدليل المقنع، بل توجد شواهد و قرائن

۱- (۱) پژوهشى در قضاوت زن، فصلنامه تخصصى فقه اهل بيت، ش ۳۰، ص ۹۵.

على خلاف ذلک، من جملتها ما قاله الإمام أمير المؤمنين عليه السّلام بعد انتهاء حرب الجمل - التى وقعت بتحريض من عائشه، و بقيادتها هى و آخرون - حينما خطب بهذه المناسبه المشؤومه خطبه مشابهه لهذا الحديث، تتعلق بالنساء أيضا، مع العلم أنّ حرب الجمل هى ظاهره اجتماعيه و ليس لها ارتباط بمسأله العائله، بل إنّها ترتبط مباشره بمسأله الولايه و القياده؛ لأنّ عائشه كانت تتصرف تصرّف القائد فيها، و النّاس يأتمرون بأوامرها.

بناء على ذلک فليس هناک وجها لأن نحدد هذا الحديث بالمسائل المتعلقه بالعائله فقط.

و من الجدير بالذكر، أنّ هناک روايات أخرى بهذا المضمون أيضا، ذكرت فى الكتب الحديث عند الشيعه، و من طرق مختلفه، و إنّ نقلها و إدراج نماذج منها فى البحث التالى، يعتبر مفيدا لتأييد الروايه التى هى مورد بحثنا، فمنها:

جاء فى نهج البلاغه، أنّ أمير المؤمنين على عليه السّلام خاطب الناس بعد انتهاء حرب الجمل، فقال:

«معاشر الناس: إنّ النساء نواقص الإيمان، نواقص الحظوظ، نواقص العقول... فاتّقوا شرار النساء و كونوا من خيارهنّ على حذر و لا تطيعوهنّ فى المعروف، حتى لا يطمعنّ فى المنكر»(۱)

۲. روى حسين بن المختار، عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنّه قال: إتّقوا شرار النساء و كونوا من خيارهنّ على حذر و إن أمرنكم بالمعروف فخالفوهنّ كيلا يطمعنّ منكم فى المنكر»(۲)

۳. روى محمد بن يحيى بسنده، عن الإمام الصادق عليه السّلام أنّه قال:

تعوّذوا باللّه من طالحات نسائكم و كونوا من خيارهنّ على حذر و لا تطيعوهنّ فى المعروف فيأمرنّكم بالمنكر»(۳)

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۱۲۸.

۲- (۲) فروع الكافى، ج ۵، ص ۵۱۷.

۳- (۳) المصدر نفسه.

۵- وصیه الإمام علی علیه السّلام الی ابنه الإمام الحسن علیه السّلام

جاء فی مقطع من وصیه الإمام علی علیه السّلام الی ابنه الإمام الحسن فی نهج البلاغه قوله:

«و إیاک و مشاوره النساء فانّ رأیهنّ الی أفن، و عزمهن الی وهن، و اکفف علیهنّ من أبصارهن بحجابک إیّاهنّ، فإنّ شدّه الحجاب أبقی علیهنّ، و لیس خروجهنّ بأشدّ من إدخالک من لا یوثق به علیهنّ، و إن استطعت أن لا یعرفنّ غیرک فافعل، و لا تملکن المرأه من أمرها ما جاوز نفسها فانّ المرأه ریحانه و لیست بقهرمانه»(۱)

لقد استند الی هذه الروایه فی مستند الشیعه(۲) و دراسات فی ولایه الفقیه(۳) و غیرها من الکتب.

سند الروایه: روی مضمون هذه الروایه - مع تفاوت قلیل - فی الکافی(۴) بسنده عن عمرو بن أبی المقدام، عن الإمام الباقر علیه السّلام، و کذلک عن عبد الرحمن بن کثیر، نقلا عن الإمام الصادق علیه السّلام فی رساله الإمام علی علیه السّلام الی ابنه الإمام الحسن علیه السّلام، و کذلک عن الأصبغ بن نباته فی رساله الإمام علیه السّلام الی ابنه محمد بن الحنفیه.

صاحب کتاب (داوری زنان) یقول: «إنّ الروایه حجّه و معتبره من جهه السند»(۵)

دلاله الروایه: إنّ صاحب کتاب دراسات فی ولایه الفقیه یقول:

توجد فی هذه الروایه عدّه مسائل تثیر الانتباه:

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۵۳۶.

۲- (۲) مستند الشیعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

۳- (۳) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ۳۵۷.

۴- (۴) فروع الکافی، ج ۵، ص ۳۳۷.

۵- (۵) داوری زنان، ص ۲۸.

۱. یوجد فی الروایه تشبیه للمرأه بالریحان، و هو تشبیه فی غایه اللطافه لأنّ الریحان یتأثّر بأقلّ لمسه، فیفقد جماله و بهجته بسبب ذلک، و إنّ قیمه الریحان تکمن ببقائه فی البستان و ترعرعه؛ و ذلک من أجل أن یهب للحیاه النشاط و النضاره، و إلا فسوف یفقد وجوده، و النساء کذلک أیضا، أما القهرمان فهو الشجاع الذی یمسک بزمام الحکم و تکون له القدره علی التصرّف فیه.

۲. لقد نهی فی هذه الروایه عن مشاوره النساء، و بها أنّ المرأه لا تصلح للمشاوره، فمن باب أولی لا تصلح للتصدّی للحکومه و القضاء الذی یحتاج الی فکر و تدبیر قوی.

۳. أمر النساء بالحفاظ علی حجابهنّ، و لزومهنّ المنزل، دلیل آخر علی عدم إمکانیه التفویض لهنّ بالأمور التی تحتاج الی الإحتکاک بالرجال و الاختلاط الکثیر مع المجتمع.

۴. إنّ تفویض الولایه و الحکومه للمرأه، یعتبر تملیک لها لمّا جاوز قابلیاتها الجسمیه و الروحیه، إلاّ أن یقال: إنّ «التملیک» المنهی عنه هو تملیکها ما یکون فی حدود الأمور العائلیه، أی خصوص ما یکون بینها و بین زوجها، فلا یشمل الأمور العامه(۱)

هناک عدّه الإشکالات اوردت علی هذه الروایه، و هی کما یلی:

۱. [إنّ النهی عن مشاوره النساء - علی فرض تمامیه دلیله - مقیّد بروایه أخری عن أمیر المؤمنین علیه السّلام حیث قال: «إیاک و مشاوره النساء الاّ من جرّبت بکمال العقل»(۲)](۳)

۲. لم یثبت أنّ القضاء هو خارج قدره المرأه، و هذا أول النزاع، و بدایه البحث،(۴) و لعلّ التعبیر «لا تملک» الذی هو خطاب للرجل، هو أن یأمر الزوج - من جهه أنّه زوج - بهذا الأمر. بناء علی ذلک یمکن أن تکون الروایه مختصّه بالمسائل العائلیه.

۱- (۱) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۵۶.

۲- (۲) محمد باقر المجلسی، بحار الأنوار، ص ۲۵۳.

۳- (۳) مبانی القضاء و الشهادات، ص ۸۷.

۴- (۴) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۳.

۳. إنّ التأکید علی حفظ الحجاب و عدم الاختلاط مع الرجال، ینافی مسأله قضاء المرأه مئه بالمئه و بناء علی ذلک، لا یمکن إثبات عدم جواز قضاء المرأه بهذه المسائل.

النتیجه: من خلال التمعّن فی الإشکالات المذکوره، یمکن القول: إنّ هذه الروایه - أیضا - لا یمکن الإستفاده منها أکثر من مؤیّد فی المسأله مورد البحث.

۶- معتبره أبی خدیجه

روی عن أبی خدیجه، سالم بن مکرم الجمّال، أنّ الإمام الصادق علیه السّلام قال:

«إیّاکم أن یحاکم بعضکم بعضا الی أهل الجور، و لکن انظروا الی رجل منکم یعلم شیئا من قضایانا فاجعلوه بینکم، فإنّی قد جعلته قاضیا فتحاکموا إلیه»(۱)

و قد استدلّ المحقق النراقی رحمه اللّه فی کتابه مستند الشیعه، بهذه الروایه علی المسأله مورد البحث.(۲)

سند الروایه: روی هذه الروایه الکلینی رحمه اللّه و الصدوق رحمه اللّه عن أبی خدیجه، سالم بن مکرم الجمّال بطریقین مختلفین، و نقل الشیخ الطوسی رحمه اللّه مضمون هذه الروایه - أیضا - فی التهذیب عن طریق آخر و بأسلوب آخر.(۳)

و الظاهر أنّ الروایه معتبره السند و لیس فیها إشکال من هذه الناحیه، و لهذا أعدّها البعض صحیحه، و المعتبره عند البعض الآخر.

دلاله الروایه: لقد استدل بالروایه بهذا الشکل: و هو أنّ لفظه «رجل» تنصرف الی «الذکر»، کما أنّها تنصرف الی البالغ، و بتعبیر آخر، بما أنّه «ع»

۱- (۱) محمد بن یعقوب الکلینی، فروع الکافی، ج ۷، ص ۴۱۲.

۲- (۲) مستند الشیعه، ج ۷، ص ۳۵.

۳- (۳) «عن أبی خدیجه قال: بعثنی أبو عبد اللّه علیه السّلام الی أصحابنا فقال: قل لهم! ایّاکم إذا وقعت بینکم خصومه أو تداری فی شیء من الأخذ و العطاء أن تحاکموا الی أحد من هؤلاء الفسّاق. إجعلوا بینکم رجلا قد عرف حلالنا و حرامنا فإنّی قد جعلته علیکم قاضیا»؛ تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۳۰۳.

قال: «و لكن انظروا الى رجل منكم» فكأنه عنى بذلك أن نختار الرجل دون النساء؛ لذا فإتنا نستنتج من ذلك أنّ النساء لى لهنّ القدره على القيام بمهمّه القضاء، و إلاّ لما كان هناك مقتض بأن يقيّد الموضوع بلفظه «رجل».

و بما أنّ الحديثين المذكورين يدلاّن على عدم جواز قضاء المرأه عن طريق مفهوم اللقب، و مفهوم اللقب ليس بحجّه؛ لذا قام بعض الفقهاء فى هذا المورد بتقديم آراء لتوجيه حجيه مفهوم اللقب.

فقد قال سماحه آيه اللّه العظمى السيد الگلپايگانى رحمه اللّه:

إنّ مناسبه الحكم و الموضوع، و خصوصيه هذا الأمر، تقتضى أن تكون لفظه «رجل» قيدا و لها مفهوما، و لو كان لنا عمومات أخرى، لكانت قد خصصت هذه الروايه.(۱)

و قد كان المحقق العراقى رحمه اللّه أيضا يميل الى وجود مفهوم اللقب فى مثل هذه الروايات؛ لأنّها فى مقام التقييد.(۲)

و مع وجود هذا العدد من العلماء، إلاّ أنّ الحال هو أنهم إمّا لم يستدلوا بهاتين الروايتين و نظائرها، أو كانوا يعتبرون الإستدلال بمثل هذه الروايات أمر فيه إشكال و مرفوض.

و مع أنّ المحقق الخوئى رحمه اللّه استفاده من روايه أبى خديجه، فى كتاب مبانى تكمله المنهاج، كشاهد(۳) على عدم جواز قضاء المرأه، إلاـ أنّه قد جاء فى تقريرات بحثه فى الإجتهاد و التقليد، من خلال تهميشاته على موضوع شرطيه الرجوله فى المفتى، ما يلى:

«ليس هناك دليلا على اعتبار الذكوره شرطا، إلا ما يمكن أن يستفاد من عباره (انظروا الى رجل منكم) التى جاءت فى مقبوله أبى خديجه»

۱- (۱) كتاب القضاء، ص ۴۷.

۲- (۲) كتاب القضاء (شرح تبصره المتعلمين)، ص ۱۰.

۳- (۳) مبانى تكمله المنهاج، ج ۱، ص ۱۰.

فقد التفت الى أنّ الحديث متعلّق بالقضاء؛ لكنّ منصب الإفتاء إن لم يكن أهم من القضاء، فلا أقل يكون مساويا له.

ثمّ يتابع حديثه بصدد الإستدلال بهذا الحديث، فيتطرّق الى هذا الرأى:

إنّ الإستدلال بهذه المعتبره لا يخلوا من مناقشه؛ لأنّ التعبير ب «رجل منكم» ليس من أجل استثناء النساء و الأطفال، بل من أجل التعرّض للظلمه من الرجال الذى نهى الحديث عن الرجوع إليهم، بالإضافه الى أنّ هذا القيد، هو قيد غالب و لا يستفاد منه اقتصار مسأله القضاء على الرجال، و من هذه الجهه، اتّضح أنّ النقاش فى قيد الرجوله فى مقبوله عمر بن حنظله هو توهّم أيضا(۱)

يقول صاحب كتاب دراسات فى ولايه الفقيه أيضا:

أحيانا يستدل بخبر أبى خديجه عن الإمام الصادق عليه السّلام على أساس هذا الشرط «إياكم أن يحاكم بعضكم...»، إلا أنّه يجب أن يقال: أنّه لم تاخذ بعين الإعتبار الذكوره كأحد شروط القاضى فى هذا الحديث، بل إنّ الروايه فى مقام المنع من الرجوع الى القضاه الظلمه، و لعلّ ذكر لفظه «رجل» هنا من باب الغلبه.

إذا فمن المؤكّد أنّ التمسك بمفهوم «رجل» هنا كالتمسّك ب «مفهوم اللقب» الذى لا يعدّ حجّه.

بعباره أخرى، إذا كان لدينا عموم أو اطلاق فى جعل الولايه و القضاء، فسوف يكون تخصيصه و تقييده فى هذا الحديث أمر مشكل، إلا أنّه إذا لم يكن فى البين عموم أو اطلاق، فالأصل الأوّلى يقتضى عدم ثبوت الولايه و القضاء، و فى هذه الصوره، نرجع الى الأصل لا الى هذه الروايه.(۲)

۱- (۱) الرأى السديد فى الاجتهاد و الاحتياط و التقليد، ص ۸۴.

۲- (۲) دراسات فى ولايه الفقيه، ج ۱، ص ۳۶۱.

صاحب كتاب (داورى زنان) يقول:

من الواضح أنّ الاستدلال بالحديثين المذكورين (١) لإثبات وجوب كون القاضى «رجلا» يتعلق بإثبات حجيّه مفهوم الوصف، بحيث نقول فى الوهله الأولى:

لفظه «رجل» جىء بها بعنوان القيد، و لها مفهوم، ثمّ نقول: إنّ الوصف حجّه.

إنّ حجيه المفهوم تدور مدار إثبات حجيّه الوصف؛ لأنّه إذا جاءت لفظه «رجل» بعنوان الوصف الغالب، لا يمكن جعل الحديثين مورد البحث فى مسأله الاستدلال، و إنّ الذى استطعنا أن نتوصّل إليه، هو أنّ الفقهاء القدماء -

مناقشه الأدله غير اللفظيه

اشاره

بالإضافه الى وجود أدله لفظيه يستدلّ بها على عدم جواز قضاء المرأه، توجد - أيضا - أدله غير لفظيه يمكن الإستدلال بها على ذلك.

الف) الإجماع على عدم جواز قضاء المرأه

اشاره

من جمله الأدله على عدم جواز قضاء المرأه، دليل الاجماع، فقد اكتفى مجموعه من الفقهاء عند بيانهم لهذا الحكم، بالاستدلال بالإجماع وحده، و لم يستدلّوا بالآيات و الروايات، أما البعض الآخر فقط جعلوا الاجماع سندا و دعامه للأدله الأخرى، و لهذا لم يجيزوا التردد فى صدور فتوى عدم جواز قضاء المرأه.

و بالطبع فقد وجدت تعبيرات مختلفه فى كلمات هؤلاء من الفقهاء، فالبعض منهم - كالشهيد الثانى (۱)- ادّعى «الاجماع» بوضوح، و البعض الآخر اكتفى ب «نفى الخلاف» أو «حصول الاتفاق»، و مجموعه منهم - كالمحقق النراقى (۲)- جعل اجماع الآخرين شاهدا على ذلك.

خليفه الاستدلال بالاجماع

أنّ فقهاء الإماميه المنتقدين - الى زمان الشيخ الطوسى - لم يتعرّضوا فى كتبهم الفقهيه الى مسأله قضاء المرأه، و قد عدّ الشيخ الطوسى، و الشيخ المفيد، و السيد المرتضى و أبو صلاح الحلبى، من فقهاء هذا العصر.

فإلى أن قام الشيخ الطوسى رحمه اللّه بطرح هذا الموضوع، لم يصرّح معاصريه من الفقهاء أو ممن جاء من بعدهم بوضوح على أنّ «الذكوره» شرط فى القضاء.

۱- (۱) مسالك الأفهام، ج ۱۳، ص ۲۲۷.

۲- (۲) مستند الشيعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

و مثالا علی ذلک، فإنّ سلّار فی المراسم(۱) و ابن ادریس فی السرائر(۲) عند ما عدّوا شروط القاضی لم یذکروا أنّ الذکوره جزء من الشروط.

لقد بدأ الاستدلال بالاجماع فی عصر العلّامه الحلّی، و دام الی عصرنا هذا، و استدلّ بذلک بعض الفقهاء کالعلّامه فی نهج الحق،(۳) و الشهید الأول فی الدروس،(۴) و الشهید الثانی فی اللمعه(۵) و المسالک،(۶) و الفاضل الهندی فی کشف اللثام،(۷) و السبزواری فی کفایه الأحکام،(۸) و فیض الکاشانی فی مفاتیح الشرائع،(۹) و السید جواد العاملی فی مفتاح الکرامه،(۱۰) و السید علی الطباطبائی فی الریاض،(۱۱) و مجاهد فی المناهل،(۱۲) و النراقی فی مستند الشیعه،(۱۳) و المحقق النجفی فی الجواهر،(۱۴) و الشیخ الأنصاری فی القضاء و الشهادات،(۱۵) و السید کاظم الطباطبائی فی ملحقات العروه،(۱۶) و الملّا علی کنی فی تحقیق الدلایل،(۱۷) و الگلپایگانی فی کتاب القضاء،(۱۸) و مجموعه أخری من المعاصرین.(۱۹)

۱- (۱) المراسم فی الفقه ۲، ج ۲، ص ۲۳۰.

۲- (۲) السرائر، ج ۲، ج ۲، ص ۵۹۸.

۳- (۳) العلّامه الحلی، نهج الحق، ص ۵۶۲.

۴- (۴) الدروس الشرعیه، ج ۲، ص ۶۵.

۵- (۵) الروضه البهیه، ج ۳، ص ۶۷.

۶- (۶) مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۲۲۷.

۷- (۷) محمد بن الحسن الفاضل الهندی، کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲.

۸- (۸) نقلا عن: داوری زنان، ص ۴۵.

۹- (۹) مفاتیح الشرائع، ج ۳، ص ۲۴۶.

۱۰- (۱۰) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۱۵.

۱۱- (۱۱) ریاض المسائل، ج ۹، ص ۲۳۶.

۱۲- (۱۲) نقلا عن: داوری زنان، ص ۴۵.

۱۳- (۱۳) مستند الشیعه، ج ۱۷، ص ۳۵.

۱۴- (۱۴) جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴.

۱۵- (۱۵) القضاء و الشهادات، ص ۴۱.

۱۶- (۱۶) تکلمه العروه الوثقی، ج ۲، ص ۵.

۱۷- (۱۷) نقلا عن: داوری زنان، ص ۴۵.

۱۸- (۱۸) کتاب القضاء، ج ۱، ص ۴۴.

۱۹- (۱۹) السید محمد حسین الشیرازی، الفقه، ج ۸۴، ص ۳۰؛ مهذّب الأحکام، ج ۲۷، ص ۴۱.

إنّ حجيه الاجماع و الأخذ به فی الفقه الشیعی کاشف عن قول المعصوم، و إلا فلا حجیّه له بنفسه.

إنّ کاشفیه الإجماع عن قول المعصوم، یمکن تصویرها بعدّه ملاکات:

۱. من باب الملازمه العقلیه: و هذا الکشف یمکن أن یتّضح من خلال أمرین:

- قاعده اللطف: فقد استدلّ الشیخ الطوسی رحمه اللّه بهذه القاعده، و فی تقریب ذلک یقول:

مما لا شک فیه أنّ الإمام علیه السّلام ینبغی أن یبلّغ الأحکام الشرعیه للنّاس؛ لکی یوصل عن هذا الطریق نفوس الناس الی مصاف الکمال، و یرشد عباد اللّه الی الصراط المستقیم. بناء علی ذلک، إذا رأی الإمام علیه السّلام أنّ الأمّه الإسلامیه وقعت فی الخطأ، فلا أقل ینبغی له أن یوحی لهم بمواطن الخطأ؛ لکی لا یبقوا جمیعا فی اشتباه، و یتّضح لهم الحکم الإلهی الی حدّ ما.(۱)

إنّ الاصولیین لم یقبلوا هذا الاستدلال، و أجابوا علی ذلک بقولهم: یجب علی الإمام علیه السّلام أن یبیّن الأحکام للناس، إلا أنّ وجوب ذلک یکون فی حاله عدم إمکانیه حصولهم علی بیانها من الطرق المتعارفه، و لقد بیّن المعصومون علیهم السّلام أکثر الأحکام بالطرق المتعارفه، إلا أنّه للأسف لم تصل الی أیدینا؛ بسبب بعض العوامل الخارجیه، و لیس من الواجب علی الإمام علیه السّلام أن یبیّن لنا الأحکام الشرعیه من طرق غیر متعارفه فی عصر الغیبه؛ لأنّ ذلک یعتبر مسؤولیه الناس لا الإمام.

- تزاید الآراء، کالخبر المتواتر: عند ما یدّعی بعضهم الإجماع علی حکم من الأحکام، یمکن جعل هذا الاجماع کالخبر المتواتر عن طریق تزاید الآراء، و بما أنّ الخبر المتواتر له حجه شرعیه معتبره، فکذلک إذا ادّعت

۱- (۱) سید محمد حسن مرعشی، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، ص ۱۸۳.

مجموعه معتدّ بها شرعا و عرفا الإجماع على حكما، فإنه سيكون معتبرا كالخبر المتواتر.

و فى الجواب على هذا الاستدلال الذى استدلّ به على أنّ الاجماع حجّه، قالوا:

إنّ الخبر المتواتر حجه فى الإخبار عن المحسوسات؛ لأنّ التواطئ على الكذب فى مثل هذه الأخبار بعيد جدا، إلا أنّه ليس كذلك فى موارد الإخبار عن الحدسيات؛ لأنّ الأمور الحدسيه تحتاج الى إعمال فكر، و كذلك عند ما يحتمل وجود الخطأ فى أحدهما، سيكون هذا الاحتمال سار الى جميعها.

٢. من باب الملازمه العاديه

قال الأصوليون فى الجواب على هذا التقرير:

توجد مثل هذه الملازمه، و لكن لا نستطيع قبولها فى جميع الموارد؛ لأنّ سيد القوم إذا كان بينهم، و يسكت على أعمالهم، يمكن أن يكون سكوته دليلا على رضاه، أمّا إذا لم يكن سيّدهم بينهم، لا يمكن أن يكون سكوته دليلا على ذلك، و الاجماع فى عصر الغيبه يعتبر من الشقّ الثانى.

٣. من باب دخول الإمام عليه السّلام فى المجمعين: و هذا النوع من الاجماع غير مقبول فى عصر الغيبه أيضا؛ لأنّ القائل بالإجماع لا يدّعى وجود هكذا إجماع.(١)

بناء على ذلك، فإنّ هكذا إجماعات ليس لها قيمه عند فقهاء الإماميه، و لا تحتسب دليلا مستقلا؛ و عليه فقد اتخذوا طريقا آخر للإجماع على حكم كاشف عن قول المعصوم عليه السّلام، يوضّح السيد البروجردى رحمه اللّه ذلك قائلا:

إنّ المسائل المذكوره فى فقه الشيعه تنقسم الى قسمين:

١. المسائل الأصليه التى وصلت إلينا عن طريق الأئمه عليهم السّلام مباشره.

٢. المسائل الفرعيه التى استنبطها الفقهاء من المسائل الأصليه عن طريق الاجتهاد.

١- (١) المصدر نفسه.

و لقـد كان فقهاؤنا الأوائل يتعرّضون فى كتبهم الفقهيه الى القسم الأول فقط، حيث كانوا غالبا ما يتقيّدون بإحضار عين الألفاظ الموجوده فى الروايـات؛ كى لاـ يقعوا فى مسأله التغيير فى مفهوم الروايه، بالشـكل الـذى يوهم القارى عنـد ما يطالع كتبهم، أنّ هؤلاء ليسوا من أهل الاجتهاد، و لـذلك نجـد أنّ المتأخرين فى العلماء يحـذون حـذو المتقـدّمين بهـذا الخصوص. و على سبيل المثال راجع كتب الصـدوق رحمه اللّه مثل: من لا يحضـره الفقيه، و المقنع، و الهـدايه، و كذلك المقنعه للمفيد، و الرسائل لعلم الهدى، و النهايه للشيخ الطوسى، و المراسم لسلّار، و الكافى لأبو صلاح الحلبى، و المهذّب لإبن برّاج، و أمثالها.

يوجد للشيخ الطوسى رحمه اللّه آراء فى بدايه كتابه المبسوط هذه خلاصتها:

إنّ اسـتمرار هذا الأسـلوب بين أصـحابنا، أدّى الى قيام مخالفينا بالطعن علينا، و اسـتخفافهم المسـتمر بالفقه الإمامى، مع أنّ عمده المسائل التى كان يـذكرها المخالفون، كانت موجوده فى أخبارنا، و جميع المسائل الفرعيه التى كانوا قد ملؤوا بها كتبهم، كانت منهـج العمل فى اصولنا، و كانت تسـتخرج على طبق موازين مـذهبنا بـدون الاسـتعانه بالقياس، و إننى منـذ مـدّه بعيـده فى صدد الإقدام على تأليف كتابا مشتملا على هذه الفروع، إلا أنّ هناك موانع كثيره كانت تحول بينى و بين تنفيذ هذه الفكره.

لقد كتبت كتاب النهايه فى الماضى، و ذكرت فيه كلّ ما جاء به أصحابنا فى كتبهم من مسائل فقهيه أساسيه، و تطرّقت فى آخره أيضـا الى خلاـصه عن جميع العقود، و قطعت على نفسـى عهـدا أن أكتب كتابـا فى بـاب الفروع و المسائل المسـتنبطه، إلا أننى رأيت فيما بعـد أنّ ذكر الفروع بدون الأصول سـيكون عملا ناقصا، و يكون فهمه عسـيرا على القرّاء؛ لأنّ فهم الفروع يعتمد على إتقان الأصول.

بنـاء على ذلـك قررت أن أكتب كتابـا مشـتملا على جميع مسائل الكتب الفقهيه، و من أجل ذلك فتحت أبوابا مختلفه، و قمت بتبويب المسائل، و جمع نظائرها، و ضمّنته الكثير من الفروع التى قام المخالفون على العمل بها.

یستطرد السید البروجردی قائلا: لقد کتب الشیخ الطوسی قدّس سره کتاب النهایه بأسلوب فقهاء الإمامیه الأوائل، الذی یعتمد علی نقل المسائل الأصلیه فی الفقه، و کتبت کتاب المبسوط باعتباره جامعا للأصول و الفروع.

بناء علی ذلک، عند ما تذکر مسأله فی کتب کتبت بالإسلوب الذی یعتمد علی نقل المسائل الأصلیه - المتلقّاه من المعصومین علیهم السّلام - یمکن الإعتقاد أنّها قد صدرت من قبل المعصومین علیهم السّلام، و إنّ إجماع الفقهاء فی مثل هذه المسائل - بل شهرتها بینهم - یعتبر حجّه شرعیه؛ لأنّها تکشف عن قول المعصوم علیه السّلام.

إنّ ادّعاء الاجماع لا یفید فی المسائل التفریعیه المستنبطه، إذ الاجماع فیها نظیر الاجماع فی المسائل العقلیه.

و إنّ فقهاء الإمامیه بالإتفاق لیس لدیهم موضوعیه للإجماع بما هو اجماع، و إنما یعتبرونه طریقا لکشف قول المعصوم علیه السّلام.(۱)

و علیه سیتّضح الی هنا مطلبان أساسیان هما:

۱. الاجماع المعتبر، هو الإجماع الکاشف عن قول المعصوم علیه السّلام.

۲. الإجماع الوحید الکاشف عن رأی المعصوم فی عصر الغیبه، و هو الإجماع الذی یتّفق فیه الفقهاء الأوائل مع أصحاب الإجماع فی حکم، یکون قد جاء فی المتون الفقهیه الأولیه - المتون التی تتعامل مع المسائل الأصلیه، و دوّنت طبق الروایات التی وصلتنا من المعصومین علیهم السّلام -

لقد بیّنا فیما سبق بالتفصیل، أنّ حکم عدم جواز قضاء المرأه، لم یأت فی المتون الفقهیه الأولیه؛ لذا فمن البدیهی أن یکون الإجماع فیها لیس له ذلک الإعتبار، و لا یعدّ دلیلا مستقلا؛ و لذلک فقد تردد مجموعه من الأعلام فی

۱- (۱) نقلا عن: دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۳۹.

امکانیه وجود مثل هکذا اجماع، کالمحقق الأردبیلی فی مجمع الفائده و البرهان،(۱) و المیرزا القمّی فی غنائم الأیام،(۲) و الشیخ الأنصاری فی القضاء و الشهادات،(۳) و البعض لم یستدل بذلک - الاجماع - علی استنباط هذا الحکم، بل إنّ ثلّه من الفقهاء لم یعتبروا ذلک - الاجماع - بعنوانه دلیلا مستقلا قابلا للاستدلال، بل إنّهم یعترفوا بمدرکیته.

و فی هذا الصدد یکتب صاحب نظام القضاء و الشهاده قائلا:

إنّ الإجماع فی مسألتنا - عدم جواز قضاء المرأه - مرتکز علی الآیات و الروایات و السیره؛ لذا فإنّ الإجماع فی المسأله هو إجماع مدرکی، لا تعبّدی؛ مما یجعل الفقیه مضطرّا للبحث فی أدله أخری للحصول علی الحکم.(۴)

و کذلک یکتب صاحب فقه القضاء قائلا:

و الإجماع إن کان ثابتا فهو مدرکیّ أو محتمل المدرکیه. و بناء علی ذلک فلا یکون دلیلا مستقلّا فی مسألتنا(۵)

و کذلک کتب صاحب دراسات فی ولایه الفقیه، بعد نقل کلام السید البروجردی رحمه اللّه قائلا:

و قد ظهر لک أنّ مسألتنا هذه لم تکن من المسائل المتلقّاه من الأئمه المعصومین علیهم السّلام یدا بید، و لذا لم تذکر فی تلک الکتب، فلا یفید فیها الاجماع، و إن اعتمد علیها صاحب الجواهر و غیره.(۶)

النتیجه: بناء علی ما تقدّم، فإنّ الإجماع المدّعی فی مسألتنا لا یمکن الاعتماد علیه.

۱- (۱) المقدس الأردبیلی، مجمع الفائده و البرهان، ج ۱۲، ص ۱۵.

۲- (۲) غنائم الأیام، کتاب القضاء، ص ۶۷۲.

۳- (۳) القضاء و الشهادات، ص ۲۲۹.

۴- (۴) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۴۹.

۵- (۵) فقه القضاء، ج ۱، ص ۹۶.

۶- (۶) حسین علی المنتظری، دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۴۱.

ب) الأدله العقليه

اشاره

من جمله الأدله التی استدلّ بها علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء، الاستحسانات العقلیه، و التی أهمّها ما یلی:

۱- دلیل الأولویه فیما یتعلق بشهاده النساء

لقد استدلّ فی کشف اللثام،(۱) و مفتاح الکرامه(۲) و غیرها من الکتب بهذه المسأله.

تقریب الاستدلال: إنّ شهاده النساء فی باب الحدود و القصاص لا تقبل، و شهادتهنّ فی الأمور المالیه، تساوی نصف شهاده الرجال؛ مما یدل علی ضعف قابلیات النساء مقارنه بالرجال.

إنّ اللّه تعالی یقول فی کتابه الکریم:

... وَ استَشهِدُوا شَهِیدَینِ مِن رِجالِکُم فَإِن لَم یَکُونا رَجُلَینِ فَرَجُلٌ وَ امرَأَتانِ مِمَّن تَرضَونَ مِنَ الشُّهَداءِ أَن تَضِلَّ إِحداهُما فَتُذَکِّرَ إِحداهُمَا الأُخری... (۳) (۴)

الجواب: اجیب علی هذا الدلیل بما یلی: «إنّ شهاده امرأتان بضمیمه ثلاثه رجال تقبل فی حدّ الزنا، و کذلک تقبل شهادتهنّ منفرده فی الأمور الخاصه بالنساء، مثل البکاره، و الولاده و أمثالها؛ و لذا لا یمکن أن نستفید من باب الأولیه فی مثل هکذا موارد، فهی لا تنفی مسأله قضاء المرأه علی نحو الموجبه الکلیه، بل إنّها تؤیّد جواز قضاء المرأه فی مثل هذه الموارد؛ لأنّها تجوّز شهاده النساء فی الموارد المذکوره.

بالإضافه الی أنّ شرطیه شیء فی مسأله الشهاده علی نحو الأولویه، لیس دلیلا علی شرطیته فی مسأله القضاء.

۱- (۱) کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲.

۲- (۲) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۱۵.

۳- (۳) البقره، ۲۸۲.

۴- (۴) فقه القضاء، ج ۱، ص ۹۷.

کما أنّ نفوذ شهاده الرجل إذا کانت منوطه بانضمامه لشهاده رجل آخر، لا یدلّ علی أنّ نفوذ قضاء الرجل منوط بتعدّد القضاه.

و أیضا أنّ الأولویّه إن کانت تدلّ علی عدم حجّیّه قضاوه المرأه منفرده فی الحدود و القصاص فلا تدلّ علی نفی صلاحیّتها مطلقا، و علی سبیل المثال، لو قبلنا القضاء بنحو الشوری، فهذه الأولویّه لا تضرّ بقضاء النساء فی الفرض المذکور، فی حال کونهنّ مجتمعات مع الرجال علی حکم المسأله فی الأمور التی تقبل شهاداتهنّ منضمّات.(۱)

بناء علی ذلک، فإنّ المتبادر الی الذهن هو صحّه الجواب المتقدّم؛ مما یجعل دلیل الأولویه ضعیفا فی المسأله مورد البحث.

۲- أولویه عدم صلاحیه المرأه لإمامه الصلاه

و من الأدله العقلیه الأخری التی تمسّک بها لإثبات عدم صلاحیّه تصدّی المرأه لمنصب القضاء، أولویه عدم صلاحیتها لإمامه صلاه الجمعه و الجماعه، و قد تمسّک بذلک صاحب کشف اللثام،(۲) و مفتاح الکرامه،(۳) و السید الگلپایگانی رحمه اللّه فی کتاب القضاء(۴) و اعتبروه دلیلا علی أولویه عدم صلاحیتها لمنصب القضاء..

تقریب الاستدلال: بما أنّ المرأه لا یجوز لها التصدّی لإمامه صلاه الجمعه و الجماعه، فمن باب أولی لا یکون لها الصلاحیه للتصدّی للقضاء.(۵)

۱- (۱) المصدر نفسه، ص ۹۸.

۲- (۲) کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲.

۳- (۳) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۱۵.

۴- (۴) کتاب القضاء، ص ۴۵.

۵- (۵) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۶۱.

الجواب: إنّ هـذه الأولويه - أيضا - ليس لها دلاله تامّه على عـدم جواز قضاء المرأه على نحو القضـيه الكليّه؛ لأنّ أغلب الفقهاء يقولون: لا إشكال فى إمامه المرأه للمرأه فى صلاه الجماعه؛ مما يمكن أن يكون دليلا على جواز كونها قاضيه للنساء.(۱) إلا أنّه يمكن أن يقال: بما أنّ النساء لا يحقّ لهنّ التصـدّى لإمامه الجمعه بصوره مطلقه - سواء كان المصـلّين رجالا أو نساء - فمن باب أولى لا يجوز لها التصدّى للقضاء، إلا أنّه لو دقّقنا النظر فى هذه المسأله يتّضح أنّ هذه الأولويه غير تامه؛ لأنّ الحضور فى صـلاه الجمعه إذا كـان مقتصـرا على النسـاء، لاـ تنعقـد الجمعه من الأسـاس، الى أن يأتى الوقت الـذى يبحث فيه عن مسأله جواز إمامه المرأه للمرأه.

۳- سيره المسلمين

الدليل العقلى الآخر الذى اسـتدلّ به على عدم جواز قضاء المرأه، السـيره المسـتمره للمسـلمين، فلقد استقرّت سيره المسلمين من زمان الرسول صلّى اللّه عليه و آله، و الأئمه المعصومين عليهم السّلام، و الخلفاء على عدم تفويضهم المرأه للقضاء، و قد تمسّك صاحب كتاب نظام القضاء و الشهاده(۲) و بعض المعاصرين بهذا الدليل.

تقريب الاستدلال: ليس هناك تردّد فى ثبوت دليل السيره فى هذا المورد؛ بمعنى أنّ المسلمين من فقهاء و علماء و ولاه الشيعه و السـنّه من زمان الرسول صـلّى اللّه عليه و آله الى زماننا الحاضر التزموا بعدم تفويض الولايه و القضاء للنساء، و هذا المنع لم يأت جزافا، بل بسـبب الاستناد الى سنّه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، حتى إننا لو تأملنا قليلا فى فتره حكم بنى أميه و بنى العباس - التى استمرت أكثر من خمسمئه عام - فمع وجود نساء - فى ذلك العصر - عالمات و أدبيات و حتى

۱- (۱) المصدر نفسه.

۲- (۲) نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۴.

مجتهدات، إلاّ أنهم و بالرغم من ذلک لم يکونوا ليسمحوا لهنّ بالتصدّی للولايه و القضاء، و لو أنّ هذا الأمر لم يکن من المسلّمات الشرعيه، لما فعلوا ذلک، فهم لم يکونوا قادرين على العمل خلاف هذا الأمر المسلّم.(۱)

الجواب: يمکن الإجابه عن هذا الدليل بما يلی: و ذلک بالالتفات الی الطريقه التی کان ينظر بها الی المرأه فی المجتمعات الماضيه - بالخصوص المجتمعات العربيه - حيث لم يکن يسمح لهنّ أن يشارکن الرجل فی المنصب و کذا الأمور الاجتماعيه العامه، و عند ما نمعن النظر فی هذه المسأله بشکل جيد نجد أنّ من البعيد أن يکون محض هذا الأمر العدمی المتمثّل بعدم تعيين النساء لهذا المنصب، له مبنی شرعی مسلّم، و يمکن أن يحتسب دليلا مستقلا؛(۲) و کما لم تکن مشارکه النساء فی الأمور الإجتماعيه أمرا متعارفا، و لم يتمسک اليوم أحد بالسيره المستمره فی عصر الرسول صلّی اللّه عليه و آله و الأئمه المعصومين عليهم السّلام، و الخلفا علی منع النساء عن مثل هذه الأعمال؛ لذا لا يمکن أن يکون لهذا الدليل ثمره و لو علی نحو الاستقلال فی مسألتنا، و لا يمکن إثبات عدم جواز القضاء للمرأه بالاعتماد علی هذا الدليل.

۴. الأولويه بالنسبه الی عدم ولايه النساء علی الأولاد الصغار، و المجانين، و أمثال ذلک

من الأدله الأخری التی استدلّ بها علی عدم جواز قضاء المرأه، عدم ولايتها علی الأولاد الصغار، و المجانين و أمثالهم، الذی يدل بدوره علی عدم جواز تولّيها القضاء بالأولويه؛ باعتباره ولايه علی الآخرين، الذی هو أهم بمراتب من ولايتها علی أولادهم.(۳)

۱- (۱) الدکتور حسين مهرپور، «بحثی پيرامون قضاوت زن»، مجله تحقيقاتی حقوقی، ش ۲۵، ۲۶، ص ۵۰، نقلا عن السيد محمد حسين الطهرانی.

۲- (۲) المصدر نفسه.

۳- (۳) المصدر نفسه.

الجواب: إنّ عدم ولايه النساء على الأولاد الصغار، و المجانين، و غيرهم ثبت بدليل خاص؛ مثل: «أنت و مالك لأبيك» و أمثال ذلك مما جاء فى الروايات، و استدل بها الفقهاء، و ليس له أى علاقه بمسأله القضاء، هذا أولا.

و ثانيا: إنّ ملاكات الأحكام ليست بأيدينا، لكى نحكم على أساسها بالأولويه القطعيه فى هذه المسأله.(۱)

۵. الأولويه بالنسبه الى عدم جواز تسبيح النساء من أجل التنبيه للدخول فى صلاه الجماعه

من الأدله الأخرى التى ذكرت على عدم جواز قضاء المرأه، هو طريق الأولويه، الذى يمكن أن يستفاد من الروايه الشريفه، التى يقول الرسول صلّى اللّه عليه و آله فيها:

«من فاته شىء فى صلاته فليسبح فإنّ التسبيح للرجال و التصفيق للنساء»(۲) لقد استدلّ الشيخ الطوسى رحمه اللّه فى كتاب الخلاف بهذا الحديث على الأولويه.(۳)

تقريب الاستدلال: يستفاد من هذه الروايه أنّ الرسول صلّى اللّه عليه و آله منع النساء من التكلّم بين الرجال؛ لكى لا يغترّ الرجال بأصواتهنّ، فمن طريق باب الأوليه نقول: إنّ امتناعهنّ من القضاء الذى يجبرن فيه على الكلام مع الرجال يكون فى باب اولى.(۴)

الجواب: إنّ هذا الاستدلال غير تام أيضا؛ لأنّه لا يدلّ بشكل واضح على عدم جواز قضاء النساء، و لا يشمل إلّا موردا واحدا و هو التكلّم مع الرجال بناء على ذلك، لو أنّ أمرأه أصبحت قاضيه للنساء فقط - بالشكل الذى لا

۱- (۱) كشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲.

۲- (۲) إنّ مبلغ ما توصلنا له فى البحث، هو أنّ هذا الحديث لم يذكر فى كتب الشيعه الروائيه، و وجد فى كتب أهل السنّه، و مثالا على ذلك: ر. ك: المسترشد، ص ۱۲۰.

۳- (۳) كتاب الخلاف، ج ۶، ص ۲۱۴.

۴- (۴) داورى زنان، ص ۳۲.

يستوجب أی اختلاط مع الرجال - فبالإستناد الی هذا الاستدلال تکون قضاوتها نافذه، و مسموح بها.

۶- عدم تناسب طبیعه المرأه مع عمل القضاء

و من الأدله الأخری التی استدل بها علی عدم صلاحیه المرأه للقضاء، هو أنّ المرأه مظهر الرحمه و العواطف، و طبعها یناسب السکون و الدعه غالبا. و الرجل مظهر التدبیر و النظر فی عواقب الأمور، و عمل القضاء یتناسب مع التدبیر و العمل.(۱)

و بتعبیر آخر: بما أنّ القضاء أمر مهمّ، فلا بد أن یکون القاضی شخص لا یتأثّر بالعواطف بسهوله، و بما أنّ عواطف المرأه و مشاعرها تفوق الرجال، و من الممکن أن تتأثّر بعواطفها و مشاعرها فی بعض المسائل، من قبیل الحدود و القصاص؛ لذا منعها الشارع من التصدّی لمنصب القضاء.(۲)

الجواب: أولا: عدم الانسجام لا یلازم عدم الجواز أبدا؛ لهذا لا یمکننا الاستفاده من عدم التناسب سوی کراهیه قضاء المرأه.

ثانیا: لم نتوصّل من خلال البحث الی دلیل واضح من جانب الشارع المقدّس علی عدم جواز قضاء المرأه، و إلا لم یکن هناک ضروره للبحث؛ و لذا فإنّ ادّعاء کم المبنی علی حرمان المرأه من القضاء بسبب عواطفها، هو أول الکلام، و بدایه النزاع.

ثالثا: لا تتعامل المسائل القضائیه مع العواطف و المشاعر دائما، و یمکن أن تکلّف المرأه ببعض الأمور التی تستطیع إنجازها؛(۳) کالتکفّل بالأطفال، و حفظ

۱- (۱) دراسات فی ولایه الفقیه، ج ۱، ص ۳۴۵.

۲- (۲) راجع: دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، ص ۱۸۷.

۳- (۳) المصدر نفسه.

أموالهم، أو المسائل المتعلقه بالمشاكل الزوجيه، بالإضافه الى أنّ بعض النساء لا يتأثرن بالعوطف و المشاعر أبدا، و من خلال التعليم المستمر و التمرين على أمور القضاء، يمكنها الحصول على مثل هذه القابليات، التى تمكنها من إبداء رأيها فى مسائل القضاء المهمّه؛(۱) و كيف ما كان، فإنّ الدليل المذكور، أخصّ من المدّعى، و غير قابل للإستدلال.

ج) مناقشه أصاله العدم

(۲)

إنّ من أهم الأدله المؤكّده التى استدل بها الفقهاء على عدم جواز قضاء المرأه، أصاله العدم؛ لأنّ القضاء أحد المناصب الحكوميه فى الإسلام، و المناصب الحكوميه تحتاج الى الجعل، و إذا لم يجعل مثل هذا المنصب لأحد، لا يستطيع أن يتصدّى له.

فإنّ جعل منصب القضاء للرجال أمر ثابت و يقينى إلا أنّ جعله للنساء مورد شك و تأمّل. بناء على ذلك، يكون مقتضى الأصل هو عدم جعل مثل هذا المنصب للنساء، كما أنّ أصاله عدم اشتراط الصفه المشكوك فيها لا تشكل أهميّه؛ لما أوضحناه بالتفصيل من أنّه إذا كان المراد من أصاله عدم اشتراط الصفه المشكوك فيها، أصل البراءه، فسيجرى فى الأحكام التكليفيه و مجموعه الأحكام الوضعيه، التى تقبل الوضع و الرفع فى نفس الوقت، مثل الطلاق و العتق و أمثال ذلك؛ مع أنّ اشتراط الصفه فى القاضى - كاشتراط صفه الذكوره - ليس من هذا القبيل، و لو كان المراد من أصاله العدم، استصحاب العدم، فإمّا يلزم استصحاب العدم الأزلى الموضوعى، أو العدم الأزلى

۱- (۱) المصدر نفسه.

۲- (۲) لقد أستدل أول مرّه الشيخ الطوسى رحمه اللّه فى كتاب الخلاف بهذا الأصل على عدم جواز قضاء النساء، ثمّ جعله أغلب فقهاء الشيعه أقوى دليل لفتواهم، و للاطلاع على ذلك أكثر راجع الفصل الأول من هذا الكتاب.

المحمولی، أو العدم النعتی، و فی الصوره الأولی، یکون أحد شروط الاستصحاب - اتحاد القضیه المتیقّنه و المشکوکه - منتفیا؛ لأنّ القضیه المتیقّنه فی الفرض المذکور سالبه محصّله، و هی منتفیه بانتفاء موضوعها، و القضیه المشکوکه سالبه محصّله، و هی منتفیه بانتفاء محمولها، مع أنّه لا بد أن تکون القضیه المتیقّنه و المشکوکه - مع غضّ النظر عن کونها سابقه أو لا حقه - متّحده فی جمیع الخصائص الأخری.

فإذا کان المقصود استصحاب العدم النعتی، لم یکن لذلک حاله سابقه، إذ لیس هناک زمان یقینی للقاضی لم یشترط فیه الذکوره؛ لکی نستصحب العدم النعتی فی حاله الشک فی اشتراط الصفه.

و إذا کان المقصود استصحاب العدم الأزلی المحمولی، فمع کون الاستصحاب له حاله سابقه، و مع اتحاد القضیه المتیقّنه و المشکوکه، فلا تجری أصاله العدم فی مسألتنا أیضا؛ لأنّ التقیید بالصفات و عدمه ضروری بالنسبه للقضاء و نفوذ الحکم، بمعنی أنّ القضاء و نفوذ الحکم فی نفسه لا یخلوا من أمرین: إما مقیّد بصفه الذکوره أو بعدمها؛ لأنّ الإهمال فی الواقعیات محال. بناء علی ذلک کلّما جری استصحاب عدم التقیید بالصفه، سیجری استصحاب التقیید بها أیضا، و لا یمکن ترجیح أحدهما علی الآخر؛ و لذا سیتعارضان و یتساقطان، و ستجری أصاله عدم الولایه و عدم نفوذ الحکم، و أصاله فساده کذلک.(۱)

إضافه الی ذلک، و علی فرض جریان أصاله العدم فی اشتراط الصفه المشکوکه، سیصبح هذا الأصل من الأصول المثبته.(۲)

۱- (۱) مقتبس من: مصباح الفقاهه، ج ۵، ص ۱۳.

۲- (۲) کتاب البیع، ج ۲، ص ۴۴۶.

و قد ثبت فی محلّه عدم حجّیه مثبتات الأصول،(۱) بالإضافه الی أنّ القضاء من الأمور المهمّه، و له علاقه بأعراض و دماء و نفوس النّاس؛ و لهذا لا بد من رعایه الإحتیاط فی هذا الجانب، و مسأله عدم جواز قضاء المرأه تتناسب مع القول بالاحتیاط.

إشکال: یمکن العمل بهذا الأصل عند ما لا توجد إطلاقات و عمومات فی هذا الخصوص؛ لکی یرتفع الشک المذکور، إلا أنّ العمومات و الإطلاقات توجد فی الآیات و الروایات، و التی تدلّ علی أنّه یمکن لأی شخص - ما عدی بعض الموارد - التصدّی لمنصب القضاء؛ و من هذه الجهه فإنّ هذه الاطلاقات و العمومات تکون مقدمه علی الأصل، و یمکن الاستدلال بها علی جواز تصدّی المرأه لمنصب القضاء.

و من جمله الأدله علی وجود الاطلاق روایه أبی خدیجه، و مقبوله عمر بن حنظله، التی جاءت فیها لفظه «من».

فإنّ ذکر لفظه «رجل» فی روایه أبی خدیجه و أمثالها، هو قید الأغلبیه، و مثل هذا القید لا یمکن أن یکون سببا لتخصیص الحکم بالرجال، کما أنّ جمیع الآیات التی تعتبر الحکم «بما أنزل اللّه» ضروریا، و کذلک بقیه الاطلاقات و العمومات الموجوده فی أدله ولایه الفقیه، مقدّمه علی أصاله العدم، و مقتضی ذلک جواز قضاء النساء.(۲)

الجواب: إنّ أیّ من الموارد التی ذکرت سابقا - و کما سنبیّن فی المباحث اللاحقه - بصدد جواز قضاء النساء، لم یکن لها إطلاق تام، و لا یمکن الاستدلال بها.

۱- (۱) لقد تطرّقنا بالتفصیل الی کیفیه الصیروته من الأصول المثبته، و ذلک عند التعرّض إلیه فی بحث الفصل الأول من هذا الکتاب.

۲- (۲) دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، ص ۱۸۶.

مناقشه أدله القائلين بجواز قضاء المرأه

اشاره

الى الآـن ناقشـنا أدله القـائلين بعـدم جواز قضـاء المرأه، و من المنـاسب - فى هـذا الصـدد - أن نتطرّق الى أدله القائلين بالجواز أيضا؛ و ذلك كى نصل فى النهايه الى نتيجه محصّله و مقبوله.

فبعد أن طعن القائلين بجواز قضاء المرأه بأدله الطرف المقابل، أقاموا - هم - أدله لتعزيز و دعم مبناهم، و الأدله هى كما يلى:

١- مقبوله عمر بن حنظله و روايه أبى خديجه

(١)

يقول الشيخ الصانعى فى هذا الصدد:

«إنّ مقتضى الاطلاق فى المقبوله، و إلغاء خصوصيه التقييد بالرجل فى روايه أبى خديجه، هو عدم الاشتراط و صحه قضاء النساء كالرجال»(٢)

صاحب كتاب «نو در حقوق كيفرى اسلام» يقول:

صحيـح إنّ مقتضـى الأصل هو عدم جواز قضاء المرأه، إلا أنّ هذا الأصل يمكن أن يعمل به مع عدم وجود اطلاقات و عمومات فى هـذا الخصوص؛ لكى يرتفع الشك المـذكور، إلا أنّه بالنظر الى وجود العمومات و الاطلاقات فى الآيات و الروايات الوارده، فإنّ ذلك يدل على أنه يجوز أن يتصدّى للقضاء أى شخص، عدى موارد الاستثناء، كما أنّ هذه الاطلاقات

١- (١) محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن محمد بن الحسين، عن محمد بن عيسى، عن صفوان بن يحيى، عن داوود بن الحسين، عن عمر بن حنظله: «قال: سألت ابا عبد اللّه عليه السّلام عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعه فى دين أو ميراث فتحاكما الى السلطان و الى القضاه أيحلّ ذلك؟ قال: من تحاكم إليهم فى حقّ أو باطل فانّما تحاكم الى الطاغوت و ما يحكم له فانّما يأخذه سحتا و إن كان حقا ثابتا له لأنّه أخذه بحكم الطاغوت و ما أمره اللّه أن يكفره ربه، قال اللّه تعالى: يُرِيدُونَ أَن يَتَحاكَمُوا إِلَى الطّاغُوتِ وَ قَد أُمِرُوا أَن يَكفُرُوا بِهِ قلت فكيف يصنعان؟ قال: ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا... فليرضوا به حكما فانّى جعلته عليكم حاكما»؛ وسائل الشيعه، ج ٧، ص ١٣۶.
٢- (٢) مجمع المسائل، ج ٢، ص ۶٠٨.

و العمومات مقدّمه على الأصل، و يمكن الاستدلال بها على جواز قضاء المرأه، و من جمله الأدله التى يوجد فيها اطلاق، روايه أبى خديجه و مقبوله عمر بن حنظله، التى جاءت فيها لفظه «من» التى تشمل الرجال و النساء، و لا تختص بالرجال، و إنّ ذكر لفظه «رجل» فى روايه أبى خديجه و أمثالها، هو قيد غالب، و إنّ مثل هذا القيد لا يوجب تخصيص الحكم بالرجال.(۱)

الأجوبه:

الف) إنّ كلنا الروايتين فى مقام النهى عن الرجوع الى قضاه الجور، لا فى مقام بيان خصائص القاضى؛ و لهذا لا يمكن الاستدلال باطلاقها على مسألتنا؛ لانتفاء أهم مقدمه من مقدمات الحكمه فيها.

ب) لم يجر أى إلغاء للخصوصيه بالنسبه للفظه «رجل» فى روايه أبى خديجه، كما أنّ هذا القيد ليس قيدا غالبا؛ «لأنّه فى حاله إلغاء الخصوصيه و قيد الأغلبيه، يلزم من ذلك العلم بعدم الخصوصيه»(۲)

و إلاّ سوف يكون الأصل خصوصيه القيد، و يكون إلغاء الخصوصيه و قيد الغالبيه على خلاف الأصل؛ و مع الإلتفات الى أهميه منصب القضاء و كون هذا التعبير صادر عن الإمام عليه السّلام العالم بالخصوصيات، كيف يمكن تصوّر العلم بعدم الخصوصيه؟ و لذا صرّح بذكوريه القاضى فى روايه أبى خديجه، و قيّد اطلاق مقبوله عمر بن حنظله بذلك.

ت) إنّ القدر المتيقن هو أنّ الرجال فى مقام التخاطب، و بناء على رأى الآخوند(۳) و الشيخ المظفر (۴)(رحمهما اللّه)، إنّ القدر المتيقن فى مقام التخاطب، مانع عن الاطلاق، و سبب للانصراف.

۱- (۱) ديدگاههاى نو در حقوق كيفرى اسلام، ج ۲، ص ۴۰۸.

۲- (۲) تفصيل الشريعه (القضاء و الشهادات)، ص ۴۰.

۳- (۳) محمد كاظم الخراسانى كفايه الاصول، ص ۲۴۷.

۴- (۴) الشيخ محمد رضا المظفر، أصول الفقه، ج ۱، ص ۱۸۲.

۲- اطلاقات أخری للأدله الروائیه علی الولایه و إثبات الجواز من باب الأولویه

(۱)

تقریب الاستدلال: إنّ جمیع أدله ولایه الفقیه، مطلقه و شامله للرجال و النساء، و بما أنّ الولایه العامه ثابته للنساء، فتثبت لهنّ الولایه علی القضاء أیضا من باب الأولیه القطعیه.

الجواب: إنّ جمیع أدله ولایه الفقیه تنصرف الی الرجال أیضا؛ لأنّ قید «رجل» جاء فی روایه أبی خدیجه، و الأصل هو خصوصیه القید، و بما أنّ شرط الذکوره ثابت فی القضاء، فبالأولویه القطعیه یثبت فی الولایه العامه أیضا؛ و لهذا فإنّ روایه أبی خدیجه إذا لم تقیّد إطلاقات ولایه الفقیه، فلا أقل سوف تکون سبب إنصرافها؛ هذا أولا.

و ثانیا: إنّ القدر المتیقّن هو أنّ الرجال فی مقام التخاطب - و کما قلنا سابقا - بأنّ القدر المتیقّن فی مقام التخاطب - بناء علی رأی الآخوند الخراسانی(۲) و الشیخ المظفر (۳)(رحمهما اللّه) مانع من الاطلاق، و سبب للإنصراف.

و ثالثا: إنّ اهتمام الشارع فی أمر المرأه، جعله یأمرها بالتستر عن الأجانب و العفّه و الابتعاد عن معاشره الرجال، فی الوقت الذی لا یمکنها التجنّب عن ذلک فی حاله تصدّیها لمنصب الولایه العامه؛ و لهذا فإننا نفهم من ذوق الشارع أنّه لا یرتضی تصدّی النساء الی الولایه العامه، و هذه المسأله أیضا تمنع من اطلاق أدله ولایه الفقیه، و سبب انصرافها الی الرجال.

و رابعا: لقد کثر استعمال لفظه فقیه، و راوی الحدیث، و قاضی و أمثالها فی زمان صدور الروایه فی الرجال، و أصبح هناک أنس شدید بین هذه الألفاظ

۱- (۱) دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، ص ۱۸۲.

۲- (۲) کفایه الأصول، ص ۲۴۷.

۳- (۳) أصول الفقه، ج ۱، ص ۱۸۲.

و ذلک المعنی، و إنّ هذا الأنس إذا لم یکن سببا لانصراف اطلاقات ولایه الفقیه للرجال، فلا أقل یکون باعثا علی الإجمال و عدم تمامیه الإطلاق من هذه الناحیه.(۱)

و حتی لو اعتبرنا أنّ هذا الانصراف کان ناشئا من غلبه وجود الأفراد - الذی لا یعتبره الأصولیون مانعا من تمامیه الاطلاق - فإنه سیکون أیضا مانعا من تمامیه الاطلاق فی مسألتنا؛ لأنّ ندره الطرف المقابل هنا - الفقیهه و الراویه و القاضیه - یکون بصوره لا یمکن أن یکون فیها ما وضع له اللفظ مقسما شاملا له.

یقول الشهید الصدر رحمه اللّه فی هذا الصدد:

الانصراف الناشئ من غلبه الوجود... و لا دلیل علی حجّیته، اللّهم إلّا إذا کانت الندره بدرجه بحیث یری ما وضع له اللفظ لم یکن مقسما شاملا لما ینصرف عنه....(۲)

۳- اطلاق الآیات التی تقول أنّ الحکم یجب أن یکون بما أنزل اللّه

من الأدله الأخری التی استدلّ بها علی جواز قضاء المرأه، «الاطلاق فی جمیع الآیات التی تدل علی أنّ الحکم یجب أن یکون بما أنزل اللّه؛ مثلوَ أَنِ احکُم بَینَهُم بِما أَنزَلَ اللّهُ (۳) و فی المقام لی هناک دلاله علی أنّ الخطاب فی الآیه المبارکه و غیرها یدلّ علی اختصاص الحکم بالرسول صلّی اللّه علیه و آله؛ ذلک أنّ الحکم بما أنزل اللّه لا یختص به صلّی اللّه علیه و آله»(۴)

۱- (۱) ر. ک: السید محمد باقر الصدر، بحوث فی علم الاصول، ج ۳، ص ۲۱۳.

۲- (۲) المصدر نفسه.

۳- (۳) المائده، ۴۹.

۴- (۴) دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، ص ۱۸۶.

الجواب: إنّ هـذه الآـيه المبـاركه و أمثالها، فی مقام بيان كيفيه الحكم، لا شـرائط الحكم و صـفات الحاكم؛ لهـذا ليس لإطلاقها علاقه فيما نحن فيه.

۴- قاعده اشتراک جميع المكلفين بالأحكام

من ضمن الأدله - الأخری - التی استدلّ بها فی المسأله، قاعده اشتراک جميع المكلّفين فی الأحكام.

تقريب الاستدلال: لو جاءنا حكما عاما أو مطلقا، و ليس هناک دليلا علی اختصاصه بأفراد معيّنين، فإنه سيشمل - بطبيعه الحال - جميع الأـفراد الواجـدين للشـروط العامه للتكليف - كالبلوغ و العقل و غيرها - و القضاء أحـد الأحكام الشـرعيه، و فيما نحن فيه ليس لدينا دليلا علی اختصاصه بالرجال. بناء علی ذلک، فإنّ النساء يمكن أن تتصدّی لمنصب القضاء.(۱)

الجواب: إنّ هـذه القاعده إنما يكون لها ثمره فيما إذا لم يكن لدينا دليلا علی تخصيصـها أو تقييدها، و الحال أننا نمتلک الدليل علی ذلک و هو: أنّ القضاء هو عمل النبی و وصـيه، و هـذا نفسه يعتبر تخصـيصا و تقييـدا للقاعده المذكوره، كما أنّ لدينا دليلا علی أنّ لوصـی النبی فی عصـر الغيبه صـفات النبی، إلا أننا نبقی نشک فی أنّ صفه الذكوره فی عصر الغيبه يجب أن تؤخذ بنظر الاعتبار فی الوصـی أم لا، و إنّ منشأ هذا الشک هو الأدله التی أقامها القائلون بعدم الجواز؛ لأنّ مع فرض عدم قبولنا لهذه الأدله، سوف نشـک فی ذلـک لاـ أقـل، و علی فرض عـدم وجود إطلاقـات و عمومـات فی البين، فـإنّ مقتضـی الأصل المسـتوحی من الروايات التی تعتبر أنّ القضاء وظيفه النبی و وصيه، هو عدم جواز قضاء المرأه.

۱- (۱) محمد محمدی گيلانی، «شايستگی زنان برای قضاوت»، مجله فقه أهل بيت، العدد ۱۰، ص ۱۳۴.

۵- التمسک بأصاله الإباحه و أصاله الجواز

إنّ صاحب مقاله «قضاء المرأه فی الفقه الإسلامی» - الذی طبعت مقالته ضمن مجموعه آثار مؤتمر مناقشه المبانی الفقهیه للإمام الخمینی قدّس سره - بعد أن یعترف بعدم وجود أیّ نوع من الأدلّه التی تدل علی عدم جواز قضاء المرأه، یقول:

بالإستناد الی حکم أصاله الجواز فی جمیع الموارد، لا بدّ لنا القول: إنّ النساء اللاتی یمتلکن شروطا للقضاء أکثر مما یمتلکه الرجال، أو مساویه لهم، یمکنهنّ التصدّی لمنصب القضاء، و إنّ ما یصدرنه من حکم، یعتبر مشروعا و لازم التنفیذ.(۱)

الجواب: أولا: إنّ أصاله الجواز و أصاله الإباحه، لیس لها وجود فی مسألتنا؛ لأنّ أصاله الجواز و أصاله الإباحه إنما تجری فی الموارد التی لیس فیها أی نوع من التدخّل و التصرّف فی حقوق الآخرین؛ باعتبار أنّ حکم العقل یقضی بعدم جواز تدخّل أی شخص فی مصیر شخص آخر، و القضاء نوع من أنواع التدخّل و التصرّف فی أمور الآخرین.

ثانیا: إنّ الآیات و الروایات التی تعتبر أنّ القضاء من وظائف الرسول و وصیه، و تحذّر الآخرین منه، ترفع أصاله الجواز.

۶- التمسّک بأصاله قابلیه القابل

من جمله الأدله التی استدلّ بها فی مقاله «قضاء المرأه فی الفقه الإسلامی»، أصاله قابلیه القابل(۲) التی تمّ تقریرها، و هی کالآتی:

۱- (۱) نعمت اللّه صالحی نجف آبادی، «قضاوت زن در فقه اسلامی»، مسائل مستحدثه ۲ (مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی)، ص ۲۶۱.

۲- (۲) المصدر نفسه، ص ۲۵۸.

إنّ من ضمن الأحكام البديهيه للعقل، وجوب تكليف الأفراد على أساس قابلياتهم، و أىّ شخص له قابليه أكثر فى عمل ما، سيكون أصلح للتصدّى لهذا العمل، و فى هذا الصدد يقول الإمام على عليه السّلام: «إنّ أحقّ الناس بهذا الأمر أقواهم عليه و أعلمهم بأمر اللّه»(۱)

إنّ الإمام هنا ينبّه على الحكم البديهى للعقل، لا أنّه يريد من ذلك حكما تعبّديا.

إنّ حكم العقل لا يقتصر على الولايه؛ بل إنّه قابل للتنفيذ فى جميع المناصب التنفيذيه و القضائيه و الثقافيه و الصناعيه و أمثالها، و يجرى فى جميع المسائل المرتبطه بإداره المجتمع، فأىّ شخص له قابليه أكبر على التصدى لمنصب ما، لا بد أن يوكل له مثل هذا المنصب، و بغير ذلك سيكون الأمر على خلاف حكم العقل، بالإضافه الى أنّ هذا الحكم البديهى للعقل لا يمكن تخصيصه، كأن نخصصه فى مسأله إيكال القضاء للمرأه؛ لأنّ أحكام العقل غير قابله للتخصيص.(۲)

الجواب: إنّ هذه القاعده عقليه، ليس لها علاقه ببحثنا، و خارجه عنه تخصصا؛ لأنّ المفروض أن يتحقق هذا البحث فى مورد تكون فيه الشروط متواجده فى الرجل و المرأه، و فى مرتبه واحده، و إلّا فى المورد الذى لا يمتلك فيه الرجال شروط القضاء و الولايه، أو يتعسّر الحصول عليها، و النساء وحدها التى تملك الصلاحيه للتصدّى لمنصب القضاء أو الولايه، فإنه بلاشك سيكون التصرّف على وفق الأحكام الثانويه، و ستتمكن المرأه من التصدّى لمثل هذه المناصب، الى حين رفع الضروره، و رفع اختلال النظام، أو اقتضاء المصلحه، إلا أنّ هذا الموضوع ليس له علاقه بما نحن فيه.

۱- (۱) نهج البلاغه، ص ۳۲۶.

۲- (۲) «قضاوت زن در فقه اسلامى»، مسائل مستحدثه ۲، ص ۲۸۵.

۷- الأولویه بالنسبه الی جواز نیابه المرأه فی المجلس التشریعی لنظام الجمهوریه الإسلامیه الإیرانیه

من جمله الأدله التی یمکن الاستدلال بها علی جواز قضاء، إمکانیه أن تکون المرأه نائبه للشعب فی مجلس التشریع و التواجد فیه - وفقا لقانون الجمهوریه الإسلامیه الإیرانیه - و لهذا فکما تصوّب أحیانا بعض القوانین فی المجلس، علی أساس مقترحات النواب، و تقبل آرائهم علی مستوی المجتمع بأکمله، فمن باب أولی أن ینفذ رأیهم فی حلّ الخصومه التی تحدث بین طرفین؛ باعتبار أنّ مسأله سنّ القوانین لبلد بأکمله، هی مسأله أکثر صعوبه من حلّ الخصومه بین طرفین أو أکثر.

الجواب: إنّ مسأله مشروعیه أو عدم مشروعیه رأی نائب المجلس، إمّا أن تحصل من خلال تأیید فقهاء مجلس صیانه الدستور، طبقا للأحکام الفقهیه الأولیه، أو أنها تناقش فی مجمع تشخیص مصلحه النظام، طبقا لتلک الأحکام أیضا، و إنّ النائب فی المجلس یقتصر عمله علی المشاوره فی الأمور التشریعیه، دون أن یکون له حقّ فی فرض رأیه، کما أنّه لیس هناک مانع من مشارکه النساء فی المشاوره فی أمر القضاء، و هذا ما سنتطرّق إلیه فی المباحث اللاحقه.

الرأی المختار

اشاره

فی ما تقدّم ناقشنا أدله القائلین بالعدم و الجواز فی خصوص قضاء المرأه، و أوضحنا الإشکالات الوارده علی أدله الطرفین، و الآن نحاول أن نختار الرأی الأفضل من بین هذین الرأیین، الرأی الذی تکون ادلته قویّه، ثم نقوم بتوضیح هذا الرأیی و عرضه بالشکل المطلوب.

فمن خلال مناقشه هذين الرأيين و تقييم أدلّتهما، وصلنا الى هذه النتيجه، و هى:

إنّ عدم جواز قضاء المرأه، أقرب للصواب؛ و ذلك من خلال الأدله التاليه:

۱- مقتضى روايه أبى خديجه

فالمستفاد فى هذه الروايه هو: إنّ الرجال وحدهم ممن نصبّوا تنصيبا عاما للتصدّى لمنصب القضاء، للأسباب التاليه:

أولا: ذكر لفظه «رجل» فى روايه أبى خديجه، و لا يراد منها إلّا الرجال، للأسباب التاليه:

- إنّ الاستعمال الأساسى لهذه اللفظه، الذكر من نوع الإنسان.(۱)

- إنّ قضاء المرأه فى زمان صدور هذه الروايه، لم يكن معمولا و لا متعارفا، كما أنّ صدورها كان بهدف العمل بها من قبل الراوى و الآخرين، حيث كانت المسأله محلّ ابتلائهم حين صدور هذه الروايه.

- إنّ قضاه الجور فى ذلك الزمان، كانوا جميعهم رجالا؛ و لهذا فإنّ قرينه المقابله، تدل على أنّ المراد من لفظه «رجل» فى روايه أبى خديجه، الرجال وحدهم.

ثانيا: لقد قيل أنّ هذه الروايه صدرت بهدف تطبيقها من قبل الراوى و الآخرين، باعتبار أنّ المسأله كانت محلّ ابتلائهم حين صدورها؛ و بناء على ذلك، نرجع الى ما لدينا من أصل عقلائى، يدل على أنّ المولى يكون فى مقام البيان عند هذه الموارد.(۲)

ثالثا: لم يتمّ فى هذه اللفظه إلغاء الخصوصيه؛ لأنّ إلغاء الخصوصيه، يلزم منه العلم بعدم الخصوصيه.(۳)

۱- (۱) لسان العرب، ج ۱۱، ص ۲۶۵.

۲- (۲) ر. ك: أصول فقه الشيعه، ج ۶، ص ۲۴۵.

۳- (۳) تفصيل الشريعه، ص ۴۰.

رابعا: الأصل هو خصوصیه القیود التی ذکرها المولی هنا فی مقام البیان، و بالتالی، فإنّ الرجال - ممن تتوفر فیهم الشروط - وحدهم الذین نصّبوا تنصیبا عاما الی منصب القضاء، فی روایه أبی خدیجه، و لم تذکر الروایه بین طیّاتها الحدیث عن النساء.

و بناء علی ذلک، إمّا أن نعترف بمفهوم القید «رجل»، علی أساس أنّ المولی فی مقام بیان خصائص القاضی و تحدید الموضوع - کما مضی علی هذا الأمر المحقق العراقی (۱)- و فی هذه الصوره ستکون المسأله واضحه؛ باعتبار أنّ مفهوم القید «رجل» فی الروایه المذکوره، یدل علی عدم جواز قضاء المرأه، أو لا نعترف بذلک المفهوم، من باب أنّ الوصف و اللقب لا مفهوم له.

و فی الفرض المذکور، لا تدلّ الروایه إلاّ علی جواز قضاء الرجال ممن تتوفر فیهم الشروط، و لم یظهر من منطوق الروایه أنّها تتحدث عن قضاوه النساء؛ و لذلک یبقی المورد مشکوک فیه.

و علی فرض عدم وجود دلیل علی عدم و جواز قضاء المرأه، ففی هذه الحاله سوف نضطر للجوء الی الأصل، و الأصل هو عدم نفوذ حکم أحد علی أحد، إلاّ فی حاله وجود دلیل یخرج ذلک عن هذا الأصل؛ و لذا فی حاله الإعتراف بعدم المفهوم، فبضمیمه أصاله العدم، سوف تدل روایه أبی خدیجه علی عدم جواز قضاء المرأه أیضا.

إشکال: إنّ مقتضی إطلاق مقبوله عمر بن حنظله، هو جواز قضاء المرأه، و اطلاقها مقدم علی أصل عدم نفوذ حکم أحد علی أحد.

۱- (۱) کتاب القضاء (شرح تبصره المتعلمین)، ص ۱۰.

الجواب: إنّ إطلاق مقبوله عمر بن حنظله، غير تام فی المسأله مورد البحث؛ لأنّ المقبوله فی مقام بیان شروط و خصائص القاضی، أو هی مختصّه فی مقام النهی عن الرجوع الی قضاه الجور.

و لا یوجد أی إطلاق فی الفرض الثانی - بالنسبه للمسأله - حتّی نتمسک به و نستند إلیه؛ و ذلک لانتفاء إحدی أهم مقدمات الحکمه - کون المولی فی مقام البیان -

غایه ما یمکن أن یقال فی الفرض المذکور، هو قول القائل: إنّ روایه أبی خدیجه - فی هذه الصوره - سیکون وضعها مشابها لما نحن فیه؛ لذا لا یمکن الاستدلال بها أیضا.

و لا بد أن یقال فی مقام الجواب: صحیح إنّ روایه أبی خدیجه لا یمکن الاستدلال بها فی الفرض المذکور، إلا أنّه بسبب عدم تمامیه أدلّه الطرفین - کما أوضحنا - بالإضافه الی تیقّننا فی جواز القضاء بالنسبه للرجال، و نشک فی جوازه بالنسبه للنساء، کل هذا یضطرّنا للرجوع الی الأصل، و الأصل فی المسأله هو، عدم نفوذ حکم أحد علی أحد، إلّا ما خرج بالدلیل، فیصرفه عن اطلاقه.

ففی الفرض الأول، الذی یکون فیه المولی فی مقام البیان - مع الأخذ بعین الاعتبار أنّ مورد السؤال و الحکم فی الروایتین واحد - إمّا أن نعتقد بوجود مفهوم القید «رجل» فی روایه أبی خدیجه أو لا نقبل ذلک، ففی الصوره الأولی، لیس هناک شکّ من أنّ المطلق یحمل علی المقیّد؛ لوجود التنافی بین الدلیل المطلق و المقیّد، فی الفرض المذکور، و فی صوره التنافی، فإنّ جمیع آراء العلماء اتفقت علی تقدیم الدلیل المقیّد علی المطلق، و اعتقدوا بلزوم الأخذ بالدلیل المقیّد؛ و فی الفرض الثانی أیضا، اتّفقوا علی تقدیم المقیّد علی المطلق، عند الجمع بین الدلیلین المطلق و المقیّد.(۱)

۱- (۱) ر. ک: محمد کاظم الخراسانی، کفایه الاصول، ص ۲۵.

إلاـ أنّه أشكل فی كفايه الأصول علی المشهور، من أنّ الطريق الوحيد للجمع بين الدليل المطلق و المقيد، ليس حمل المطلق علی المقيّد فقط؛ بل إنّ هناك طريقا آخر، و هو إبقاء الدليل المطلق علی إطلاقه، و حمل الدليل المقيّد علی أفضل المصاديق.(۱)

و قد اجيب علی هذا الإشكال بجوابين أيضا: الأول: يوجد هنا ظهوران متخالفان و لا يمكن أن يجتمعان؛ ظهور مطلق و ظهور مقيّد، الظهور المقيّد أقوی من الظهور المطلق؛ باعتبار أنّ دليل الظهور المقيّد يمكن أن يستند الی الوضع و لذا يجب أن نرفع اليد عن الإطلاق فی الظهور المطلق، و نحمله علی المقيّد.

و علی فرض أنّ الظهور المقيّد لم يكن أقوی من الظهور المطلق، فلاـ أقل أن يكون الظهوران فی مرتبه واحده، و فی هذه الصوره – أيضا – سيكون الدليلان فی مسألتنا مجملين و لا يمكن الاعتماد عليهما؛(۲) و لذا سوف نكون مضطرّين فی الرجوع الی الأصل، و مقتضی الأصل هنا – كما أوضحنا – عدم نفوذ قضاوه المرأه و ولايتها فی أمر القضاء.

الجواب الثانی: إنّ ملاك حمل المطلق علی المقيّد، لا يدل علی أقوائيه الظهور؛ لأنّ أصاله الإطلاق، هی أحد الأصول اللفظيه، و هی تختلف عن أصاله العموم، فأصاله العموم تعتمد علی الوضع و الدلاله اللفظيه؛ أمّا أصاله الإطلاق فهی من باب مقدمات الحكمه و يتمّ إثباتها عن طريق العقل، و علينا مراجعه العقل لنری ما مقدار الأهميه التی يعطيها العقل للإطلاق، من خلال الإعتماد علی مقدمات الحكمه.

إننا عند ما نرجع الی العقلاء، نری أنّهم يرتّبون الأثر عقلا علی أصاله الإطلاق، و يرجعون إليها فی موردين: الأول: عدم وجود الدليل المقيّد

۱- (۱) المصدر نفسه.

۲- (۲) ر. ك: المصدر نفسه.

المعارض لها، و الآخر: عنـد الشک فی وجود الدلیل المقیّد و عدمه؟ فعندما نجد أنّ هناک دلیلا مقیّدا یقابله دلیل مطلق، و نعلم من الخارج أنّ حکمهما واحـد، ففی هـذه الحاله یحکم العقل بحمل المطلق علی المقیّـد، لا الجمع بین الدلیلین، أو حمل المقیّد علی الاستحباب، و أفضل الأفراد.

و فی الواقع فإنّ العقل یحکم هنا بوجود دلیل عقلی، کما أنّه مقیّد أیضا، و أمّا الدلیل المطلق فإنه یوجد فی الوقت الذی لا یوجد دلیـل یقابله؛ باعتبار أنّ ما نحن فیه یختلف عمّا لو کان لـدینا دلیلین، کلّ منهما مسـتقل بـدلیلیته کالعام و الخاص - الـذی یکون کلّ واحـد منهما مسـتند الی الوضع - و نریـد أن نجمع بینهما. ففی ما نحن فیه، فإنّ وجود الـدلیل المقیّـد یـدلّ علی عدم وجود دلیل آخر.

طبعا، لا نریـد القول: إنّ وجود الـدلیل المقیّد، کاشف عن عدم الإطلاق؛ بل نرید القول: إنّنا نأخذ بأصاله الإطلاق - عقلا - عند ما لا یقابلها دلیل مقیّد، و عند وجود الدلیل المقیّد، سوف یسقط الاطلاق عن الاعتبار - و إن کانت أصاله الإطلاق معتبره -

النتیجه هی: إنّ مسـأله حمـل المطلق علی المقیّـد، مسأله عقلیه، و العقل یحکم أننا لو أحرزنا وحـده الحکم من أیّ طریق کان - کما نحن فیه - لا یمکن أبدا أن نأخذ بدلیله الدلیل المطلق، و لذا لا تصل النوبه الی الجمع بین الدلیلین، و أقوائیه الظهور.(۱)

و لو قیل: صـحیح إنّ المراد من لفظه «رجل» فی روایه أبی خدیجه الرجال، بما أنّ رواه الحدیث کانوا فی الغالب من الرجال - و هم ممن یعرف أحکام الحلال و الحرام - فمن المحتمل أنّ یکون ذکر هذه القید من باب التغلیب، و لیس هناک خصوصـیه فی ذلک بناء علی ذلک فإنّ روایه أبی

۱- (۱) مقتبس من: اصول فقه شیعه، ج ۶، ص ۵۶.

خدیجه سوف تکون مجمله، و تسقط عن الاستدلال، و یمکننا فی النتیجه التمسّک بإطلاق المقبول علی جواز قضاء النساء.

و فی مقام الجواب یمکننا القول: إنّ عدم تمامیه إطلاق مقبوله عمر بن حنظله، لم یکن متعلقا بتقیید روایه أبی خدیجه فقط؛ بل إنّ الإنصراف یمکن أن یکون مانعا من إنعقاد الإطلاق.

و یمکن أن نستدلّ علی انصراف مقبوله عمر بن حنظله عن النساء بالأدله التالیه:

الف) إنّ رواه الحدیث الذین ذکروا فی المقبوله، کانوا من الرجال فقط، و إنّ هذه اللفظه کثر استعمالها فی الرجال فی زمان صدور الروایه.

ب) إنّ قضاء النساء لم یکن متعارفا فی زمان صدور الروایه؛ بالإضافه الی أنّ صدور هذه الروایه کان بهدف التطبیق من قبل الراوی، باعتبارها کانت مورد ابتلائه، فمن المستبعد أن یکون مراد الإمام علیه السّلام المعنی الإطلاقی لهذه الروایه، فإنّ تعاضد هذین الأمرین کان سببا لانصراف المقبوله الی الرجال، أو باعثا علی إجمالها و عدم تمامیتها للإستدلال علی جواز قضاء المرأه علی أقل تقدیر.

و حتی لو کان هذا الإنصراف منبثقا عن غلبه وجود فرد تنصرف إلیه الروایه - و هو مالا یعتبره العلماء مانعا عن التمسّک بالإطلاق - فإنه سیکون مانعا عن التمسّک بالإطلاق هنا أیضا؛ باعتبار أنّ ندره الطرف المقابل المتمثّل بالفرد المنصرف إلیه فی زمان صدور الروایه، یکون بصوره لا یمکن أن یکون فیها ما وضع له اللفظ مقسما شاملا له،(۱) بالإضافه الی أنّ القدر المتیقّن هو أنّ الرجال فی مقام التخاطب، و بناء علی مبنی الآخوند الخراسانی رحمه اللّه،(۲)

۱- (۱) ر. ک: بحوث فی علم الأصول، ج ۳، ص ۲۱۳.

۲- (۲) کفایه الأصول، ص ۲۴۷.

و المظفر رحمه اللّه،(۱) أنّ وجود القدر المتيقّن فی مقام التخاطب یکون مانعا عن الإطلاق و سببا للإنصراف أیضا.

و لو قیل: إنّ مقتضی الإطلاقات - المدّعاه فی هذه المسأله - و أدله القائلین بالجواز، هو جواز قضاء المرأه.

قلنا: لیس هناک إطلاق و دلیل تام و شامل فی مسأله جواز قضاء المرأه؛ کی نستدلّ به، أو نعتبره مقدّما علی الأصل، و هذا ما تطرّقنا له بالتفصیل فی بدایه هذا البحث.

بناء علی ذلک، ففی ما لو وجد للقید «رجل» مفهوم فی روایه أبی خدیجه، فإن المفهوم فی هذه الروایه سیدل علی عدم جواز قضاء المرأه، و فی حاله ما لو لم یکن هناک مفهوم، و مع ضمیمه الاصل، فإن الروایه ستدل - ایضا - علی عدم الجواز؛ و حتی لو قلنا بعدم صحه الإستدلال بالروایه - بسبب وجود بعض الإشکالات فیها - فإنّ أصاله العدم لوحدها کافیه - مع عدم وجود المعارض - لتدلّ علی عدم جواز قضاء المرأه أیضا.

إذا فالنتیجه هی: إنّ کل الطرق التی نلتمسه مؤدّاها واحد و هو عدم جواز قضاء المرأه.

۲- الجمع بین الأدله

إنّ أیّ إنسان منصف بعد أن یدقق فی أدله الطرفین، سیتبادر الی ذهنه أنّ أدله القائلین بعدم جواز قضاء المرأه، أقوی إذا ما قورنت بأدله الطرف الآخر؛ خصوصا و أنّ بعض الروایات قابله للإستدلال من جهه السند، و البعض الآخر من جهه الدلاله، بحیث ینتج من مجموعها، الإطمئنان بعدم جواز تولّی المرأه منصب القضاء.

۱- (۱) اصول فقه، ص ۱۸۲.

و هذا هو الأسلوب الذی کان یسلکه الفقهاء دائما فی مثل هذه الموارد؛ لأنّه مع عدم الإطمئنان بالأدله عند مناقشه کل دلیل علی حده، فإنّ مجموع الأدله من حیث هو، کاف فی إفاده الاطمئنان.(۱)

۳- مقتضی الأصل

من خلال الالتفات الی عدم تمامیه أدله القائلین علی جواز قضاء المرأه - مع فرض عدم وجود دلیل یدلّ علی عدم جواز قضاء المرأه أیضا - فإنّ مقتضی الأصل سیکون عدم جواز قضاء المرأه؛ لما أوضحنا مسبقا بالتفصیل، من أنّنا عند ما نشکّ فی شروط و صفات القاضی، فإنّ أصل عدم نفوذ حکم أحد فی حقّ أحد، و عدم ولایه أحد علی أحد، سیکون هو الجاری.

۴- مقتضی الإحتیاط

إنّ القضاء هو أمر مهم و خطیر، و یتعامل مع ارواح و أعراض و دماء الناس، بناء علی ذلک - و من خلال الإلتفات الی الخدش بأدله القائلین بالجواز - یجب مراعاه الإحتیاط فی هکذا مورد، و ما یوافق الإحتیاط هو القول: بعدم جواز قضاء المرأه.

۱- (۱) ر. ک: نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۶۴.

۳–موارد جواز العدول عن اشتراط الذکوریه فی القاضی

اشاره

بعد أن ثبت – فیما سبق – عدم جواز قضاء المرأه، یتبادر الی أذهاننا سؤال و هو أنّ عدم جواز – هذا – هل هو علی نحو الاطلاق – یعنی فی کل الشروط و الأحوال – أم أنّ هناک موارد استثناء فی المسأله، بحیث یمکن العدول فیها عن شرط الذکوره؟

سنحاول فی هذا الفصل الإجابه عن هذا السؤال، لنبیّن موارد الاستثناء فی مسأله جواز العدول عن إشتراط الذکوریه فی القاضی.

۱– قاضی التحکیم

اشاره

من جمله الموارد التی اجیز فیها قضاء النساء – مع فرض اشتراط الـذکوره فی القاضـی – قضاؤهنّ فی منصب قاضـی التحکیم، و لتوضیح ذلک یمکن تصویر القضاه فی عصر الغیبه بثلاث أنواع:

۱. القاضـی المنصوب: و هو الفقیه الجـامع للشـرائط، الـذی نصّب للقضـاء من قبـل الإمام المعصوم علیه السّـلام علی أساس أدله النصب.

۲. القاضی المأذون: و هو الشخص الذی حصل علی إجازه القضاء بصوره محدوده من قبل الفقیه الجامع للشرائط.(۱)

۱– (۱) داوری زنان، ص ۸۲.

۳. قاضی التحکیم: و هو الشخص الذی انتخب من قبل طرفی الدعوه للقضاء، و بتعبیر آخر: «هو الفیصل و الحاکم الذی عیّن للقضاء من خلال جعل و تراضی المتخاصمین أو المتداعیین، و إذا لم یدعوه الطرفین الی القضاء، لا یتحقق له وصف القضاوه و الحکم، و لا یتّصف بصفه قاضی التحکیم، أو الحاکم»(۱)

تصوّر قاضی التحکیم فی عصر الغیبه

لقد قال البعض: بعدم إمکانیه تصوّر قاضی التحکیم فی عصر الغیبه، و ذلک مختص فی عصر وجود المعصوم علیه السّلام؛ لأنّ قاضی التحکیم لا بد أن یمتلک جمیع شروط القاضی المنصوب، و من یمتلک ذلک فی عصر الغیبه یعتبر قاضیا منصوبا بأدله التنصیب. و بناء علی ذلک، لا توجد ثمره أو فائده کبیره فی مناقشه مسأله قاضی التحکیم، و صفاته و شرائطه فی العصر الحاضر؛ لعدم وجود ثمره عملیه علی ذلک، سوی ما لذلک من ثمره علمیه و تفننیه.

إلاـ أنّ هذا الکلام لیس صحیحا؛ لأنّ القول بلزوم توفّر جمیع صفات القاضی المنصوب فی قاضی التحکیم، محل کلام، و لم یقبل بذلک ثلّه من الفقهاء،(۲) هذا أولا.

و ثانیا: علی فرض اشتراط تمامیه شروط القاضی المنصوب فی قاضی التحکیم، إلاّـ أنه یمکن تصوّر قاضی التحکیم أیضا، و ذلک عند ما تتشکّل الحکومه الإسلامیه فی المجتمع، و یکون علی رأسها الفقیه الجامع للشرائط - کما فی نظام الجمهوریه الإسلامیه الإـیرانیه - و فی هذه الحاله، فإنّ الفقهاء الآخرین مهما توفّرت فیهم شروط القضاء، لا یتمکّنون من تولّی القضاء، إلاّ إذا أصبحوا قضاه تحکیم من قبل طرفی الدعوه.

۱- (۱) رئیس کل دادگستری خراسان و دیگران، داوری در آئینه نقد و نظر، کتابخانه تخصّصی فقه و حقوق مرکز تحقیقات قوه قضائیه، ص ۵.

۲- (۲) مبانی تکمله المنهاج، ج ۱، ص ۹.

إنّ هناک اختلاف فی آراء الفقهاء - کما أشرنا سابقا - فی لزوم توفّر جمیع الشروط المعتبره فی القاضی المنصوب، فی قاضی التحکیم، فمنهم من یری أنّ جمیع الشروط المعتبره فی القاضی المنصوب، لا بدّ من توفّرها فی قاضی التحکیم أیضا، و أنّ الفرق بین قاضی التحکیم و القاضی المنصوب و المأذون، هو عدم حاجه قاضی التحکیم للنصب و الإذن، و قد اختار هذا القول مجموعه من الفقهاء مثل: الشیخ الطوسی،(۱) و المحقق الحلّی،(۲) و المحقق الأردبیلی،(۳) و الشهید الثانی،(۴) و غیرهم. و هناک مجموعه أخری ترتأی عدم وجوب توفّر جمیع شروط القاضی المنصوب فی قاضی التحکیم، و من جملتهم: الشهید الأول، و السید جواد العاملی، و صاحب الجواهر، و الشیخ الأنصاری.

یتطرّق الشهید الأول رحمه اللّه فی کتاب اللمعه الی ذلک قائلا:

و لا بد فی القاضی من الکمال و العداله و أهلیه الإفتاء و الذکوره و الکتابه و البصر، إلا فی قاضی التحکیم.(۵)

و یقول السید جواد العاملی رحمه اللّه فی مفتاح الکرامه:

إنّ القول بوجوب توفر جمیع شروط القاضی المنصوب، کالقدره علی الکتابه و البصر و أمثال ذلک، فی قاضی التحکیم، مخالف لرأینا.(۶)

کما أنّ صاحب الجواهر رحمه اللّه یقول:

إذا کان الدلیل علی جواز قضاء قاضی التحکیم، الإطلاق المزبور - خبر

۱- (۱) المبسوط، ج ۸، ص ۶۳.

۲- (۲) شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۳.

۳- (۳) مجمع الفائده و البرهان، ج ۱۲، ص ۱۷.

۴- (۴) مسالک الافهام، ج ۱۳، ص ۳۳۳.

۵- (۵) الروضه البهیه، ج ۳، ص ۶۷.

۶- (۶) مفتاح الکرامه، ج ۲۰، ص ۵.

أحمد بن الفضل الكنّاسی - فلیس فی شیء منه إیماء الی وجوب وجود شرائط القاضی المنصوب عند قاضی التحکیم؛ و علی هذا الأساس، فإنّ شروط القاضی المنصوب، غیر معتبره فی قاضی التحکیم.(۱)

و یقول الشیخ الأنصاری رحمه اللّه: «إنّنی لم أجد مستندا یمکن الاعتماد علیه، لإشتراط شروط القاضی المنصوب، فی قاضی التحکیم»(۲)

و یقول المحقق الخوئی رحمه اللّه: «الصحیح هو أنّ صفه الإجتهاد لا تشترط فی قاضی التحکیم»(۳)

من خلال إمعان النظر فیما تقدّم من أقوال الفقهاء، یمکننا أن نطرح هذا التساؤل و هو: إنّنا - فرضا - عند ما نشترط الذکوره فی القاضی المنصوب، هل لا بد من اشتراط ذلک فی قاضی التحکیم - أیضا - أم لا؟

صاحب فقه القضاء یقول:

بعد ملاحظه الأقوال و مناقشتها، وصلنا الی أنّ القائلین باشتراط صفه الذکوریه فی قاضی التحکیم، لم یقیموا دلیلا خاصا علی مدّعاهم؛ و لذا فإنّ المهم فی مسألتنا أن یکون القاضی قادرا صالحا للقضاء و إقامه العدل؛ بمعنی أن یکون واجدا للصفات التی یحتاج فصل النزاع إلیها، و هذا کما ترى یختلف باختلاف الدعاوی و الأزمان و الشرائط.

أما بالنسبه للقاضی فیجب أن یکون مجتهدا خبیرا، و فی الکثیر من الموارد لا یلزم ذلک، کما أنّه لا یلزم أن یکون الحکم رجلا فی کل الأحوال، بل یجب أن یکون فی بعضها رجلا، و فی البعض الآخر امرأه.(۴)

۱- (۱) جواهر الکلام، ج ۴، ص ۲۸.

۲- (۲) القضاء و الشهادات، ص ۴۷.

۳- (۳) مبانی تکمله المنهاج، ج ۱، ص ۹.

۴- (۴) فقه القضاء، ج ۱، ص ۱۲۷.

صاحب مبانی القضاء و الشهادات یقول:

إنّ ما ثبت من الشروط فی القاضی المنصوب - علی أساس ضیق نطاق أدله النصب، و اقتضاء الأصل عدم النفوذ عند الشک فی نفوذ قضاء الفاقد للشرط - لا- یسری فی قاضی التحکیم؛ لانقطاع الأصل بالإطلاقات غیر المقیّده بدلیل النصب فی قاضی التحکیم، باعتبارها خارجه عن دائره أدله النصب؛ و علی هذا الأساس لا تشترط الذکوره و لا الإجتهاد فی قاضی التحکیم.(۱)

الظاهر أنّ رأیه صحیح؛ باعتبار أنّ أدله عدم جواز قضاء المرأه، تنصرف الی الولایه علی القضاء و الی القاضی المنصوب، لا علی عمل القضاء و قاضی التحکیم، و بالنتیجه فإنّ إطلاقات الأدله التی تثبت مشروعیه قاضی التحکیم تبقی خالیه من المعارض؛ و علی هذا الأساس تکون هذه الإطلاقات حاکمه علی الأصل، و مقتضی ذلک جواز قضاء المرأه فی منصب قاضی التحکیم.(۲)

و بالتالی فإنّ قضاء المرأه بعنوان کونها قاضیا للتحکیم - إذا لم یترتّب علیه حرام و محذور آخر - جائز فی نفسه.(۳)

۱- (۱) مبانی القضاء و الشهادات، ص ۱۰۰.

۲- (۲) من جمله الإطلاقات فی هذا الباب، أدله الوفاء بالعهد؛ مثل «أوفوا بالعقود» و «المؤمنون عند شروطهم»؛ لأنّ رضی طرفی الدعوی بالتحکیم قبل صدور الحکم، هو نوع من التعهد علی عدم جواز نقضه من کلا طرفی الدعوی، و إنّ هذا الاطلاق مقدّم علی الأصل الأولی القائل بعدم نفوذ حکم أحد علی أحد، الذی یجری عند ما لا یکون القضاء قائما علی رضی طرفی الدعوی.. ر. ک:السید حسین الموسوی التبریزی، میزان القضاء، ص ۷۸ و ۸۳.

۳- (۳) إنّ إحدی الأسئله القابله للطرح و المناقشه هنا هو: هل إنّ الحکومه بین الرجل و المرأه من مصادیق قاضی التحکیم، أم لا-؟ و لتوضح ذلک: إنّ اللّه تعالی یقول فی سوره النساء الآیه ۳۵:وَ إِن خِفتُم شِقاقَ بَینِهِما فَابعَثُوا حَکَماً مِن أَهلِهِ وَ حَکَماً مِن أَهلِها إِن یُرِیدا إِصلاحاً یُوَفِّقِ اللّهُ بَینَهُما فقد اختلفت الآراء فی الحکمین هنا، و هل أنّهما قضاه تحکیم أم وکلاء، بعض الاعلام قبلوا الرأی الأول (ر. ک: جواهر الکلام، ج ۳۱، ص ۲۱۴)، و اختار البعض الرأی الثانی (ر. ک:جعفر سبحانی، نظام القضاء و الشهاده، ج ۱، ص ۱۱۵).و علی کل حال سواء کان اختیار هذین الشخصین من باب التحکیم أو من باب التوکیل، لا یشترط فیهما الذکوره، و یمکن للمرأه أن تقوم بذلک أیضا؛ لما أثبتنا من أنّ الذکوره لیست شرطا فی قاضی التحکیم، کما أنّ التمسک بالإطلاق - خصوصا بالآیه الکریمه المتقدّمه - ینفی شرط

۲- القاضی المنصوب من قبل ولی الفقیه

من الموارد الأخری التی یجوز فیها للمرأه أن تتصدّی للقضاء، و یمکن أن تجاوز شرط الذکوریه فیها، هو تنصیب القاضی من قبل ولی الفقیه، حیث إنّ ولی الفقیه یمکن له أن یتجاوز شرط - علی أساس الضرورات و المصالح - شرط الذکوره فی هذا المنصب، و یسمح للمرأه بالتصدّی لمنصب القضاء.

و بتعبیر آخر، إذا عیّن ولی الفقیه - علی أساس الضرورات و المصالح، أو من باب ترجیح الأهم علی المهم، أو علی أساس الأحکام الثانویه بصوره عامه (۱)- امرأه للقضاء؛ ستکون قضاوتها نافذه، و ما فعله ولیّ الفقیه یکون ممضیّا.

لأنّ إطلاق الأدله و القواعد و الأحکام الثانویه، مقدّم علی إطلاقات الأدله التی تقول بشرطیه الذکوره، و هذا من أفضل و أقوی الأدله علی جواز قضاء النساء فی الفرض المذکور،(۲) هذا أولا.

و ثانیا: ولی الفقیه، یعتبر نائبا و خلیفه للإمام المعصوم، و الإمام المعصوم یمکن أن یعیّن الفاقد لبعض شروط القضاء، حسب ما تقتضیه الضروره و المصلحه،(۳) کما حدث ذلک فی عهد خلافه الإمام علی علیه السّلام، عند ما عیّن شریحا لمنصب القضاء - حسب ما کانت تقتضیه المصلحه - مع أنّه کان لا یمتلک بعض شروط القاضی.(۴)

۱- (۱) الحکم الثانوی: عباره عن جعل حکم تکلیفی علی أساس المصلحه أو المفسده التی تتطلبها بعض الحالات الخاصه.

۲- (۲) اقتبس من المصدر السابق مع بعض التغییرات.

۳- (۳) الفقه، ج ۸۴، ص ۹۸.

۴- (۴) ر. ک: مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۶۲.

و قد يقال: صحيح أنّ الإمام على عليه السّلام عيّن شريحا على القضاء حسب ما تقتضيه الضروره و المصلحه، إلا أنّ هناك روايه تقول أنّه عليه السّلام شرط عليه أن تكون قضاوته نافذه إذا عرضها عليه؛(۱) و هذا يبيّن أنّ الإمام عليه السّلام كان قد تعهّد بمنصب القضاء لشريح ظاهرا فقط، لكن بحسب الواقع كان الإمام عليه السّلام هو القاضى و الحاكم فى مسائل القضاء، و عليه يمكن الإستفاده من هذه الروايه على عكس المطلب؛ لأنّ الإمام عليه السّلام لم يكن مستعدّا لتعيين شريح للقضاء واقعا، و إنّما سلّمه دفّه القضاء ظاهرا فقط.(۲)

و من الممكن القول فى جواب هذه الشبهه: إنّ نفس النصب الظاهرى من قبل الإمام عليه السّلام، هو دليل على جواز نصب فاقد الشرائط فى حاله الضروره و اقتضاء المصلحه، باعتبار أنّ نفس هذا التنصيب الظاهرى كان قائما على أساس الضروره و المصلحه، و على خلاف الأحكام الأوليه للإسلام، و ما قام به الإمام عليه السّلام من اشتراط عرض الحكم عليه من قبل شريح، كان من باب «الضرورات تقدّر بقدرها»؛ أى أنّه بما أنّ هذا المقدار كان مقدورا للإمام على عليه السّلام، دون أن يستتبع ذلك مفسده، جعل الإمام عليه السّلام نفوذ قضاوه شريح مشروطه بهذا الشرط، هذا أولا.(۳)

و ثانيا: إنّ نظره على التاريخ تظهر أنّ شريحا كان لا يراجع الإمام عليه السّلام فى جميع مسائل القضاء، و لا يعرض أىّ منها عليه، بل إنّه كان يراجع الإمام فيما يشكل عليه من القضايا.

و يؤيد هذا الكلام أنّ شريحا كان قد حكم بما سمعه من الإمام عليه السّلام فى مورد الخنثى، لكنه بعد أن صعب عليه الأمر، أخذ يراجع الإمام عليه السّلام،(۴)

۱- (۱) وسائل الشيعه، ج ۲۷، ص ۱۶.

۲- (۲) الفقه، ج ۸۴، ص ۱۰۰.

۳- (۳) المصدر نفسه.

۴- (۴) ر. ك: مستدرك الوسائل، ج ۱۷، ص ۲۲۱.

و کـذلک ما جاء فی المسالک فی حدیث «الدرع الغلول»،(۱) حیث یظهر من هذه الروایه أنّ شـریحا قضی حسب رأیه، فغضب علیه الإمام علیه السّلام لکون حکمه کان خاطئا و بغیر ما أنزل اللّه.(۲)

و لقد جاء فی کتاب الجواهر، أنّ هذا الحدیث قد اسـتفید منه فی الاستدلال علی خلاف المطلب المذکور فی المسالک،(۳) إلا أنّه من خلال التـدقیق فی متن الحـدیث یتّضـح أنّ قول صاحب الجواهر لا وجه له؛ لأنّ الظاهر من الروایه هو أنّ شـریحا کان قد حکم فی مسأله، و بما أنّ حکمه کان بغیر ما أنزل اللّه، غضب علیه الإمام علیه السّلام، و نهاه عن القضاء برأیه الخاص.

إنّ غضب و نهی الإمام علیه السّـلام کان بسـبب قضاوه شریح الخاطئه، لا لأنّه أصدر الحکم بدون إذن الإمام علیه السّلام، و لعلّ الإمام کان یهدف من وراء هذا الأسـلوب الی لفت أنظار المجتمع لعدم صـلاحیه شـریح، لیهیّئ الأرضیه لعزله، باعتبار أنّ عزل و تحجیم شـریح فی مسأله القضاء لا تستتبع مفسده، و بتعبیر آخر، کان الإمام علیه السّلام یرید أن یبیّن بأن وجود شریح فی القضاء لا تترتّب علیه ضروره و مصلحه، لا أنّه کان یعمل علی خلاف الضروره و المصلحه.

قـد یقال: ممن الممکن أن یسـتفاد من الروایه، بأنّ الإمام علیه السّـلام لم یسـمح لشـریح بإصدار الحکم، و لعلّ شـریحا هو الذی کان یعمل علی خلاف شرط الإمام علیه السّلام و یصدر الأحکام فی بعض الموارد بدون إذنه علیه السّلام، و إنّ عمل شریح هذا لیس له علاقه بالإمام علیه السّلام، فلا یمکن جعله شاهدا علی المدّعی فی هذا الکلام.

۱- (۱) مسالک الافهام، ج ۱۳، ص ۳۶۳.

۲- (۲) وسائل الشیعه، ج ۲۷، ص ۱۶.

۳- (۳) جواهر الکلام، ج ۴۰ ص ۶۹.

و الجواب على ذلك هو: إنّ الإمام عليه السّلام مع كونه يعلم بأنّ شريحا كان يحكم بحسب رأيه فى بعض الموارد، إلا أنّه لم يقم بعزله، و هذه المسأله لها علاقه بالنصب الظاهرى من قبل الإمام عليه السّلام، و يمكن أن تكون شاهدا على المدّعى فى هذا الكلام؛ و إلّا كان من الواجب على الإمام عليه السّلام أن يمنعه عن هذا العمل؛ لكى لا يلزم من ذلك إغراء الناس بالجهل.

هذا بالإضافه الى، أنّ شخصا يقتضى أغلب وقته فى القضاء فى مدينه كبيره كالكوفه، لا يمكن أن يعرض جميع ما يريد أن يقضى به على رئيس الدوله؛ لمشاغله الكثيره، كما أنّه لا يعقل أنّ رئيس الدوله يطلب منه مثل هذا الأمر.(۱)

۳- المستشار القضائى

(۲)

من الموارد التى يجوز فيها قضاء المرأه - مع فرض اشتراط الذكوره فى القاضى - قضاؤها تحت إشراف القضاه الآخرين ممن تتوفّر فيهم الشرائط؛ بمعنى أنّه عند ما يصدر حكم المرأه تحت إشراف القضاه الواجدين للشرائط، أو عند ما تقوم بعرض حكمها عليهم بعد صدوره، فإنهم يقومون بإمضائه؛ لذا فإنّ قضاءها فى هكذا مورد جائز و لا إشكال فيه؛ لأنّ الحكم فى الحقيقه يعتبر حكما للقاضى الواجد الشرائط، و لم يكن دور المرأه القاضيه فى مثل هذا المورد إلا تهيئه مقدمات الحكم.

و من أفضل الأدله التى يمكن التمسّك بها فى هذه المسأله، روايه الإمام الصادق عليه السّلام، حيث قال: «لمّا ولىّ أمير المؤمنين عليه السّلام شريحا القضاء اشترط عليه أن لا ينفذ القضاء حتّى يعرضه عليه»(۳)

۱- (۱) الفقه، ج ۸۴، ص ۱۰۱.

۲- (۲) إنّ إستثناء المشاور القضائى فى مسألتنا يعتبر من الإستثناءات المنقطعه؛ لأنّه يعدّ من مقدمات القضاء لا من القضاء نفسه، لكن بما أنّ هذه المسأله لم تطبّق بشكل عملى فى الماضى، و أخذت اليوم تطبّق نماذج منها عمليّا فى محاكم الجمهوريه الإسلاميه الإيرانيه الإجتماعيه، هذا أولا.و ثانيا: إنّ بعض المتظاهرين بالإسلام من القابعين فى زوايا العالم يعتقدون بوجوب منع النساء حتى من التعليم؛ لذا رأينا من المناسب التطرّق لهذه المسأله.

۳- (۳) وسائل الشيعه، ج ۲۷، ص ۱۶.

لأنّ أمير المؤمنين عليه السّلام يرى أنّ شريحا لا تتوفّر فيه بعض شرائط التصدّى لمنصب القضاء، و بما أنّه كان قد عيّن للقضاء من قبل الخليفه الثانى، و كان له هذا المنصب فى عهد الخليفه الثالث أيضا، و مع ذلك فإنّ الإمام عليه السّلام لم يقم بعزله؛ لوجود المصلحه فى ذلك، إلاّ أنّه أذن له بالقضاء المشروط أيضا، و أمضاه على ما كان عليه.(۱)

يظهر من هذه الروايه أنّ مقدمات القضاء يمكن أن توكل الى أفراد لا يتمتعون بمؤصّلات و شروط القاضى المنصوب، إلا أنّ ذلك يجب أن يكون تحت إشراف أشخاص صالحين للقضاء و واجدين لشرائطه؛ و على هذا الأساس لا مانع من تصدّى المرأه للقضاء و قيامها بتهيئه مقدمات صدور الحكم فى المحاكم القضائيه، بشرط أن يكون ذلك تحت إشراف القاضى الواجد للشرائط - على فرض إشتراط الذكوره فى القاضى -

إنّ إحدى مصاديق هذا الموضوع، النساء اللاتى يتوجّهن للخدمه كمشاورات قضائيات فى المحاكم الإجتماعيه للجمهوريه الإسلاميه الإيرانيه، و يمكن توضيح هذا المطلب بما يلى: بعد المصادقه على شروط انتخاب القضاه - فى قرار عام ۱۳۶۱ ه ش - اعتبرت الذكوره شرطا فى القاضى، مما أدّى الى أن يفقدنّ النساء اللاتى كنّ يعملن فى مهنه القضاء وظائفهنّ، و طبقا للملحق الخامس المضاف للفقره القانونيه - التى تختص بشروط القضاه، و التى تمّ المصادقه عليها فى بهمن عام ۱۳۶۳ ه ش - سمح للنساء بالحفاظ على وظائفهنّ القضائيه، و ممارسه عملهنّ كمشاورات قضائيات، و قد جاء فى الملحق المذكور ما يلى:

۱- (۱) مسالك الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۶۲؛ جواهر الكلام، ج ۴۰، ص ۶۸.

إنّ النساء اللاتی یمتلکن رتبه قضائیه، و تتوفر فیهنّ الشروط المذکوره فی بنود الفقره القانونیه بإمکانها العمل فی المحاکم المدنیه الخاصّه و مؤسسات رعایه الأطفال کمشاورات، مع الحفاظ علی رتبتهنّ القضائیه.(۱)

فی الملحق الخامس التابع لفقره قانون إصلاح القرارات المتعلقه بالطلاق، و المصادق علیه فی عام ۱۳۷۱ ه ش من قبل مجلس الشوری الاسلامی و مجمع تشخیص مصلحه النظام الذی اعتبر أنّ المحاکم المدنیه الخاصه تتمکن فی حاله اللزوم تطبیق قانون شروط انتخاب القضاه المشاورات علی النساء اللاتی تتوفر فیهنّ تلک الشروط.(۲)

عبر الماده القانونیه التی تمّ المصادقه علیها من قبل مجلس الشوری الإسلامی عام ۱۳۷۴ ه ش، و أقرّها مجلس الأمناء، اضیف الملحق الخامس الخاص بقانون شروط انتخاب القضاه المصادق علیه عام ۱۳۶۳ ه ش، و عدّلت کالآتی:

الملحق الخامس بإمکان رئیس القوه القضائیه - أیضا - توظیف النساء الواجدات لشرائط اختیار القضاه المصادق علیه بتاریخ ۱۳۶۱/۱۲/۱۴ ه ش، برتب قضائیه للتصدّی لمنصب مستشار دیوان العداله الإداریه للمحاکم المدنیه الخاصه، و قاضی التحقیق، و مکاتب المطالعه الحقوقیه، و تدوین القوانین القضائیه، و إداره رعایه الأطفال، و مستشار للدوائر الحقوقیه، و جمیع الإدارات التی لها مناصب قضائیه.(۳)

و جاء فی الملحق الثالث من الماده الأولی من القانون الخاص بعدد من المحاکم الموجوده ضمن المحکمه الإجتماعیه، و المصادق علیه فی شهر «مرداد» عام ۱۳۷۶ ه ش من قبل مجلس الشوری الإسلامیه، ما یلی:

۱- (۱) نقلا عن: «بحثی پیرامون قضاوت زن»، مجله تحقیقاتی و حقوقی، رقم ۲۵، ۲۶، ص ۱۲.

۲- (۲) المصدر نفسه.

۳- (۳) المصدر نفسه.

إنّ أیّ محکمه إجتماعیه - کلّما أمکن - تشرّع بوجود مشاوره قضائیه، و تصدر الأحکام بعد المشاوره مع المشاورات القضائیات.(۱)

بناء علی ما تقدّم، فإنّ هذه القوانین - سواء اشترطت الذکوره فی القضاء أم لم تشترط - تکون داخله تحت القانون الکلی الذی تمّ توضیحه، و لیس هناک أی مانع من إجرائه، و بالإضافه الی ما قلناه، فإنّ إطلاق الآیات... وَ أَمرُهُم شُوری بَینَهُم... (۲) و... وَ شاوِرهُم فِی الأَمرِ... (۳) أیضا تقتضی جواز المشاوره القضائیه للنساء.

النتیجه

یمکن أن نستنتج مما تقدّم فی هذا البحث ما یلی:

۱. إنّ القضاء فی اللغه، یأتی فی معان متعدده، کالحکم و الحتم و الأمر و الخلق و الأداء.. الخ، و قد عرّف تعاریفا إصطلاحیه مختلفه أیضا، إلاـ أنّ أفضلها هو: إنّ القضاء عباره عن الحکم بین الناس عند النزاعات و رفع الخصومات، و محاوله فضّ الأمر بینهم، من قبل الأشخاص الذین تتوفر فیهم الشرائط، و یمتلکون الإذن فی ذلک.

۲. یتمتع القضاء بأهمیه استثنائیه فی الدین الإسلامی الحنیف؛ و لذا لا یمکن لأی شخص التصدّی له، بل یجب علی من یرید التصدّی لمثل هذا الأمران یتمتع بصفات و شروط خاصه.

۳. توجد فی نظام الخلقه، فوارق فی الغرائز، و القابلیات، و القدرات الجسمیه و الروحیه بین الرجل و المرأه، و قد جعلت التکالیف الإسلامیه

۱- (۱) المصدر نفسه، ص ۱۴.

۲- (۲) الشوری، ۳۸.

۳- (۳) آل عمران، ۱۵۹.

متناسبه مع هذه الفوارق؛ لئلا يؤدى الأمر الى العسر و الحرج على المكلّف، أو تكليفه بما لا يطاق.

۴. مقتضى الأصل فى القضاء عدم ولايه و نفوذ حكم أحد على أحد، و إنّ الحاكم الحقيقى هو اللّه تعالى؛ إلا أنّ هذا المنصب اعطى الى الرسول صلّى اللّه عليه و آله و الأئمه المعصومين عليهم السّلام، فى زمان الغيبه من قبل اللّه سبحانه.

۵. مقتضى الأصل فى صفات القاضى، إشتراط الصفات المشكوكه، و بالنتيجه سوف يتداخل مع مقتضى الأصل فى القضاء؛ لأنّه لو كان مقتضى الأصل عدم إشتراط الصفه المشكوكه، فإمّا أن يكون هذا الأصل هو أصاله البراءه، أو استصحاب العدم، فلو كان أصاله البراءه، فسوف يجرى هذا الأصل فى الحكم التكليفى، مع أنّ اشتراط الصفه هو حكم وضعى، و إذا كان المراد إستصحاب العدم - سواء كان بصوره استصحاب العدم الأزلى الموضوعى، أو استصحاب العدم الأزلى المحمولى، أو استصحاب العدم النعتى - فقد أثبتنا فى محله أنّ فيه إشكال، بالإضافه الى أنّ جريان هذا الأصل - سواء كان بصوره أصاله البراءه أو إستصحاب العدم - يكون أصل مثبت، و مثبتات الأصول ليست بحجّه.

۶. إنّ هناك اتفاقا فى الرأى بين فقهاء الإماميه فى مسأله عدم جواز قضاء المرأه؛ لأنّ مجموعه منهم - كالشيخ الصدوق، و الشيخ المفيد و السيد المرتضى (رحمهما اللّه) - لم يتكلموا بهذا الشأن، و مجموعه أخرى - كالشيخ الطوسى رحمه اللّه و تابعيه المتمثلين بأغلب فقهاء الشيعه - جعلوا الذكوره شرطا الى جانب شروط القاضى الأخرى، و مجموعه أخرى - كالمحقق الأردبيلى، و المحقق القمّى و الشيخ الأنصارى فى بعض كتاباته - شكّكوا فى مسأله شرط الذكوره فى القاضى، أو قالوا بالتفصيل، و مجموعه أخرى - كبعض المعاصرين (۱)- اعتبروا قضاء المرأه جائزا مطلقا.

۱- (۱) مجمع المسائل، ج ۲، ص ۶۰۸.

۷. إنّ أصحاب الرأی القائل بجواز قضاء المرأه، استدلّوا علی مدّعاهم بإطلاق مقبوله عمر بن حنظله، و الغاء الخصوصیه للفظه «رجل» فی روایه أبی خدیجه، و کذلک بإطلاقات سائر أدله النصب، و أصاله قابلیه القابل، و أصاله الإباحه، و أصاله الجواز، و بعض الأدله الأخری، إلا أنّه قد بحث مفصّلا أنّ جمیع أدلّتهم مخدوشه و غیر تامّه.

۸. إنّ أفضل النظریات، هی نظریه عدم جواز قضاء المرأه؛ و ذلک للأسباب التالیه:

أولا: طبقا لما یستفاد من روایه أبی خدیجه، یمکن الاستدلال بأنّ الرجال وحدهم ممن نصبّوا بالتنصیب العام للتصدّی لمنصب القضاء، و لم تذکر الروایه مسأله قضاء المرأه؛ لأنّ الروایه استعملت لفظه «رجل»، التی یکون موضع استعمالها الحقیقی فی نفس الرجل، بالإضافه الی أنّ قضاء النساء لم یکن متعارفا فی زمان صدور الروایه أبدا، کما أنّ الروایه صدرت بقصد أن یتمّ العمل بها من قبل الراوی، باعتبارها من المسائل موضع إبتلاء الناس فی زمان صدور الروایه.

کما أننا لا نمتلک الدلیل أیضا علی جواز قضائهنّ؛ و لذا فإنّ جواز قضاء المرأه أمر مشکوک فیه، و فی هذه الصوره علینا اللجوء الی الأصل، و قد ثبت أنّ الأصل هو عدم جواز قضاء النساء و عدم نفوذ حکمهنّ.

ثانیا: إنّ بعض الروایات التی استدلّ بها القائلین بعدم الجواز، تامّه و معتبره من ناحیه السند، و البعض الآخر من ناحیه الدلاله کذلک، و من مجموعها یحصل لدینا اطمئنان بعدم جواز قضاء المرأه.

ثالثا: علی فرض عدم وجود أی دلیل - قابل للإستدلال به علی عدم جواز قضاء المرأه - فإنّ مقتضی الأصل هو عدم جواز ذلک؛ لعدم تمامیه أدله القائلین بالجواز، مع کون قضاء الرجال متیقّن منه و قضاء النساء مشکوک فیه؛

ناقشنا هذه المسأله بالتفصيل، من أنّ الأصل هو عدم جواز قضاء المرأه و عدم نفوذ حكمها. بالإضافه الى أنّ القضاء هو أمر مهمّ، و يتعلق بأعراض و دماء و نفوس الناس. و بناء على ذلك، يجب أن يراعى الإحتياط فى هذا الجانب، و إنّ ما يوافق الإحتياط هو القول بعدم جواز قضاء المرأه.

و فى الوقت نفسه هناك موارد استثناء فى المسأله، بحيث يمكن العدول من خلالها عن مسأله إشتراط الذكوره فى القاضى، و غضّ النظر عن ذلك؛ و أحد هذه الموارد قاضى التحكيم؛ لأنّ الإطلاقات فى باب قاضى التحكيم، مقدّمه على أصاله عدم جواز و عدم نفوذ القضاء، و تشمل النساء أيضا، و من جهه أخرى فإنّ أدله عدم جواز قضاء المرأه تنصرف الى القاضى المنصوب أيضا.

و المورد الثانى الذى يمكن من خلاله العدول عن إشتراط الذكوره؛ القاضى المنصوب من قبل ولى الفقيه، الذى لم يلحظ فيه إشتراط الذكوره بحسب الضروره و المصلحه و الأحكام الثانويه؛ لأنّ إطلاقات أدله الأحكام الثانويه، مقدّمه على إطلاقات إشتراط الذكوره أيضا؛ و ذلك لأنّ الإسلام لا توصد أبوابه، و أحكامه قابله للتطبيق فى كل زمان و مكان، و فى جميع الظروف، و هذا هو معنى مدخليه خصائص الزمان و المكان فى الإجتهاد أيضا، لا أنّنا نشك و نطعن فى الأصول و المبانى و الأدله بدون أى دليل سوى إقتضاء خصوصيات الزمان و المكان.

كذلك لا تعتبر شرطيه الذكوره فى منصب المشاور القضائى، و تهيئه مقدمات القضاء، و يمكن للنساء أن يبدين تعاونا مناسبا للرجال القضاه؛ و ذلك من أجل احراز تقدّم فى مجال صدور الحكم، بل إنّ تواجد النساء فى المحاكم الاجتماعيه يعتبر أمرا ضروريا؛ باعتبار أنّ إحدى طرفى الدعوى ستكون امرأه و بإمكانها - و بشكل جيد - مناقشه و فهم المسائل التى تخفيها مثيلاتها من النساء.

فهرس المصادر

القرآن الکریم، ترجمه ناصر مکارم الشیرازی، قطع جیبی، مطبعه أمیر المؤمنین، قم المقدسه، ط ۱، ۱۳۷۸ ش.

نهج البلاغه، ترجمه محمد الدشتی، دار مشهور للنشر، قم المقدسه، ط ۲، ربیع ۱۳۷۹ ش.

المصادر الفارسیه

۱. آرای عمومی مبانی اعتبار و قلمرو، محمود حکمت نیا، نشر مؤسسه التحقیق الثقافی و الفکر الإسلامی، ۱۳۸۲ ش.

۲. اصول فقه شیعه، محمد فاضل اللنکرانی، تقریر و تنظیم محمود ملکی الاصفهانی و سعید ملیکی الاصفهانی، مرکز الأئمه الأطهار الفقهی، قم المقدسه، ط ۱، صیف ۱۳۸۱ ش.

۳. تفسیر نمونه، ناصر مکارم الشیرازی و آخرون، ج ۲، ۳، ۲۱، ط ۲، دار الکتب الإسلامیه، طهران، شهر بهمن ۱۳۵۳ ش.

۴. توضیح المسائل، مؤسسه الطباعه و النشر التابعه لوزاره الثقافه و التبلیغ الإسلامی، ط ۹.

۵. داوری در آئینه نقد و نظر، رئیس عام القضاء فی خراسان و آخرون، التنظیم و الطباعه:

مرکز آراء و حاسوب محکمه خراسان، المکتبه المتخصصه بالفقه و الحقوق التابعه لمرکز التحقیقات القضائیه.

۶. داوری زنان، محمد حسین واثقی راد، مؤسسه نشر فقه، قم المقدسه، ط ۱، ۱۳۷۸ ش.

۷. دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، سید محمد حسن مرعشی، ط ۲، الناشر میزان، طهران، ط ۱، ربیع ۱۳۷۹ ش.

۸. مجمع المسائل، الشیخ یوسف الصانعی، الناشر میثم التمّار، قم المقدسه، ۱۳۸۲ ش.

۹. مسائل مستحدثه ۲، (مجموعه آثار مؤتمر مناقشه المبانی الفقهیه للسید الإمام الخمینی رحمه اللّه)، نعمه اللّه الصالحی النجف آبادی، مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخمینی رحمه اللّه، ط ۱، ۱۳۷۴ ش.

۱۰. ولایت فقیه، رهبر در اسلام: عبد اللّه جوادی آملی، مرکز النشر الثقافی، رجاء، ط ۳، ۱۳۷۲ ش.

المجلات

۱۱. مجله فقه أهل البیت علیهم السّلام، «شایستگی زنان برای قضاوت»، محمد محمدی گیلانی، صیف ۱۳۷۶ ش.

۱۲. مجله الحکومه الإسلامیه الفصلیه، «شایستگی زنان برای قضاوت و مناصب رسمی»، محمد هادی معرفت، صیف ۱۳۷۶ ش.

۱۳. مجله فقه أهل البیت علیهم السّلام التخصصیه الفصیله، «پژوهشی در قضاوت زن»، سید محسن موسوی گرگانی، صیف، ۱۳۸۳ ش.

۱۴. مجله التحقیقات الحقوقیه، «بحثی پیرامون قضاوت زن»، الدکتور حسین مهرپور، ربیع و صیف ۱۳۷۸ ش.

المصادر العربیه

۱. أسس القضاء و الشهاده، المیرزا جواد التبریزی، مؤسسه الإمام الصادق، قم المقدسه، ط ۱، محرم ۱۴۱۵ ه. ق.

۲. أصول الفقه: محمد رضا المظفر، مکتب الإعلام الإسلامی، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۱۵ ه. ق.

۳. أقرب الموارد، سعید الخوری الشرتونی، نشر مکتبه آیه اللّه العظمی المرعشی النجفی، ۱۴۰۳ ه. ق.

۴. تفسیر القرآن العظیم، اسماعیل بن کثیر القرشی الدمشقی، دار المعرفه، بیروت، ۱۴۱۲ ه. ق.

۵. الدرر المختار، علاء الدین الحصفکی، دار الفکر، ۱۴۱۵ ه. ق.

۶. الدروس الشرعیه، شمس الدین، الشیخ محمد مکی العاملی (الشهید الأول)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین فی قم المقدسه، ج ۱.

۷. الرأی السدید فی الإجتهاد و الاحتیاط و التقلید، السید أبو القاسم الخوئی الموسوی، تقریر: میرزا غلام رضا عرفانیان، النجف الأشرف، مطبعه نعمان، ط ۱، ۱۳۶۸ ه.

۸. السرائر، أبی جعفر محمد بن منصور بن أحمد بن ادریس الحلّی (ابن ادریس)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۱۰ ه. ق.

۹. الفقه، السید محمد الحسینی الشیرازی، دار العلوم، لبنان، بیروت، ط ۲، ۱۴۰۹ ه. ق.

۱۰. الکافی فی الفقه، أبی الصلاح الحلبی، تحقیق: رضا الأستادی، اصفهان، مکتبه الإمام أمیر المؤمنین علی علیه السّلام، ۱۳۶۲ ش.

۱۱. المبسوط فی فقه الإمامیه، أبو جعفر محمد الحسن الطوسی (شیخ الطائفه)، مکتبه المرتضویه.

۱۲. المراسم فی الفقه ۲، الدیلمی همزه بن عبد العزیز (سلّار)، دار الحرمین، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۰۴ ه. ق.

۱۳. المسترشد، محمد بن جریر الطبری، مؤسسه الثقافه.

۱۴. المفردات فی غریب القرآن، أبی القاسم الحسین بن محمد الراغب الاصفهانی، ط ۱، مکتبه المرتضویه، طهران.

۱۵. المقنع، محمد بن علی بن بابویه القمّی (الشیخ الصدوق)، مؤسسه الإمام الهادی، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۱۵ ه. ق.

۱۶. المقنعه، أبی عبد اللّه محمد بن نعمان العکبری البغدادی (الشیخ المفید)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ط ۴، ۱۴۱۷ ه. ق.

۱۷. المنجد فی اللغه، لوئیس معلوف، دار ذوی القربی، ط ۴، ۱۴۲۳ ه. ق.

۱۸. المهذّب، عبد العزیز بن برّاج الطرابلسی (القاضی ابن برّاج)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، ۱۴۰۶ ه. ق.

۱۹. المیزان، السید محمد حسین الطباطبائی، مؤسسه اسماعیلیان للطباعه، قم المقدسه، ط ۳، ۱۳۹۴ ه. ق.

۲۰. النهایه فی مجرّد الفقه و الفتاوی، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسی (شیخ الطائفه)، نشر قدس محمدی، قم المقدسه.

۲۱. الهدایه، محمد بن علی بن بابویه القمّی (الشیخ الصدوق)، مؤسسه الإمام الهادی، قم المقدسه، ۱۴۱۸ ه. ق.

۲۲. الإنتصار، علی بن الحسن الموسوی البغدادی، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، شوال ۱۴۱۵ ه. ق.

۲۳. بحار الأنوار، العلّامه محمد باقر المجلسی، مؤسسه الوفاء، لبنان، بیروت، ۱۴۰۴ ه. ق.

۲۴. بحوث فی علم الاصول، السید محمد باقر الصدر، تقریر: السید محمود الهاشمی الشاهرودی، المجمع العلمی للشهید الصدر قدّس سره، ط ۱، رمضان ۱۴۰۵ ه. ق.

۲۵. بحوث فی علم الرجال، محمد آصف المحسنی، مطبعه طاووس بهشت، قم المقدسه، ط ۴، ۱۴۲۱ ه. ق.

۲۶. تاج العروس، محمد مرتضی الزبیدی، مکتبه الحیاه، بیروت.

۲۷. تحریر الوسیله، السید روح اللّه الموسوی الخمینی (الإمام الخمینی قدّس سره)، دار الکتب العلمیه اسماعیلیان، مؤسسه تنظیم و نشر الإمام الخمینی قدّس سره، ط ۱، ۱۴۲۱ ه. ق.

۲۸. تحف العقول، إبن أبی شعبه الحرانی، تحقیق: علی أکبر غفّاری، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۰۴ ه. ق.

۲۹. تفسیر القمّی، علی بن ابراهیم القمّی، مؤسسه دار الکتاب، ط ۳، ۱۴۰۴ ه. ق.

۳۰. تفسیر غریب القرآن الکریم، الشیخ فخر الدین الطریحی، نشر زاهدی، قم المقدسه.

۳۱. تفصیل الشریعه (القضاء و الشهادات)، محمد فاضل اللنکرانی، مرکز الأئمه الأطهار الفقهی، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۲۰ ه. ق.

۳۲. تکمله العروه الوثقی (ملحقات العروه)، السید محمد کاظم الطباطبائی الیزدی، مطبعه الحیدری، طهران، ۱۳۷۸ ه. ق.

۳۳. تهذیب الأحکام، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسی (شیخ الطائفه)، دار التعارف، دار صعب، لبنان، بیروت، ۱۴۰۱ ه. ق.

۳۴. تهذیب الأصول، السید روح اللّه الموسوی الخمینی (الإمام الخمینی قدّس سره)، تقریر: الشیخ جعفر السبحانی، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ۱۴۰۵ ه. ق.

۳۵. جامع الأحادیث، حسین الطباطبائی البروجردی، جمع: الحاج الشیخ اسماعیل المعزی الملایری، مطبعه مهر، قم المقدسه، ۱۴۱۸ ه. ق.

۳۶. جامع المدارک، السید أحمد الخوانساری، تعلیق: علی أکبر غفاری، مکتبه الصدوق، طهران، ط ۲، ۱۳۵۵ ش.

۳۷. جواهر الکلام، محمد حسن النجفی، دار الکتب الإسلامی، طهران، ط ۳، ۱۳۶۲ ش.

۳۸. حاشیه کتاب المکاسب (البیع)، میرزا علی الایروانی الغروی، تحقیق: باقر فخّار الاصفهانی، دار ذی القربی، ط ۱، ۱۴۲۱ ه. ق.

۳۹. الخصال، محمد بن علی بن بابویه القمّی (الشیخ الصدوق)، تحقیق: علی أکبر غفاری، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه.

۴۰. دراسات فی ولایه الفقیه، الشیخ حسین علی المنتظری، المرکز العالمی للعلوم الإسلامیه، قم المقدسه، جمادی الثانی، ۱۴۰۸ ه. ق.

۴۱. الروضه البهیه، زین الدین بن علی العاملی (الشهید الثانی)، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، لبنان.

۴۲. ریاض المسائل، السید علی الطباطبائی، دار الهادی، لبنان، بیروت، ط ۱، ۱۴۱۲ ه. ق.

۴۳. زبده البیان فی أحکام القرآن، الشیخ أحمد المقدس الأردبیلی، مکتبه المرتضویه لإحیاء الآثار الجعفریه.

۴۴. شرایع الإسلام، أبو القاسم نجم الدین جعفر بن اسحاق الحلّی (المحقّق الحلّی)، تحقیق: عبد الحسین محمد علی البقّال، مؤسسه اسماعیلیان للمطبوعات، ط ۲، ۱۴۰۸ ه. ق.

۴۵. صحیح البخاری، محمد بن اسماعیل بن ابراهیم بن مغیره بن برذیه البخاری الجعفی، دار الجیل، لبنان، بیروت.

۴۶. علل الشرایع، محمد بن علی بن بابویه القمّی (الشیخ الصدوق)، المطبعه الحیدریه، النجف الأشرف، ۱۳۸۶ ه. ق.

۴۷. غنائم الأیام، المیرزا أبو القاسم القمی، دار الخلافه، طهران، نسخه حجریه.

۴۸. غنیه النزوع، السید حمزه بن علی بن زهره الحلبی، مؤسسه الإمام الصادق، قم المقدسه، ط ۱، محرم الحرام ۱۴۱۷ ه. ق.

۴۹. فرائد الأصول، ج ۲، دار الاعتصام.

۵۰. فروع الکافی، محمد بن یعقوب الکلینی الرازی، محمد بن یعقوب، دار الکتب الإسلامیه، طهران، ط ۲، ۱۳۶۲ ش.

۵۱. فقه القرآن، قطب الدین الراوندی، مکتبه آیه اللّه العظمی المرعشی النجفی، ط ۲، ۱۴۰۵ ه. ق.

۵۲. فقه القضاء، السید عبد الکریم الموسوی الأردبیلی، جامعه المفید، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۲۳ ه. ق.

۵۳. القضاء و الشهادات، الشیخ مرتضی الأنصاری، رقم ۲۲، إداره مؤتمر تکریم الشیخ الأنصاری، ط ۱، ربیع الأول ۱۴۱۵ ه. ق.

۵۴. القواعد، أبو منصور الحسن بن یوسف بن المطهّر الأسدی الحلّی (العلاّمه الحلّی)، مؤسسه النشر الإسلامی، ط ۱، قم المقدسه، ۱۴۱۹ ه. ق.

۵۵. کتاب البیع، السید روح اللّه الموسوی الخمینی (الإمام الخمینی قدّس سره)، مؤسسه اسماعیلیان للطباعه، قم المقدسه.

۵۶. کتاب الخلاف، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسی (شیخ الطائفه)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۱۷ ه. ق.

۵۷. کتاب القضاء، السید محمد رضا الموسوی الگلپایگانی، تقریر: السید علی الحسینی المیلانی، مطبعه الخیام، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۰۱ ه. ق.

۵۸. کتاب القضاء (شرح تبصره المتعلمین)، الشیخ ضیاء الدین العراقی، تحقیق: محمد هادی معرفت، مطبعه مهر، قم المقدسه.

۵۹. الکشّاف، محمود بن عمر الزمخشری، دار الکتب العربی، لبنان، بیروت.

۶۰. کشف اللثام، محمد بن الحسن بن محمد الفاضل الهندی، مکتبه آیه اللّه العظمی المرعشی، قم المقدسه، نسخه حجریه، ۱۴۰۵ ه. ق.

۶۱. کفایه الأصول، الخراسانی شیخ محمد کاظم (الآخوند الخراسانی)، ج ۱، مؤسسه آل البیت لإحیاء التراث، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۱۷ ه. ق.

۶۲. لسان العرب، ابن منظور الأفریقی المصری، نشر أدب الحوزه، قم المقدسه، محرم ۱۴۰۵ ه. ق.

۶۳. مبانی القضاء و الشهادات، الشیخ حسین المؤید، مطبعه ستاره، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۱۹ ه. ق.

۶۴. مبانی تکمله المنهاج، السید أبو القاسم الموسوی الخوئی، النجف الأشرف مطبعه الآداب.

۶۵. مجمع البحرین، الشیخ فخر الدین الطریحی، دار مرتضوی، طهران، ط ۳، ۱۳۷۵ ش.

۶۶. مجمع البیان، الشیخ أبو علی الفضل بن الحسن الطبرسی، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، بیروت، لبنان، ط ۱، ۱۴۱۵ ه. ق.

۶۷. مجمع الفائده و البرهان، الشیخ أحمد الأردبیلی (المقدس الأردبیلی)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، ۱۴۱۷ ه. ق.

۶۸. مجمع الفائده و البرهان، الشیخ أحمد المقدس الأردبیلی، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین، قم المقدسه، ۱۴۱۷ ه. ق.

۶۹. مجموعه رسائل المرتضی، علی بن الحسن الموسوی البغدادی، تحقیق: السید مهدی رجایی، دار القرآن، ۱۴۰۵ ه. ق.

۷۰. مسالک الأفهام، أبو جعفر بن محمد بن الحسن الطوسی (شیخ الطائفه)، مؤسسه المعارف الإسلامیه، ط ۱، ۱۴۱۸ ه. ق.

۷۱. مستدرک الوسائل، المیرزا حسین النوری، مؤسسه آل البیت علیهم السّلام، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۰۷ ه. ق.

۷۲. مستمسک العروه، السید محسن الحکیم، مکتبه السید المرعشی النجفی، ۱۴۰۴ ه. ق.

۷۳. مستند الشیعه، أحمد بن محمد بن مهدی النراقی، مؤسسه آل البیت علیهم السّلام، مشهد المقدسه، ط ۱، ۱۴۱۹ ه. ق.

۷۴. مصباح الأصول، السید أبو القاسم الموسوی الخوئی، تقریر: الشهید السید محمد سرور واعظ، مکتبه الداوری، قم المقدسه، ط ۵، ۱۴۱۷ ه. ق.

۷۵. مصباح الفقاهه، السید أبو القاسم الموسوی الخوئی، تقریر: محمد علی التوحیدی،

ص:۱۵۲

مؤسسه أنصاریان للطباعه.

۷۶. معجم رجال الحدیث، السید أبو القاسم الموسوی الخوئی، مرکز نشر آثار الشیعه، قم المقدسه، ط ۴، ۱۴۱۰ ه. ق.

۷۷. مفاتیح الشرایع، محمد محسن فیض الکاشانی، تحقیق: مهدی رجایی، مجمع الذخائر الإسلامی، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۰۱ ه. ق.

۷۸. مفتاح الکرامه، السید محمد جواد الحسینی العاملی، دار التراث، لبنان، بیروت، ط ۱، ۱۴۱۸ ه. ق.

۷۹. مکارم الأخلاق، الطباطبائی الیزدی، مؤسسه الأعلمی للطباعه، بیروت.

۸۰. من لا یحضره الفقیه، محمد بن علی بن بابویه القمّی (الشیخ الصدوق)، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجامعه المدرسین فی الحوزه العلمیه، قم المقدسه، ط ۲، ۱۴۰۴ ه . ق.

۸۱. مهذّب الأحکام، السید عبد الأعلی السبزواری، الناشر مکتب السید السبزواری، مطبعه الهادی، ط ۴، قم المقدسه، ۱۴۱۷ ه. ق.

۸۲. میزان القضاء فی الکتاب و السنه و عند العقلاء، السید حسین الموسوی التبریزی، نور علی نور، ۱۴۲۱ ه. ق.

۸۳. الناصریات، علی بن الحسن الموسوی البغدادی (السید الشریف مرتضی، علم الهدی)، رابطه الثقافه و العلاقات الإسلامیه، ۱۴۱۷ ه. ق.

۸۴. نظام القضاء و الشهاده، الشیخ جعفر السبحانی، مؤسسه الإمام الصادق علیه السّلام، قم المقدسه، ط ۱، ۱۴۱۸ ه. ق.

۸۵. نظام حقوق المرأه فی الإسلام، مرتضی المطهری، دار صدرا للنشر، قم المقدسه.

۸۶. نهج الحقّ، حسن بن یوسف بن مطهر الأسدی الحلی (العلاّمه الحلی)، مؤسسه هجرت للنشر، قم المقدسه، ۱۳۷۳ ش.

۸۷. وسائل الشیعه، الشیخ الحرّ العاملی، مؤسسه آل البیت لإحیاء التراث، قم المقدسه، ط ۱، ذی الحجه ۱۴۱۲ ه. ق.

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ۱۴۲۶ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثرها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبيّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ في المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين في الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسک kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

٤.CHM

٥.PDF

٦.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

٤.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فی تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزی ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

هاتف المكتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مركز القائمية للبحوث والتحريات الكمبيوترية
اصبهان
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹