

## از اختلاف مبانی تا اختلاف فتاوا؛ مصادیقی از فقه زنان

ساجده یوسفی\*

مصطفی جعفرطیاری\*\*

[تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۱/۰۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۳/۰۹]

## چکیده

شاخص‌ترین جریان‌های اجتهادی معاصر شیعه را می‌توان سه طیف سنتی، بازخوانی و فقه قرآنی دانست. طیف بازخوانی، شهرت فتوایی را به کلی کنار می‌نهد و جز در تنگنا به اجماع متمسک نمی‌شود. قرآنیان خبر واحد را، جز با پشتوانه سنت قطعی مسلمانان، به کنار می‌نهند. افزون بر اینکه به تخصیص قرآن به واسطه اخبار و نیز به حجیت شهرت فتوایی و اجماع قائل نیستند. از دیگر سو، دو طیف پیش‌گفته کمابیش عقل را در تشخیص مصادیق شرعی حسن و قبح توانمند می‌دانند. به‌علاوه، قرآنیان دایره صلاحیت عقل در تنقیح مناط و صدور حکم بر اساس آن را گسترده‌تر می‌دانند. این اختلاف‌ها، تفاوت فتاوا در موضوعات فقهی مربوط به زنان را نیز به دنبال داشته است که در این مقاله آنها را از نظر می‌گذرانیم.

**کلیدواژه‌ها:** منابع اجتهاد، بازخوانی اجتهاد، فقه قرآنی، شهرت فتوایی، اجماع.

\* دانشجوی دکتری شیعه‌شناسی، دانشگاه ادیان و مذاهب، قم، ایران (نویسنده مسئول) s.usofi@urd.ac.ir

\*\* استادیار گروه شیعه‌شناسی، دانشگاه ادیان و مذاهب، قم، ایران mjd38@urd.ac.ir

## بیان مسئله

جریان اجتهاد (اجتهاد به معنای «بیرون کشیدن حکم شرعی از آیات، روایات و سنت») (صدر، ۱۴۲۱: ۶۰/۱) پس از پشت سر گذاشتن تحولات بسیار در قرون گذشته، امروزه دست‌خوش تحولات دیگری است که ثمره بسیاری از آنها در آینده روشن خواهد شد. در فضای اجتهادی معاصر شیعی، سه جریان سنتی، بازخوانی و اجتهاد قرآنی بیشتر به چشم می‌خورد که در منابع و مبانی (نوع نگاه به منابع) تفاوت‌های چشمگیری دارند. در نوشتار پیش‌رو، پاره‌ای از این تحولات را در سه جریان مذکور و تأثیرشان در موضوعات فقهی مربوط به زنان بررسی می‌کنیم.

## الف. جریان سنتی اجتهاد

این جریان اجتهادی رایج‌ترین و آشناترین جریان است که عموم فقهای معاصر را در بر می‌گیرد. چه‌بسا خوانندگان این نوشتار از توضیح بیشتر درباره این گروه بی‌نیاز باشند؛ لذا در اینجا با ذکر منابع اجتهادی ایشان، به اختصار مهم‌ترین مبانی‌شان را مرور خواهیم کرد:

- قرآن: «قطعی‌الصدر» ولی «ظنی‌الدلالة» است؛ یعنی هرچند دلالت محکّمات روشن است، اما تبیین و ایضاح متشابهات نیازمند روایات است و بدین معنا ظنی‌الدلالة هستند، چراکه به‌تنهایی مؤدی به غرض نیستند. غالب آیات الاحکام مجمل‌اند، به مطرح‌کردن کلیات بسنده می‌کنند و محتاج ایضاح روایات‌اند؛ مثلاً درباره نماز (اسراء: ۷۸) که جز کلیاتی از وقت اقامه‌اش، جزئیات دیگری از آن در قرآن نیامده است. معنای «ظنی‌الدلالة» بودن قرآن نزد اصولیان همین است (نک: اصفهانی، ۱۴۲۰: ۴۸۰).
- سنت: قول فعل و تقریر معصوم (ع) که به‌نوعی دربردارنده سیره متشرعه معاصر با معصوم (ع) نیز هست، حجت شرعی است.
- شهرت فتوایی: حجت شرعی و جبران‌کننده ضعف سند خبر واحد است؛ خبر ضعیفی که قرن‌ها فقها یکی پس از دیگری موافق با آن فتوا داده‌اند، قوی شمرده می‌شود، چراکه هم‌آوایی آنان حتماً بی‌سبب نیست؛ شاید دلیلی در قوت این اخبار

از اختلاف مبانی تا اختلاف فتاوا؛ مصادیقی از فقه زنان / ۱۳۳

در دست داشته‌اند که ما از آن بی‌اطلاعییم. همین شهرت برای جبران ضعف سند آن خبر کافی است. از سید حسین طباطبایی بروجردی نقل شده است که در فقه شیعه چهارصد مسئله متکی به فتوای مشهور است (سیحانی، ۱۳۸۶: ۱۶۰).

- عقل: هرچند عقل مسامحتاً یکی از منابع اجتهاد خوانده می‌شود، اما عملاً فقط ابزار اجتهاد است؛ نقش عقل در مقام منبع، صرفاً به درک و استنتاج قاعده کلی «حُسْن و قبح ذاتی»، قاعده «ملازمه عقل و شرع» و نیز «وجوب مقدمه فعل واجب» محدود می‌شود. اما حتی توان تشخیص مصادیق حَسَن و قبیح را ندارد و باید گفت درباره مصادیق این قاعده تابع بیان شرعی هستیم.

- اجماع: اجماع را به معنای مصطلح اصولی‌اش، اولین بار شیخ طوسی در فقه شیعه مطرح کرد. هرچند پیش از وی این کلمه خصوصاً در حالت فعلی («أجمعت الشيعة...») به کار می‌رفت، اما به معنای لغوی‌اش، یعنی نوعی هم‌نظری و تقارب دیدگاه و تسالم بود، نه به معنای مصطلح اصولی‌اش. قرن‌ها گروه‌هایی از فقهای معاصر هم، چنان فتوایی داده‌اند، پس هرچند امروز ما دلیل شرعی مستند آن فتوا را در دست نداریم، اما لابد آنان دلیلی در دست داشته‌اند که برای آنان کاشف از رأی معصوم بوده است. به دیگر سخن، راه صلاح و فلاح همان است که گذشتگانمان بر آن بوده‌اند و از همین رو است که یکی از مهم‌ترین مبانی آنها در اجتهاد، اجماع است؛ چون اجماع را یکی از ادله اثرگذار در اجتهاد خود می‌دانند، طبیعی است که فتاوایشان در کلیت و چارچوبی باقی می‌ماند که قرن‌ها است بر همان منوال است. مثلاً هرچند این جریان سنتی، وامدار و پیرو شیوه‌های فقهی شیخ طوسی است، اما در موضوعی مثل «حلیت آبزیان بی‌پولک» (نک: طوسی، ۱۳۹۰: ۵۹/۴؛ همو، ۱۴۰۷: ۵/۹) با او هم‌رأی نمی‌شوند؛ چراکه قرن‌ها است اکثریت فقها خلافتش را فتوا داده‌اند. اگر مقدس اردبیلی را تکریم می‌کنند، از هم‌نوایی با او در مسئله «دیه زن» (اردبیلی، ۱۴۰۶: ۳۱۳/۱۴) استقبالی نمی‌کنند؛ چراکه خلاف مشهور است.

برای پرهیز از اطاله و تکرار، در ادامه صرفاً به مهم‌ترین نکاتی اشاره می‌کنیم که در مقایسه جریان سنتی اجتهاد با دو جریان دیگر اهمیت دارد:

- روایات ظنی‌الصدور اما قطعی‌الدلالة هستند.
- خبر متواتر حجت است.
- خبر واحد حجت است.
- روایت، توان تخصیص قرآن را دارد.

### ب. جریان بازخوانی اجتهاد

این نامی است که در این مقاله بر این طیف گذاشته‌ایم و منظور، فقیهانی همچون محمدحسین فضل‌الله، محمد مهدی شمس‌الدین و محمدابراهیم جناتی هستند که در عین وفاداری به اجتهاد سنتی، در مبانی بازنگری کرده‌اند. منابع اجتهادی ایشان به اختصار چنین است:

- قرآن: این جریان نیز همچون طیف پیشین، مجملات قرآن را، که شامل آیات الاحکام هم می‌شود، محتاج بیانی می‌دانند که روایات تقدیم می‌کند. به علاوه، تخصیص اطلاعات آیات با اخبار را ممکن می‌دانند.
- سنت: در اینجا افتراق ایشان با جریان پیشین، در عدم انجبار ضعف سند به فتوای مشهور یا، به عبارت دیگر، حجیت‌نداشتن شهرت فتوایی نمایان می‌شود. در نظر ایشان، شهرت فتوایی ضعف سند روایت را جبران نمی‌کند و برخلاف گروه سابق، انجبار ضعف سند به فتوای مشهور نه فقط احتیاط نیست، بلکه خلاف احتیاط است؛ چراکه به فتوایی منجر خواهد شد که برایش دلیل شرعی کافی در دست نیست و در واقع صرفاً نوعی تبعیت بی‌دلیل از دیگران است؛ چیزی که در قرآن به شدت مذمت شده است. دلیل اصلی این جریان در عدم اخذ به شهرت این است که فقط شهرت فتوایی پیش از شیخ طوسی حجت است، چیزی که اصلاً در دست نیست (الموسوی الغریفی، بی‌تا: ۱۱۱؛ جناتی، ۱۳۸۸: ۱۶۲). تا یک قرن پس از شیخ

طوسی فقها مجذوب عظمت شخصیتش بودند و هیمنه او در فقه سبب شده بود ایشان عملاً مقلده فتاوایش باشند؛ روالی که ابن‌ادریس حلی پس از یک قرن آن را بر هم زد. این دوره که به «عصر مقلده» مشهور است، لاجرم به همه‌گیر شدن فتاوی‌ای شیخ طوسی منجر شد (ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۲۱/۱؛ مدرسی طباطبایی، ۱۳۶۸: ۵۲). پس شهرت این فتاوا و آرا، که ناشی از تقلید است و نه اجتهاد، نمی‌تواند حجت باشد؛ آنچه حجت است، فتاوی‌ای پیش از شیخ طوسی است که از آنها چیزی باقی نمانده است. به دیگر سخن، امروز هیچ شهرت فتاوی‌ای در دست نداریم که برایمان حجت باشد. فقدان شهرت فتاوی‌ای، مهم‌ترین دلیل این گروه از فقها به سود حجیت‌نداشتن فتاوی‌ای مشهور است.

یکی از مثال‌هایی که اثر این تفاوت را به‌خوبی نشان می‌دهد، مسئله «حق جنسی زن» است. فتاوی‌ای مشهور، به روایت «من جمع من النساء ما لاینکح فزنی منهن شیء فالإثم علیه» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۴۱/۲۰، کتاب النکاح، باب ۷۱، ح ۲) تمسک کرده<sup>۱</sup> و بر اساس آن به هر چهار ماه یک بار فتوا داده‌اند. این روایت ضعیف است و منجبر به فتاوی‌ای مشهور (نک: حب‌الله، ۲۰۰۱). طبیعتاً نزد این دسته از فقها که شهرت فتاوی‌ای را حجت نمی‌دانند، چنین فتاوی‌ای نمی‌بینیم و ایشان این مسئله را به عرف واگذار می‌کنند (فضل‌الله، ۱۴۳۲: ۵۲۰، مسئله ۷۵۵).

• اجماع: فارغ از سیر تاریخی معنای «اجماع» از گذشته تا به امروز (از معنای «تسالم فقهی» تا اصطلاح امروز) نکته‌ای که درباره شهرت فتاوی‌ای گذشت، به اجماع نیز تسری می‌یابد؛ اجماعی حجت است که به پیش از عصر مقلده و شیخ طوسی بازگردد، چراکه اجماع فقهای پس از شیخ طوسی حاصل از این بوده که همگی آنان رأی شیخ را تکرار می‌کرده‌اند (الموسوی الغریفی، بی‌تا: ۱۱۱؛ جناتی، ۱۳۸۸: ۱۶۲). به‌علاوه، باید توجه داشت اجماع‌های ادعایی را نمی‌توان یکسره اخذ کرد، چراکه گاه اجماع ادعایی، اجماع مدرکی است (صالحی نجف‌آبادی، ۱۳۸۶: ۲۸؛ به نقل از: الجواهر، ۱۲/۴۰-۱۴)؛ یعنی گاه صرفاً اکثریت آرا است، بی‌آنکه اجماع به معنای دقیق

اصولی آن باشد و گاه، مثلاً، اجماع جمعی محدود، مثلاً صرفاً فقهای بغداد است. به هر حال حصول اطمینان از اجماع‌های ادعایی پیش از شیخ طوسی، سخت است و چه بسا درک و برداشت مجتهد، علاوه بر میزان آگاهی و توان تتبعش، بر این ادعاها اثرگذار بوده است. از این رو، فقهای این جریان به اجماع اخذ نمی‌کنند، مگر استثنائاً و فقط در حکم قرینه در جایی که واقعاً مسئله به بن‌بست رسیده باشد (جناتی، ۱۳۸۸: ۲۵۶).

● عقل: در کاربست عقل، نکات زیر سبب تفاوت ایشان با جریان سنتی فقاهاست شده است:

۱. جدیت در نقد عقلی محتوای روایات؛ مثلاً روایات دال بر جواز عقد صغیر و صغیره را در عین اطلاق، مقید به مصلحت عقلایی می‌کنند: «عقد صغیر و صغیره در صورتی صحیح است که مصلحت یا ضرورتی در کار باشد. معیار تشخیص مصلحت یا ضرورت، نظر عقلاً است نه صرفاً نظر پدر یا پدربزرگ. هر گاه مشخص شود مصلحت رعایت نشده، عقد باطل است، مگر بالغ شده باشند و راضی باشند» (فضل‌الله، ۱۳۸۳: ۶۱۱، مسئله ۱۳۸۴). مثال دیگر مسئله جایزندانستن قضاوت زن است که طیف سنتی عمدتاً به روایت «لن یفلح قوم ولیته امرأة» و نیز اجماع استناد می‌کند؛ حال آنکه این فقها با کنار نهادن اجماع، از سویی، و بازخوانی و در نظر گرفتن زمینه‌های صدور روایت مد نظر و نقد محتوایی آن از دیگر سو، به جواز و صحت قضاوت زن فتوا داده‌اند (نک.: صالحی نجف‌آبادی، ۱۳۸۶: ۱۳-۵۲؛ نیز نک.: شمس‌الدین، ۱۹۹۶).

۲. گستره کاربرد عقل در استنباطات فقهی اندکی از مستقلات و غیرمستقلات فراتر رفته و به توان تشخیص مصادیق حسن و قبح کشیده می‌شود؛ تشخیصی که نقطه تلاقی عقل و عرف است. به بیان دیگر، عقل عمومی یعنی همان عرف، حسن و قبیح را در هر عصر تشخیص می‌دهد. عباراتی چون «بالمعروف» در آیات قرآنی همگی واگذاری تشخیص حسن و نیکی به عقل عمومی یا همان عرف است.

بازتاب این تلقی را می‌توان مثلاً در فتوای مربوط به تمکین در برابر نشوز مرد دید. طبق فتوای مشهور در حالت نشوز زن (سر باز زدن از تمکین) بر مرد واجب نیست نفقه‌اش را بپردازد، اما در حالت نشوز مرد (سر باز زدن از پرداخت نفقه) بر زن واجب است که همچنان تمکین کند. وجوب تمکین در برابر نشوز مرد متکی به آیه یا روایتی نیست، بلکه معتمد بر فقدان دلیل است؛ چون دلیلی نداریم که زن را از وظیفه‌اش در این حالت معاف کرده باشد، پس زن همچنان باید وظیفه‌اش را انجام دهد. حال آنکه از نظر فقهای این طیف، قبح این فتوا و ظلمی که در اینجا بر زن می‌رود، آشکار است و خلاف انصاف؛ لذا خلاف آن فتوا می‌دهند (فضل‌الله، بی‌تا: ۹۸).

### ج. فقه قرآنی

این نامی است که دسته دیگری از فقها خود را به آن می‌خوانند. شاید نتوان دقیقاً اولین شخصیت برجسته این جریان را تعیین کرد، اما می‌توان به جرئت گفت مشهورترین و مؤثرترین فقهای این گرایش در دوران معاصر، محمد صادقی تهرانی و محمدجواد غروی اصفهانی هستند. مروری اجمالی بر مبانی آنان، بیانگر تفاوت‌ها و فاصله‌هایشان از جریان عموم فقهای معاصر شیعه است:

■ قرآن: شاخصه اصلی این گروه، مبنای مشهوری است که قرآن را قطعی‌الصدور و ظنی‌الدلالة اما روایات را ظنی‌الصدور و قطعی‌الدلالة می‌داند و در نتیجه فهم از روایت را بر فهم از قرآن حاکم می‌کند، با این توجیه که روایات تعلیقاتی ضروری بر آیات هستند. از نظر آنان:

۱. ارزش قطعیت صدور قرآن بارها بیشتر از قطعیت دلالت احادیثی است که اساساً ظنی‌الصدورند.

۲. نمی‌توان به دلیل وجود آیات متشابه، قرآن را به کلی ظنی‌الدلالة دانست.

۳. اساساً به همین نسبت، در احادیث نیز مجمل غیرمیین هست و اگر ادعای ظنی‌الدلالة بودن قرآن بدین معنا است که هیچ‌گاه نمی‌توان مطمئن شد کاملاً به مرّ معنای قرآن که مد نظر شارع بوده رسیده‌ایم، همین حکم درباره حدیث هم جاری است.

۴. متشابهات عموماً آیات فقهی نیستند، لذا دلالت ظنی پذیرفتنی نیست (نک: صادقی تهرانی، ۱۳۸۴: ۲۳، مسئله ۱۰؛ همو، ۱۳۸۳: ۲۰-۱۹ و ۲۲).

همچنان‌که در جریان سنتی فقاهت توضیح دادیم، ظنی‌الدلالة بودن قرآن در نظر اصولیان به کل قرآن تعمیم نمی‌یابد. به هر روی، اختلاف درباره قرآن اساسی‌ترین اختلاف میان این جریان و سایر جریان‌های شیعی است و اختلاف‌های چشمگیری را در فتاوا به دنبال داشته است که در ادامه نمونه‌هایی ذکر خواهیم کرد.

■ سنت: جریان فقه قرآنی به شدت به روایات بدبین است. در نظر آنان، روایات به چنان وضعی دچارند که تشخیص سره از ناسره‌شان هم جلب اعتماد نمی‌کند و اطمینان به صدور نمی‌آورد (صادقی تهرانی، ۱۳۸۳: ۱۲-۱۱). اساساً آفت‌هایی همچون نقل به مضمون، تصحیفات ناشی از استنساخ، جعل سند و محتوا، چه در عصر حضور و چه پس از حضور ائمه (ع) و نقش جریان‌هایی چون رافضه و غلات در جعل حدیث (همان: ۲۳) این گروه را در پذیرش اخبار آحاد بسیار بدگمان کرده است. در قلمرو سنت نقاط افتراق ایشان از دو جریان پیشین چنین است:

۱. خبر واحد بهره‌ای از حجیت ندارد، مگر با سنت قطعی مسلمانان (و نه صرفاً شیعه) همراه باشد که حاشیه‌ای حجت‌مند در کنار قرآن است (همان: ۲۲).

۲. انجبار ضعیف سند به فتوای مشهور نیز به دلایلی همچون دلایل جریان بازخوانی، مردود است (همان: ۲۳).

۳. خبر واحد توان تخصیص قرآن را ندارد.

تأثیر این اختلاف‌های مبنایی را می‌توان مثلاً در فتوا درباره «مبلغ خلع» دید. قرآن درباره میزان این مبلغ ساکت است (بقره: ۲۲۹)، اما روایات متعددی چنین می‌گوید که مبلغ خلع سقفی ندارد و شوهر است که میزان این مبلغ را تعیین می‌کند



از اختلاف مبانی تا اختلاف فتاوا؛ مصادیقی از فقه زنان / ۱۳۹

(حر عاملی، ۱۴۱۴: ۲۸۷/۲۲، ح ۱-۶). اغلب فقهای شیعه که در جریان سنتی قرار می‌گیرند، طبق این روایات همین‌گونه فتوا داده‌اند؛ چراکه روایت را بیانی بر سکوت قرآن و شرحی بر آیه خُلع می‌دانند (بنی‌هاشمی، ۱۳۸۵: ۵۳۷/۲، مسئله ۲۵۳۵). فقهای جریان بازخوانی نیز چنین فتوا داده‌اند، چراکه در میان این روایات، روایت صحیح‌السند هم هست (فضل‌الله، ۱۴۳۲: ۶۴۲، مسئله ۹۷۱). اما طبق مبانی مذکور این طیف، این اخبار آحاد، ولو صحیح‌السند، حجت نیستند و البته فتوای مشهور نیز توانی در تقویت رأی مشهور ندارد. بلکه اساساً این روایات صحیح‌السند نمی‌تواند تعلیقی بر قرآن باشد، چراکه این روایات مغایر با بعضی از تعالیم مسلم قرآنی، یعنی مبارزه با مفت‌خواری و نیز رعایت انصاف، است. بدین ترتیب، مبانی مذکور به فتوا بر حرمت زیادت مبلغ خُلع بر مهریه منجر می‌شود (صادقی تهرانی، ۱۳۸۴: ۳۳۰، مسئله ۷۱۰؛ همو، ۱۳۶۵: ۵۹/۴).

مثال دیگری که نمایانگر تأثیر این اختلاف مبانی در فتوا است، مسئله گوشت‌های حلال است. بنا بر آیات قرآن تمامی گوشت‌ها جز گوشت خوک حلال است (انعام: ۱۴۵؛ نیز نک: مائده: ۳).<sup>۲</sup> در کنار این، روایات متعدد، حیوانات دیگری غیر از خوک (همچون خرگوش، کلاغ، پرستو و مانند آن) را نیز تحریم می‌کنند؛ در نظر فقهای دو جریان پیشین، این روایات مُخَصَّص حلیت اشاره‌شده در قرآن است؛ بنابراین به حرمت حیوانات مذکور در این روایات نیز فتوا داده‌اند. اما این دسته از فقها که خبر واحد را فاقد حجیت و ناتوان از تخصیص قرآن می‌دانند، تمامی این روایات را باطل شمرده و اعتنایی به آنها ندارند (صادقی تهرانی، ۱۳۷۵: ۱۰۴، مسئله ۵۴۳؛ نیز نک: ۱۰۶، مسئله ۵۵۲-۵۵۳).

■ اجماع: این طیف نیز همچون جریان بازخوانی اجتهاد، اجماع را با همان دلیل و بیان جریان پیش‌گفته نمی‌پذیرند (همو، ۱۳۸۳: ۲۳). البته فقهای جریان بازخوانی در تنگناها و فقدان دلیل، به‌ناگزیر به اجماع روی می‌آورند؛ حال آنکه فقهای قرآنی به هیچ وجه اجماع را حجت نمی‌دانند و هیچ‌گاه بدان اخذ نمی‌کنند.

■ عقل: گستره کاربرد عقل در استنباطات فقهی هم نزد ایشان، همچون جریان بازخوانی، اندکی از مستقلات و غیرمستقلات فراتر رفته و به توان تشخیص مصادیق حُسن و قبح کشیده می‌شود و به همان صورت، نقطه تلاقی عقل و عرف است. ایشان نیز در مثال پیش‌گفته هم نظر با طیف بازخوانی اجتهاد فتوا داده و فتوای اغلب فقهای شیعه مبنی بر وجوب تمکین در حالت نشوز مرد را نه فقط خلاف انصاف قرآنی و معاشرت به معروف می‌دانند بلکه خلاف قاعده عقلائی تقابل حقوق می‌دانند؛ طبق این قاعده، حقوق برابرند و اگر یکی حق دیگری را ادا نکرد، دیگری هم می‌تواند حق طرف مقابل را ادا نکند (صادقی تهرانی، ۱۳۸۴: ۳۰۷، مسئله ۶۶۷؛ نیز نک: ۳۰۵، مسئله ۶۶۵).<sup>۳</sup>

نکته دیگر آنکه این گروه از فقها، استنتاج عقلی در تنقیح مناط را جدی‌تر و با دایره گسترده‌تری به کار می‌برند. مثلاً در عده مطلقه، رأی دو جریان پیشین آن است که اگر با زنی (که یائسه و صغیره نباشد) نزدیکی شده باشد، عده طلاق بر او واجب است، ولو این نزدیکی یک سال پیش از طلاق بوده باشد. اما در نظر این جریان، هر زنی که به قطع و یقین احتمال حمل نداشته باشد، عده طلاق ندارد؛ چراکه عده طلاق فقط برای تعیین وضعیت حمل و نَسَب اولاد است. بنابراین، اگر مثلاً آخرین نزدیکی هشت ماه پیش از طلاق بوده باشد، عده واجب نیست (همو، ۱۳۸۴: ۳۳۸، مسئله ۷۳۱). نیز با الهام از روایات قاعده‌ای عقلائی استنتاج کرده‌اند که «زناشویی ناهمسان<sup>۴</sup> به‌ویژه آنچه انسان را به گناه بکشاند، از آغاز حرام و نادرست است» (همان: ۲۷۹، مسئله ۶۲۲). بدین ترتیب مثلاً محدودیت حق جنسی زن به چهار ماه را معتبر نمی‌دانند.

### نتیجه

جریان اجتهاد در شیعه همواره افت و خیزهایی داشته است. در این نوشتار اختلاف در منابع و مبانی و اثر آن در فتاوا را بررسی کردیم. نزد سه جریان فقهی سنتی، بازخوانی و قرآنی:

۱. قرآن، خبر متواتر و عقل، منابع محل اتفاق به شمار می‌روند.
۲. بر سر گستره کاربرد عقل نیز تفصیلاتی درباره قرآن محل اختلاف است.
۳. فقط طیف سنتی فقاقت شهرت فتوایی را حجت شرعی می‌داند.
۴. فقط طیف قرآنیان خبر واحد را حجت نمی‌داند، مگر اینکه مطابق با سنت قطعی مسلمانان باشد.
۵. قرآنیان تخصیص قرآن با خبر را جایز نمی‌دانند.
۶. جریان بازخوانی اجتهاد فقط در بن‌بست از اجماع قدما بهره می‌جوید؛ حال آنکه قرآنیان اجماع را حجت نمی‌دانند.

### پی‌نوشت‌ها

۱. برخی به دو روایت دیگر نیز استناد می‌کنند، اما در دلالت آنها اشکال است: «إِذَا غَاظِبَ الرَّجُلَ إِمْرَأَتَهُ فَلَمْ يَقْرَبْهَا مِنْ غَيْرِ يَمِينِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ اسْتَعَدَّتْ عَلَيْهِ فَمَا أَنْ يَفِيءَ وَإِمَّا أَنْ يَطْلُقَ فَإِنْ تَرَكَهَا مِنْ غَيْرِ مَغَاضِبَةٍ أَوْ يَمِينِ فَيَلْسُ مَسْئُولٌ» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۳۴۱/۲۲، ب ۱، کتاب الایلاء، ح ۲). نیز روایت «سئل الرضا عن الرجل يكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الأشهر والسنة لا يقربها ليس يريد الإضرار بها يكون لهم مصيبة يكون في ذلك أتما؟ قال: إذا تركها أربعة أشهر كان أتما بعد ذلك» (همان، ح ۱). برای توضیح بیشتر نک: حب‌الله، ۲۰۰۱.
۲. البته سایر حیوانات نیز در موقعیت‌های خاصی حرام می‌شوند؛ مثلاً اگر حیوانی در اثر پرت‌شدن مرده باشد؛ در این باره نک: مائده: ۳.
۳. افزون بر اینکه قاعده نهی از منکر چنین اقتضایی دارد. از نظر ایشان «وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا» (نساء: ۱۲۸) مستند قرآنی این فتوا است (صادقی تهرانی، ۱۳۸۴: ۳۰۴، مسئله ۶۶۳).
۴. اساساً مقصود آن سنخ از ارتباط جنسی است که در آن حق یک طرف متناسب با نیازهایش در نظر گرفته نشده باشد.

## منابع

قرآن کریم.

ابن ادريس حلی، محمد بن احمد (۱۴۱۰). *السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى*، قم: مؤسسة النشر الاسلامی، الطبعة الثانية.

اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۶). *مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان*، قم: مؤسسة النشر الإسلامی.

اصفهانى، محمدتقی (۱۴۲۰). *ها/یه المسترشدين*، قم: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.  
بنی هاشمی، محمدحسن (۱۳۸۵). *توضیح المسائل مراجع مطابق فتاوی ۱۳ مرجع*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوازدهم.

جناتی، محمدابراهیم (۱۳۸۸). *مصادر اجتهاد از منظر فقیهان*، تهران: امیرکبیر.  
حب الله، حیدر (۲۰۰۱). «حقوق الزوجة الجنسية: دراسة فقهية إستدلالية»، در: *فقه أهل البيت*، ش ۲۱، ص ۹۱-۱۲۲.

حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۴). *وسائل الشیعة*، قم: دار إحياء التراث.  
سبحانی، جعفر (۱۳۸۶). *الموجز في أصول الفقه*، قم: مؤسسة الإمام الصادق (ع)، چاپ سیزدهم.  
شمس الدین، محمد مهدی (۱۹۹۶). *أهلية المرأة لتولى السلطة*، بیروت: مؤسسة المنار.  
صادقی تهرانی، محمد (۱۳۶۵). *الفرقان في تفسير القرآن بالقرآن*، قم: انتشارات فرهنگ اسلامی، چاپ دوم.

صادقی تهرانی، محمد (۱۳۷۵). *توضیح المسائل نوین*، قم: جامعه علوم القرآن، چاپ اول.  
صادقی تهرانی، محمد (۱۳۸۳). *فقه گویا یا فقه سنتی، فقه پویا و فقه بشری: نگرشی مختصر در سراسر فقه اسلامی*، تهران: امید فردا.

صادقی تهرانی، محمد (۱۳۸۴). *رساله توضیح المسائل نوین*، تهران: امید فردا، چاپ سوم.  
صالحی نجف آبادی، نعمت الله (۱۳۸۶). *قضاوت زن در فقه اسلامی*، تهران: امید فردا.  
صدر، محمدباقر (۱۴۲۱). *دروس في علم الأصول*، بی جا: المؤتمر العالمي للإمام الشهيد الصدر.

از اختلاف مبانی تا اختلاف فتاوا؛ مصادیقی از فقه زنان / ۱۴۳

طوسی، محمد بن حسن (۱۳۹۰). *الاستبصار فیما اختلف من الأخبار*، تهران: دار الکتب الاسلامیة.

طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷). *تهذیب الأحکام*، تهران: دار الکتب الاسلامیة.

فضل الله، محمد حسین (۱۴۳۲). *فقه الشریعة*، بیروت: دار الملائک، الطبعة التاسعة.

فضل الله، محمد حسین (بی تا). *دنیا المرأة*، بیروت: دار الملائک، الطبعة الثانية.

فضل الله، محمد حسین (۱۳۸۳). *احکام شریعت*، ترجمه: گروه مترجمان، تهران: سفیر دانش.

مدرسی طباطبایی، حسین (۱۳۶۸). *مقدمه ای بر فقه شیعه: کلیات و کتاب شناسی*، ترجمه: محمد آصف

فکرت، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی.

الموسوی الغریفی، محیی الدین (بی تا). *قواعد الحدیث*، قم: مکتبة المفید، الطبعة الأولى.