

*Women's Studies*, Institute for Humanities and Cultural Studies (IHCS)

Quarterly Journal, Vol. 14, No. 4, Winter 2023, 1-26

<https://www.doi.org/10.30465/ws.2024.46807.3959>

## Permission of Sexual Enjoyment from a Minor Wife: A Critical Reading

Marzieh Esmaeeli Fallah\*, Touba Shakeri Golpayegani\*\*

Nehleh Qaravi Naeeni\*\*\*

### Abstract

In the current era, one of the challenges in the field of *Fiqh* and law is the issues related to women. Among these challenges, marriage to a minor wife and its corresponding issues, such as the permissibility or non-permissibility of sexual enjoyment from minor wife, which is of double importance due to the connection with the rights of the child. By challenging the axioms assumed in the traditional *Fiqh* approach, such as the permission of sexual enjoyment from minor wife, critical approaches are seeking to reread and update *Fiqh-Ijtihad* thinking in the contemporary world.

This essay, through rethinking in reasons, challenging the famous *Fiqh* theory about the permissibility of sexual enjoyment from minor wife. By addressing Ibahe principle, considered it unfounded and regarding the moral and intellectual obscenity of this action, application of evidence for permissibility of enjoying the wife, considered it the withdrawal from the subject of the minor and believes that it is possible to prevent misunderstandings about the rulings of the Sharia by re-reading it in the epistemological system of religion and paying attention to the goals of the Sharia. Also, some rational principles such as women's freedom, rationality, behaving in honorable manner, and the dominating of rules such as justice, expediency, forbidden of harm, negation of harm,

\* PHD Student in Women's Studies, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran, [m.esmaeeli@modares.ac.ir](mailto:m.esmaeeli@modares.ac.ir)

\*\* Assistant Professor, Department of Women Studies, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran (Corresponding Author), [t.shakeri@modares.ac.ir](mailto:t.shakeri@modares.ac.ir)

\*\*\* Professor, Department of Quran Science & Hadis, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran, [naeeni\\_n@modares.ac.ir](mailto:naeeni_n@modares.ac.ir)

Date received: 19/09/2023, Date of acceptance: 18/12/2023



**Abstract 2**

etc., on all the rules of the family sphere, indicate the respect-oriented approach of religion in this regard.

**Keywords:** Sexual Enjoyment from Wife, Minor Wife, Minor Marriage, Sexual Pleasure from Child.

## جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی

مرضیه اسماعیلی فلاح\*

طوبی شاکری گلپایگانی\*\*، نهله غروی نائینی\*\*\*

### چکیده

یکی از چالش‌های ساحت فقه و حقوق در روزگار کنونی مباحث مربوط به حوزه زنان است. از جمله این چالشها نکاح صغیره و مسائل ناظر به آن همچون جواز یا عدم جواز استمتاع از زوجه نابالغ است که به دلیل پیوند با حقوق کودک، اهمیتی مضاعف می‌یابد. رویکردهای انتقادی با به چالش کشیدن بدیهیات مفروض در رویکرد فقه سستی مانند جواز استمتاع از زوجه صغیره، در پی بازخوانی و کارآمدسازی تفکر فقهی-اجتهادی در دنیای معاصر هستند. این جستار از طریق بازاندیشی در ادله، با چالش در نظریه مشهور فقهی درخصوص جواز استمتاع از زوجه صغیره، تمسک به اصل اباحه را در این قضیه فاقد وجاهت دانسته و با توجه به قبح اخلاقی و عقلی این عمل، اطلاق ادله درخصوص جواز استمتاع از زوجه را دارای انصراف موضوعی از صغیره تلقی کرده و معتقد است می‌توان با بازخوانی در دستگاه معرفتی دین و توجه به غایات شریعت مانع سوءتفاهمات نسبت به احکام شرع شد. هم‌چنان‌که برخی اصول عقلانی نیز چون حریت زن، عقلانیت، معاشرت به معروف و حاکمیت قواعدی هم‌چون عدالت، مصلحت، حرمت ایذاء، نفی ضرر و... بر کلیه احکام حوزه خانواده بیانگر رویکرد کرامت‌مدار دین در این خصوص می‌باشد.

**کلیدواژه‌ها:** استمتاع از زوجه، زوجه صغیره، کودک همسری، نکاح صغیره، لذت‌های جنسی از کودک.

\* دانشجوی دکتری مطالعات زنان (حقوق زن در اسلام)، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران،

m.esmaeeli@modares.ac.ir

\*\* استادیار گروه مطالعات زنان، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران (نویسنده مسئول)، t.shakeri@modares.ac.ir

\*\*\* استاد گروه علوم قرآن و حدیث، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران، naeeni\_n@modares.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۶/۲۸، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۲۷



## ۱. مقدمه و بیان مسئله

یکی از برداشتهای فقهی در منابع اسلامی استفاده جنسی از کودک با تجویز حکم ازدواج طفل قبل از بلوغ می‌باشد. ازدواج صغیره با مباحث مربوط به حقوق کودکان ارتباط می‌یابد و ترخیص جواز تمتعات کمتر از دخول مطابق نظر مشهور، دین اسلام را در معرض شائبه جواز کودک آزاری و نقض حقوق طفل قرار داده است؛ این در حالی است که مطابق دلالت برخی روایات، تزویج صغیره توسط ولی مورد اقبال اهل بیت نبوده و در روایات به دشواری پیدایش انس و الفت در نکاح صغار اشاره شده است<sup>۱</sup>. اسلام با در نظر گرفتن شرایط متفاوتی که متضمن مصالح و مفاسد ویژه آن موقعیت‌هاست، با عرضه برنامه‌ای جامع برای زندگی انسان جهت برون رفت از بن‌بست همه یا هیچ، اقدام به ارائه راهکار نموده است.

مشهور فقهای امامیه ضمن اعتقاد به صحت ازدواج صغار توسط ولی قهری، بنا به پاره‌ای ادله لفظی حکم به حرمت وطی صغیره داده‌اند (برای نمونه، ابن ادریس، ۱۴۱۰: ج ۲، ۵۶۰؛ علامه حلی، ۱۴۱۵: ج ۳، ۴۳۳؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۷، ۱۱۶؛ نجفی، ۱۴۰۱: ج ۲۹، ۴۱۶؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۷: ج ۳، ۱۰) و معتقد به حصول حرمت ابدی در صورت نزدیکی منجر به ایضا (ابن ادریس، ۱۴۱۰: ج ۲، ۵۳۱؛ محقق حلی، ۱۴۰۹: ج ۲، ۴۹۶؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۷، ۶۷) و استقرار دیه کامل زوجه بر عهده زوج هستند (طوسی، ۱۴۰۷ الف: ج ۵، ۲۵۷؛ نجفی، ۱۴۰۱: ج ۲۹، ۴۲۲)؛ و مادام که زوجه در قید حیات است، زوج مکلف به پرداخت نفقه وی می‌باشد (برای نمونه، شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۷۴۷؛ نجفی، ۱۴۰۱: ج ۲، ۴۱۶؛ امام خمینی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۲۳۰).

مطابق عقیده مشهور شرط صحت عقد نکاح طفل نبود مفسده است و حتی بر این مسأله ادعای اجماع شده (نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۶، ۱۶۷) و برخی معتقد به عدم تقیید ادله، به رعایت مصلحت شده‌اند (حکیم، ۱۴۱۶: ج ۱۴، ۴۵۵)؛ البته عده‌ای دیگر علاوه بر عدم مفسده، بر رعایت مصلحت طفل در این خصوص نیز تأکید داشته‌اند<sup>۲</sup> (ابن ادریس، ۱۴۱۰: ج ۲، ۵۶۰؛ محقق حلی، ۱۴۰۹: ج ۲، ۲۲۰؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹: ج ۵، ۶۱۷؛ امام خمینی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۲۲۸).

مستند فقهایی که جواز ولایت ولی را در نکاح صغیره مقید به رعایت مصلحت مؤولی علیه کرده‌اند، آیه ۱۵۲ انعام است که تصرف در اموال یتیم را جز با لحاظ مصلحت جایز نمی‌داند. بنابراین به قیاس اولویت مداخله در امور آینده و زندگی طفل جز با رعایت مصالح وی پذیرفته نمی‌نماید. هم‌چنین امر ولایت مسأله‌ای تعبدی نیست و امری عقلایی است و شارع مبانی

جواز تمتع از زوجهٔ صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۵

وضعی عَقَلًا در این خصوص از جمله رعایت مصلحت طفل را ملحوظ می‌دارد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۱، ۴۳۳-۴۳۴).

برخی از فقهای متأخر نیز با رجحان قاعده عدالت و نفی ظلم و ضرر بر ادله نقلی، حکم به بطلان تزویج صغیره داده‌اند (جوادی آملی، ۱۳۸۴: جلسه ۳۴؛ صانعی، ۱۳۷۰: ج ۲، ۱۴۳؛ عندلیب همدانی، ۱۳۹۷: جلسه ۲). مسأله استمتاع از زوجه صغیره، هرچند شیرخوار که در رویکردهای رایج فقهی حکم به جواز آن داده‌اند، از مسائلی است که با اصول و ارزش‌های اخلاقی سازگار نمی‌نماید. چنین به نظر می‌رسد که به حق استمتاع زوج در مباحث فقهی به نحوی بارز و در پارادایمی مردمدارانه توجه شده و در این بین اراده و رغبت زوجه چندان مطمح نظر نبوده و عنان امور جنسی تحت اختیار مرد قلمداد شده است (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۳۱۹). به این ترتیب گاه چنین به نظر می‌رسد که فقه سنتی با نگرش شیء واره به زن، ضمن تعریف وی در ذیل و ظل اراده مردان، با نادیده انگاری کرامت انسانی زن، وی را به نازلترین مراتب سوق داده است (فرج، ۲۰۱۵: ۱۰۲). نمود این نگرش را در آرای برخی فقها در تلقی بیع و شرایبی از ازدواج و نگاه شیء واره به زن می‌توان مشاهده کرد؛ به عنوان نمونه اعطای حق رؤیت یکطرفه به مرد در خواستگاری برای جلوگیری از غبن و ضرر وی (بحرانی، ۱۴۰۵: ج ۲۳، ۴۶) یا لحاظ حق مطالبه و انجام عمل زناشویی برای مرد بدون در نظر گرفتن آمادگی زن و شرایط روحی و روانی وی (نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۶، ۷۷)، به نحوی که برخی فقها در توضیح ضرب زن ناشزه اشاره دارند که چنانچه با زدن آهسته، وی دست از نشوز برداشت که هیچ و إلا تدرج الی الأقوی فالأقوی (عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ج ۵، ۴۲۸)، هم‌چنین انحصار حق جنسی زن به هر چهار ماه یکبار، مطابق نظر مشهور فقهای امامیه که بیش از این نه زن حق مطالبه و نه مرد وظیفه اجابت درخواست زن را دارد (حب الله، ۲۰۱۴: ۳۳۵) و ...

حاکمیت صرف دیدگاه مردانه برای سامان‌بخشی بهینه و جامع‌نگر نسبت به نظام خانواده کفایت نمی‌کند و در این طریق، بهره‌گیری از دیدگاه‌های زنانه می‌تواند فاتح چشم‌اندازهای جدیدی در افق اجتهاد در عرصه خانواده باشد. پیشروی آرام (Quiet Encroachment) رویکردهای زنانه در خوانش‌های دینی به آرامی رد پای خود را در قرائت‌های رایج گذشته نشان داده، به گونه‌ای که به تدریج گزینه‌ای جز پذیرش این نظریات باقی‌نمانده است (بیات، ۲۰۱۰: ۱۱۰-۱۱۱). بنابراین چنین به نظر می‌رسد که بازشناسی انواع رویکردهای فقهی به مثابه جعبه سیاهی است که خروجی آن احکام و فتاوی متناسب با آن تفکر خواهد بود.

در نظام حقوقی خانواده، قواعد حقوقی و اخلاقی به‌نحو بارزی درهم‌تنیده و ممزوج هستند؛ چراکه نهاد خانواده قبل از آن‌که با ضوابط حقوقی سازمان یابد، با ارزش‌ها و هنجارهای اخلاقی سامان می‌یابد. گزاره‌هایی چون آزادی، کرامت‌محوری، عدالت‌مداری و حسن معاشرت به‌مثابه شاخصه‌هایی بنیادین و پیشاتشریحی حاکم بر منظومه قواعد ناظر بر امور جنسی در اسلام می‌باشند (شاکری گلپایگانی و بهرامی، ۱۴۰۰: ۸۵). وجود این گزاره‌ها بیانگر رویکرد نظام‌مند و عدم اصالت صرف لذایذ جنسی و اهتمام نسبت به وجوه مختلف اخلاقی، معنوی و عاطفی این مقوله از منظر شارع می‌باشد.

به‌این ترتیب می‌توان ضمن دستیابی به ارزش‌های فرازمانی و فرامکانی نهان در مقاصد و غایات شریعت، خوانش تازه‌ای از احکام داشت. رویکرد مقاصدی هم‌چون الگویی اصلاح‌گر، قابلیت حل چالش‌ها و مسائل جامعه دینی را با استمداد از اندیشه هسته‌ای حاکم بر گفتمان اسلامی دارد و ناظر به غایات شریعت و مصالح و مفاسدی است که احکام بر آن مبتنی می‌باشد و نگاهی منظومه‌وار به احکام شریعت دارد. اعتباربخشی به یافته‌های حاصل از رویکرد مقاصدی در حوزه حقوق خانواده، مؤلفه‌ای درجهت مقابله با بازتولید مفاهیم مردسالارانه فربه‌شده در طول زمان است.

در این میان برخی معتقدند که برخلاف عبادات که معیار اصلی در آن‌ها، خشیت در مقابل پروردگار است، ملاک بنیادین در اجتماعات، عادلانه و عقلایی بودن است. بر همین اساس، خرد جمعی در ازمنه مختلف، می‌تواند حجتی شرعی در راستای تعیین مناط احکام شریعت محسوب شود (برای نمونه، قابل، ۱۳۹۱الف: ۹۰-۲۱۰). بر این مبنا در صورت تعارض عقل جمعی با ادله نقلی ظنی -چه ظاهر قرآن و چه ظاهر یا متن روایات ظنی الصدور- حکم عقل را مرجح می‌شمارند (قابل، ۱۳۹۱ب: ۵۴-۲۳۷). به‌این ترتیب در مقام تعارض عقل و نقل، با توجه به این‌که ظنون عقلی نوعاً اقوی از ظنون نقلی هستند، بر ظنون روایی تقدم می‌یابند (فنائی، ۱۳۹۴: ۶۱).

در رویکرد فقه و حقوق سنتی در ازدواج، محوریت با رابطه زناشویی و مضاجعت است اما در رویکردهای نوین بر مؤانست و حسن معاشرت تأکید می‌شود. عدم توجه به حق جنسی زوجه، موجب ساده‌اندیشی و کمینه‌گرایی نسبت به مواردی هم‌چون فقدان رضایت و تحقق ضرر و آسیب زوجه در شرایط تحمیل صور نامتعارف تمتعات جنسی در رویکردهای جزم‌اندیشانه سنتی شده‌است (شاکری گلپایگانی و بابازاده، ۱۴۰۱: ۳۰؛ شعربافچی‌زاده و همکاران، ۱۳۹۹: ۶۷).

جواز تمتع از زوجهٔ صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۷

به این ترتیب در عرصه حقوق خانواده، مطابق پارادایم حقوق کامجویانه مفهوم نکاح به استمتاعات جنسی تقلیل یافته و زن موضوعیتی جنسی می‌یابد و به طرفینی بودن حقوق و تکالیف زوجین کمتر توجه می‌شود (جعفری تبار، ۱۳۸۷). در همین راستا علی‌رغم آن که صغیره درک و بهره‌ای نسبت به استمتاع نداشته و تمتعات جنسی از وی صورتی یک‌طرفه می‌یابد، استمتاعات مادون و طی از وی جایز شمرده می‌شود که این مسأله کارکرد شیء‌وارگی و تقلیل‌یافتگی صغیره به ابزارای جهت اطفای شهوت طرف دیگر و شائبهٔ کودک‌آزاری و بی‌توجهی به حقوق طفل را به ذهن متبادر می‌کند.

جزماندیشی حداکثری و غیرمستند به اصول قابل دفاع و روشمند، جمود نسبت به نصوص و ظواهر، یگانه‌پنداری مصادر استنباط، تلقی یگانگی میان مشهورات عرفی با دین و فروغلتیدن به بستر تقلید در اجتهاد، از موانع پیش روی نواندیشی دینی و از موانع بازاندیشی در احکام شریعت محسوب می‌شود.

پژوهش حاضر در پی آن است که با رهیافتی جامع‌نگر فارغ از سلطه عقل مذکر که به حفظ ساحت‌های متصلب و غیرمنعطف در علوم دینی تمایل دارد- به بازخوانی انتقادی حکم استمتاع از زوجه صغیره و تبیین مبانی و رویکردهای گوناگون فقهی در این خصوص پرداخته و درصدد پاسخگویی به این سوال است که حکم استمتاع از زوجه صغیره با نگاهی جامع به کلیه ادله در این خصوص و مقاصد و غایات شریعت چه می‌باشد؟

## ۲. پیشینهٔ پژوهش

مقاله مصلی نژاد و همکاران (۱۴۰۱) با عنوان «تأملات اخلاقی در جواز نکاح صغیره و تعارض آن با قاعدهٔ عدالت» در پی آشکار کردن آثار منفی جواز ازدواج صغیره و مفاسد مترتب بر آن است؛ پیامدهای نامطلوبی هم‌چون گسست زودهنگام از ایام کودکی، مواجهه زودهنگام با مسئولیت‌های سنگین زندگی زناشویی، فقدان عشق و علاقه در زندگی مشترک به دلیل تحمیل شریک زندگی، طلاق عاطفی، آسیب به اندام‌های جنسی و... که همگی از مصادیق ظلم و در تعارض با قاعده عدالت هستند. بنابراین اصل نکاح صغیره در صورت تعارض با اصول عقلائی مرجوح بوده و مورد تأیید نمی‌باشد.

پژوهش «بازخوانی حکم فقهی استمتاع از صغیره در پرتو ملاحظیات روانکاوانه» اثر کاظمی گلوردی و ایزدی (۱۴۰۱) جواز استمتاع از صغیره را از منظر برخی فقها، ناشی از

عدم احراز ضرر و فقدان قبیح عرفی و اخلاقی آن زمان در اندیشه ایشان تلقی کرده و در صورت اثبات ضرر، حرمت تمتع از صغیره را رویکرد درست‌تر دانسته است.

شکوری‌راد در پژوهش «کودک همسری از نظر قرآن» (۱۳۹۹) اشاره دارد که گزاره‌های عام متن مقدس و آیات ناظر به نکاح و مناسبات میان زوجین با حکم جواز نکاح صغار هم‌خوانی نداشته و با توجه به تبعات نامطلوب کودک همسری، اصلاح و بازنگری در قوانین مربوط به جواز ازدواج اطفال توسط اولیا ضروری به نظر می‌رسد.

علمی سولا و محمدیان (۱۳۹۲) در مقاله «مبانی ممنوعیت استمتاع از زوجه نابالغ در فقه امامیه» کلیه تمتعات از صغیره را ممنوع تلقی کرده و معتقد است که اگرچه عبارات برخی فقها در کتب فقهی موهم جواز استمتاع مادون وطی از زوجه نابالغ است، اما این فقها به بیان حکم اولیه پرداخته و گرنه با توجه به حاکمیت قاعده لاضرر بر تمامی احکام اولیه و ثبوت مظنه ضرر در تمامی مصادیق استمتاع، ممنوعیت مطلق آن قابل استنباط است.

شاخصه پژوهش حاضر نسبت به پژوهش‌های پیشین آن است که می‌کوشد به منطق ادبی و تفاسیر لفظی از متون فقهی بسنده نکرده و به بازاندیشی در حکم جواز استمتاع از زوجه صغیره با لحاظ کلیه ادله، اعم از نصوص، قواعد، اصول و... مبادرت ورزد و به تبیین رهیافت‌های مختلف فقهی در این رابطه پرداخته و در چشم‌اندازی وسیع‌تر با عنایت به رویکرد مقاصدی به ترسیم هم‌گرایی یا واگرایی میان حکم فقهی جواز استمتاع از زوجه نابالغ با غایات مدنظر شارع پرداخته و با ارائه دستاوردهای پژوهش زمینه‌ساز تأملات تازه و بازاندیشی در ایستارها و ساختارهای موجود شود.

### ۳. تبیین مفاهیم

#### ۱.۳. وطی (دخول)

از منظر فقه وطی به معنای مواقعه و نزدیکی خواه در جلو یا عقب به شرط ورود بیش از ختنه‌گاه است (علامه حلی، ۱۴۱۵: ج ۳، ۵۷۵؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹: ج ۲، ۸۰۸؛ موسوی عاملی، ۱۴۱۱: ج ۱، ۳۸۶)، هرچند منتهی به انزال نشود. وارد کردن کمتر از این میزان و تفخیز یا تمتعات دیگر قابلیت احتساب به عنوان مواقعه را نداشته و سبب تحقق آثار ویژه آن از قبیل تثبیت استحقاق زوجه نسبت به همه مهریه مطابق نظر مشهور نمی‌شود (عاملی جزینی، ۱۴۱۰: ۱۸۴؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ج ۵، ۳۵۶؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ج ۷، ۴۱۳).



جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۹

آمیزش متعارف، دخول در قُبُل است که مجرای طبیعی و محل تناسل و توالد به حساب می‌آید (سید مرتضی، ۱۴۱۵: ۲۹۳)، ولیکن ممکن است آمیزش از موضع غیرطبیعی و نامتعارف هم صورت گیرد (سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۵، ۲۸۹). همان‌گونه که پیش از این نیز ذکر شد، ورود آلت کمتر از حد حشفه در قبل یا دبر زن، دخول محسوب نمی‌شود و آثار مخصوص آن را محقق نمی‌سازد و در این خصوص ادعای عدم خلاف شده است (طباطبایی قمی، ۱۴۲۶: ج ۱۰، ۱۷۱).

### ۲.۳ استمتاع

استمتاع در معنای اجابت زوجه نسبت به خواسته‌های مشروع جنسی زوج و حالت آمادگی و پذیرش زن درخصوص کامجویی زوج نسبت به تمامی مواضع بدن و آنچه قابلیت تمتع دارد، گفته شده است (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۶، ۱۱؛ اراکی، ۱۴۱۹: ۷۴۲). هرچند برخی فقها تمتعات جنسی را حقی از زمره حقوق با کلیه مؤلفه‌های آن از جمله قابلیت مطالبه، الزام و اسقاط تلقی کرده که متعلق به طرفین می‌باشد (طوسی ۱۳۸۷: ج ۶، ۱۳؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۴۴۵؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۶، ۱۱۱).

مفهوم استمتاع با تمکین ارتباط نزدیکی داشته و بیشتر در معنای امکان بهره‌وری و کامجویی جنسی زوج نسبت به زوجه اشاره دارد، به نحوی که زن حائلی بین خویش و زوج قرار ندهد. به این معنا که مکانی خاص مثل منزل و دیار خود یا زمانی ویژه را برای تمتع معین نکند، بلکه در هر زمان و مکانی که زوج میل و رغبت و شایستگی تمتع را با توجه به وضعیت زوجه داشته باشد، وی مکلف به متابعت است. هم‌چنین گفته شده است که مراد از «مکان» می‌تواند معنای فراگیری شامل تمامی مواضع بدن و آنچه امکان استمتاع از آن است، همچون فرج و... باشد (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۵، ۴۳۹-۴۴۰). به این ترتیب زوجه مکلف به تمهید و فراهم‌آوری کلیه اشکال متعارف کامجویی جنسی زوج از خویش است. از همین رو برخی فقها زنی را که از بعضی اقسام استمتاع ممانعت می‌ورزد به دلیل فقدان تمکین تام، مستحق پرداخت نفقه نمی‌دانند (فخر المحققین، ۱۳۸۷: ج ۳، ۲۵۷). البته باید توجه داشت که در تمتعات جنسی طرف قبولی هم وجود دارد (میرزای قمی، ۱۴۱۳: ج ۴، ۳۶۰) که موقعیت و حالات وی نیز بایستی مورد توجه قرار گیرد و حریم جسمانی او محترم شمرده شود.

**۳.۳ صغیر (طفل)**

صغیر از ماده صغر، در معنای خرد و کوچک است و در اصطلاح به فرزند آدمی پیش از رسیدن به حد بلوغ شرعی گفته می‌شود (ابن منظور، ۱۴۱۴: ج ۱۱، ۴۰۱؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۴۰۶).

فقها برخی علائم بلوغ را در پسران و دختران مشترک دانسته‌اند که عبارتند از:

احتلام، رویش موهای خشن بر پشت آلت تناسلی و رسیدن به سن معین که اگرچه اختلافی است اما مشهور فقهای امامیه سن ۹ سال تمام قمری در دختران و ۱۵ سال تمام قمری را در پسران حد بلوغ شرعی دانسته‌اند که ظهور هر یک از این علامات، دلیل بلوغ می‌باشد (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۲، ۲۸۲؛ علامه حلی، ۱۳۸۸: ج ۱۴، ۱۸۶).

البته برخی حدوث حیض و حمل را نیز در اناث نشانه بلوغ دانسته (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۲، ۲۸۲؛ علامه حلی، ۱۳۸۸: ج ۱۴، ۱۸۶) اما برخی دیگر این امر را سبق بلوغ و کاشف از آن می‌دانند (محقق حلی، ۱۴۰۹: ج ۲، ۸۵).

**۴. بازخوانی و نقد ادله ناظر بر جواز استمتاع از صغیره**

ظاهراً صاحب عروه الوثقی نخستین بار حکم جواز استمتاع کمتر از وطی از قبیل نظر و لمس با شهوت، تقبیل، تفخیز و... را نسبت به صغیره، هرچند شیرخواره، را بدین نحو بیان کرده (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹: ج ۲، ۸۱۱) و پس از او سایر فقها به همین شکل حکم قضیه را تشریح کرده‌اند (اصفهانی، ۱۳۹۳: ج ۱، ۶۹۶؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۴، ۷۲؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۷: ج ۳، ۱۰، فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ج ۱، ۲۲). البته پیش از وی نیز برخی فقها اجمالاً به جواز التذاذات دون وطی اشاره کرده‌اند (فاضل مقداد، ۱۴۰۴: ج ۳، ۲۶؛ نجفی، ۱۴۰۱: ج ۲۹، ۴۲۵). دلیل حکم مزبور از نظر فقها، حرمت وطی زوجه صغیره مطابق روایات<sup>۳</sup> و عدم اشاره به سایر استمتاع می‌باشد. بنابراین طبق تمسک به اطلاق و عمومات، ظاهر ادله و اصل اباحه، جواز سایر تمتعات از زوجه اعم از تفخیز، تقبیل، معانقه، لمس با شهوت به قوت خود باقی است (خویی، ۱۴۱۸: ج ۳۲، ۱۲۶؛ امام خمینی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۲۴۱؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۴، ۷۳؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ج ۱، ۲۴). عده‌ای هم درخصوص مشروعیت کلیه استمتاع کمتر از وطی مدعی اجماع شده‌اند (سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۴، ۷۳؛ روحانی، ۱۴۱۲: ج ۲۱، ۸۸). البته هرچند ظاهر کلام این دسته از فقها بر اطلاق جواز تمتعات کمتر از وطی مطابق عناوین اولیه دلالت دارد، اما این امر

جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۱۱

مانع از حکم به نفی این قسم استمتاعات از نظر ایشان، در صورت حدوث عناوین ثانویه نیست (علمی سولا و محمدیان، ۱۳۹۲: ۱۹۰).

#### ۱.۴ تمسک به اطلاق، عمومات و ظاهر ادله

برخی فقها با استناد به روایاتی درخصوص حرمت وطی زوجه صغیره معتقدند که مطابق نص روایات تنها حکم به حرمت مواقعه با صغیره شده و سایر استمتاعات از زوجه نابالغ، از عمومات ادله حق تمتع زوج از زوجه خارج نشده و مشروع است (طباطبایی بزدی، ۱۴۱۹: ج ۲، ۸۱؛ امام خمینی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۲۴۱؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ج ۱، ۲۴). درحالی که استظهار مزبور از روایات به دلایل متعدد محل اشکال است و نسبت جواز تمتعات کمتر از دخول به روایات مزبور مردود است.

باید توجه داشت هرچند در روایات حکم به ممنوعیت وطی زوجه نابالغ شده است اما با توجه به عدم امکان گرفتن مفهوم مخالف از لقب و اضعف مفهومات محسوب شدن آن (آخوندخراسانی، ۱۴۰۸: ج ۲، ۱۳۲؛ مظفر، ۱۳۸۱: ج ۱، ۱۰۷)، روایات مزبور دلالتی بر جواز سایر تمتعات ندارند؛ چراکه به نظر می‌رسد متن روایات به قرینه ظهور اتم مصادیق تمتع در وطی، از سایر استمتاعات انصراف موضوعی داشته و در پاسخ به سوال مقلد و مصداق مبتلابه مدنظر مخاطب صادر شده است. بنابراین قید مزبور که توضیحی ناظر به مصداق غالب است، از منظر اصولی فاقد حجت است (مظفر، ۱۳۸۱: ج ۱، ۱۰۱). البته برخی فقها بر این باور هستند که هرچند روایات ناهیه، ناظر به آمیزش پیش از بلوغ است و «لقب» مطابق عقیده اصولیون فاقد مفهوم است، لکن لازمه حکم به عدم جواز سایر تمتعات، منهی و بلااثر بودن اصل تجویز نکاح صغیره است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ج ۱، ۲۴-۲۵)، اما در پاسخ به اشکال فاقد فایده و بلااثر شدن ازدواج صغیره در صورت منع استمتاع از وی باید اشاره داشت که تمتعات جنسی تنها یکی از آثار عقد نکاح محسوب شده و نه اثر ذاتی و مقدم آن (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۲، ۳۷۲). بنیان این عقد، بر ایجاد یک نهاد چند وجهی بوده و تقلیل غرض و غایت نکاح به استمتاعات جنسی خلاف شأن و قداست این نهاد است.

به علاوه، این احتمال نیز وجود دارد که علت عدم اشاره به حکم قضیه، وضوح قباحت عرفی و بداهت عقلی بر ممنوعیت استمتاع از صغیره بوده است. هم‌چنان‌که برخی از متأخرین با توجه به انتقادات وارد بر سوءاستفاده از حکم جواز کودک همسری و ظاهر فتاوی درخصوص امکان تمتعات کمتر از دخول، ضمن احتیاط در بیان حکم، اطلاق و عمومیت جواز

این نوع از تمتعات را نپذیرفته و برخی از صور آن را دارای قبح عقلایی تلقی کرده و با توجه به حاکمیت قاعده عدالت که مبتنی بر حسن و قبح ذاتی امور است، عمومات ادله در قضیه را منصرف به موارد متعارف می‌دانند و جواز استمتاع نامتعارف را خلاف مقتضای عقد و نیازمند دلیل قلمداد کرده و خارج از شمول اطلاق و عموم ادله دانسته‌اند (موسوی خمینی، ۱۴۱۸: ج ۲، ۳۴۴؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۲، ۱۳۵)، باید توجه داشت که اگر حکمی به شکل قضیه حقیقیه باشد، ادعای انصراف در صورتی پذیرفته است که مستند به قرینه باشد ولی در قضایای خارجیه اسناد آن بر موارد متعارف و معمول و انصراف از صور غیرمتعارف دور از انتظار نیست (محمدی نسب و حبیبی تبار، ۱۴۰۰: ۱۵۳). به این ترتیب فقها تمتعاتی را که موجب ضرر به زوجه صغیره شود، جایز نمی‌دانند (شیرازی زنجانی، ۱۴۱۹: ج ۵، ۱۴۹۹). باید توجه داشت که از مقدمات حکمت در بحث اطلاق، منصرف نبودن لفظ به مفهوم و معنایی ویژه است. در غیر این صورت اطلاق وجود ندارد و در فرض مذکور نیز تمتعات جنسی به عنوان یکی از آثار عقد نکاح، منصرف به موارد متعارف بوده و این انصراف نیز انصراف ظهوری است، نه انصراف ابتدایی غیرمانع.

#### ۲.۴ اصل اباحه

برخی فقها با استناد به اصل اباحه معتقد به جواز استمتاع کمتر از آمیزش نسبت به زوجه صغیره شده‌اند (نجفی، ۱۴۰۱: ج ۲۹، ۴۲۵؛ مرعشی نجفی، ۱۴۰۶: ج ۲، ۲۰۸، گلپایگانی، ۱۴۱۳: ج ۲، ۳۰۵)، لکن برخی فقها نیز با اتکا به قبح استمتاع از صغیره در نظر عقلا و مذموم بودن این عمل از دید اخلاق، استمتاع از زوجه صغیره را ممنوع می‌دانند (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۴۴۳). اما برای تشخیص موضوع بایستی به عرف رجوع نمود (موسوی خمینی، ۱۴۲۴: ج ۱، ۲۷) و از منظر عرف نیز موضوع تمتعات جنسی ناظر به زوجه صغیره نیست. به این ترتیب دلیلی بر جریان اصل اباحه که مختص موارد شک است، نیز باقی نمی‌ماند.

#### ۳.۴ اجماع

اگرچه برخی نسبت به زوجه نابالغ بر جواز تمتعات کمتر از وطی ادعای اجماع و اتفاق نموده‌اند (سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۴، ۷۳)، لکن ادعای مذکور مورد تردید جدی است؛ چرا که برخی از فقهای سابق بر شیخ الطائفه و برخی از لاحقین وی اساساً به این مسأله نپرداخته‌اند. لذا

جواز تمتع از زوجهٔ صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۱۳

حداکثر در میان کسانی که به این امر پرداخته‌اند می‌توان ادعای قبول به عدم خلاف داشت. هم‌چنین به دلیل مدرکی بودن نوع اجماع و یا حداقل محتمل بودن آن، اعتبار این اجماع در حد ارزش و اعتبار همان مدرکی است که بر آن استوار است (فاضل لنکرانی، ۱۳۳۰: ج ۳، ۲۰۸؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۸۰: ج ۲، ۱۶۸) و اجماع اصولی معتبر کاشف از قول معصوم محسوب نشده و دلیلی قائم به ذات خویش نمی‌باشد (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵: ج ۱، ۳۴۲). به این ترتیب با وجود ادله لفظی، محلی برای تمسک به اجماع اصولی مصطلح نبوده و اجماع مذکور مدرکی و صورت مؤید دارد.

## ۵. بازاندیشی در مسئلهٔ استمتاع از زوجهٔ صغیره

### ۱.۵. مخصّص لَبّی

هرچند شارع معمولاً با استفاده از ادله لفظی در قالب عام و خاص به بیان احکام می‌پردازد، اما گاه مخصّص، لفظی نیست و دلالت عقل و ارتکاز عقلا مکلف را ملتزم به پذیرش آن می‌نماید (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۶: ج ۶، ۲۵۰؛ مشکینی، ۱۳۷۱: ۱۱۰). اگرچه بحث مخصّص لَبّی بیشتر در ابوابی از کتب اصولی مطرح و مستند فتاوی کمتر واقع می‌شود اما مخصّص لَبّی در این قضیه، حکم عقل بر بداهت قبح هرگونه تمتع از صغیره بوده و درخصوص طفل شیرخوار نیز این قباحت دوچندان است. بنابراین به نظر می‌رسد دلالت مخصّص لَبّی درخصوص حکم استمتاع از زوجه نابالغ از همان ابتدا مانع صورت‌بندی عموم جواز استمتاعات مادون دخول از صغیره باشد. به این ترتیب وسعت بخشی به حلقه حجیت عقل در جایگاه استنباط احکام، امکان گشایش افق‌های جدید برای خوانش نوین از احکام دینی را فراهم می‌آورد (شجریان، ۱۴۰۰: ۱۲). در بیان تفاوت مخصّص لَبّی و استحسان می‌توان به قطعی بودن دریافت عقل و نوعی بودن آن در کاشفیت از حکم شرعی، و ظنی و شخصی بودن و وابستگی به تشخیص مجتهد در استحسان اشاره داشت.

### ۲.۵. مقاصد الشریعه

طریق مرسوم در استنباط احکام شرعی غالباً تکیه به نصوص و غفلت از مقاصد شرعی است. مقاصد شریعت اغراض و غایاتی است که هنگام تشریح احکام مدنظر شارع بوده است (ابن عاشور، ۱۴۲۵). به این ترتیب نظریه مقاصدی با رویکردی ارزشی و بنیادین نسبت به

ساختار و نظام فقهی با توجهات ماهوی و محتوایی در اوامر و نواهی شارع سعی در استکشاف علل احکام دارد (شاطبی، ۱۴۱۷: ج ۳، ۲۱). باید توجه داشت که جمود بر متون روایی موجب تصلب فکری و اجتهادی در فقه می‌شود، در حالی که چنانچه به مبانی و مقاصد شرعی توجه بیشتری می‌شد، نواندیشی دینی و مبانی اجتماعی اسلام اعتلای افزونتری یافته و درگیر بن‌بست‌ها و مضیقه‌های امروزی نبودیم (مطهری، ۱۴۰۹: ۲۷). جمود بر ظواهر متون شرعی و فروغلتیدن به ورطه تقلید در استنباط از نصوص، موجب تشویش در فهم غایات شرعی و اختلال در روند درک معانی است (طباطبایی، ۱۳۶۶: ج ۱، ۱۰-۱۱). شایان ذکر است که هرچند دین امری فرازمانی است اما فهم دینی برخلاف خود دین محصولی زمان‌مند و مکان‌مند بوده و قدسی و مطلق نیست (ابوزید، ۱۳۸۳: ۲۶۳). نظریه مقاصدالشریعه در رویه اجتهادی فقهای امامیه در انزوایی دیرینه به سر برده و کمتر به شکلی رویکردی مؤثر و دارای اعتبار در گستره تأملات فقهی و اجتهادی به‌کار گرفته شده است.

بر این اساس بر مبنای بی‌توجهی به مقاصد و غایات شریعت یا جانبداری نسبت به آن شاهد هم‌گرایی یا واگرایی میان حق (Right) و خیر (Good) خواهیم بود. رویکردهای فرارزشی فارغ از داوری درخصوص قواعد موجود در نظام حقوقی اقدام به شناسایی حق به منزله ظرف، منصرف از مظرور می‌کنند. در حالی که رویکردهای مقاصدی ضمن داوری درخصوص قواعد موجود در نظام حقوقی به پایش آن نظام و صورت‌بندی الگوی مشخصی بر مبنای غایات شریعت برای وصول به زندگی آرمانی مدنظر شارع مبادرت می‌ورزند. دکتترین مقاصدی بر پایه ابتدای احکام بر علل واضح حکم می‌کوشد مجتهد را از محدوده نصوص فراتر برده تا با درنظر گرفتن غایات، مصالح و مفاسد ابواب جدیدی را فراروی تأملات اجتهادی بگشاید (فلاحی، ۱۴۰۱: ۵۴).

با این توضیحات در حالی که برخی روایات بیانگر کراهت شدید مباشرت میان زوجین در اتاق یا منزلی است که کودکی در آن حضور دارد و ناظر یا شنونده کلام یا حتی صدای نفس آنهاست و نسبت به عدم رستگاری چنین طفلی هشدار داده شده است<sup>۴</sup>، چگونه می‌توان منکر عدم ورود آسیب‌های جدی عاطفی، روانی و اخلاقی طفلی شد که خود مفعول این گونه روابط بوده است؟ و ترخیص جواز استمتاع از زوجه نابالغ در چنین فرضی چگونه با سایر مبانی و غایات مدنظر شارع در حفظ سلامت اخلاقی، عاطفی و روانی صغیره مابینت ندارد؟

جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۱۵

### ۳.۵ قاعده معاشرت به معروف

در نظام حقوقی اسلام تناسب کامل و فراگیری میان اصول اخلاقی و قواعد حقوقی وجود دارد. قاعده معاشرت به معروف مهم‌ترین علت موازنه حقوق جنسی زوجین است و اصل در حقوق و تکالیف نیز طرفینی بودن آن است (نوبهار، ۱۳۹۷). آیه ۲۲۸ سوره بقره<sup>۵</sup> نیز بر این اصل صحه می‌گذارد و مقتضی بهره‌مندی و کامیابی زوجه در این رابطه است (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۶، ۱۳؛ محقق حلی، ۱۴۰۹: ج ۲، ۲۱۴؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۴۴۵؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۶، ۱۱۱). بنابراین در نگرشی نظام‌مند و منظومه‌وار به حقوق اسلام، حق جنسی زن و اعتبار کامیابی وی در روابط جنسی از ادله قابل استنتاج است. با توجه به حریت زن، زوج در استمتاع جنسی از زوجه، مالک بضع یا منافع جنسی زن نیست و حتی فراتر از جوازات شرعی ندارد (مظاهری، ۱۳۹۱) و این اندیشه که زن وسیله التذاذ و کامجویی مرد است، پذیرفته نمی‌نماید.

مفهوم حکم معاشرت به معروف زمینه را برای فهم حدود و ثغور عموم و اطلاق ادله درخصوص استمتاع از زوجه صغیره فراهم می‌کند؛ چراکه زوجه صغیره، قبل از بلوغ و رشد، درکی از استمتاع و بهره‌ای از آن ندارد و استمتاع یکطرفه از وی، صرف‌نظر از آسیب‌های جسمانی، روانی و عاطفی، جنبه استثمار و بهره‌کشی می‌یابد و امری مذموم، خلاف اخلاق و معاشرت به معروف محسوب می‌شود. هم‌چنین بخشی از پیامدهای نامطلوب استمتاع از صغیره، ناشی از فقدان اراده و اختیار راستین وی در این رابطه است. از آنجایی که تحمیل اراده، خلاف طبع و سرشت انسانی است و تجارب یکطرفه جنسی فاقد لذت و معنا خلاف کرامت انسانی است، چنین استتماعی به هیچ وجه مشروع به نظر نمی‌رسد.

هم‌چنین در شرایطی که از نظر فقهی، چنانچه زوج در مقایسه با زوجه قوی‌هیکل بوده و زوجه توانایی آمیزش با وی را نداشته باشد، نزدیکی با زوجه جایز نیست و تکلیف تمکین از زوجه به دلیل حاکمیت قاعده معاشرت به معروف و لاضرر ساقط است (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۶، ۱۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۴۴۵؛ نجفی، ۱۴۰۱: ج ۳۱، ۳۱۲؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۶، ۱۱۶-۱۱۹)؛ چگونه می‌توان حکم به جواز استمتاع از صغیره ولو شیرخواره نمود؟

### ۴.۵ عدم صدق تکلیف در خصوص صغیره

با توجه به اصل اشتراک مردان و زنان در حقوق و تکالیف، مگر در موارد استثنا شده (اصفهانی، ۱۳۹۳: ج ۲، ۳۲۲)، تمتع و بهره‌وری جنسی از جمله حقوق مشترک زوجین است که

متعلق به هر یک از طرفین می‌باشد (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۶، ۱۳؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۴۴۵؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۶، ۱۱۱). از سوی دیگر با توجه به آن‌که حق و تکلیف دوروی یک سکه هستند و هرگاه که به‌موجب قانون حقی برای کسی شناسایی شد، در مقابل تکلیفی برای دیگری رسمیت می‌یابد (مؤمنی و همکاران، ۱۳۹۹: ۱۰)؛ وجه دیگر قائلیت به حق استمتاع برای زوج نسبت به صغیره، تکلیف صغیره نسبت به تمکین و پذیرش تمتعات جنسی زوج از وی است. این درحالی‌ست که شرایط عامه تکلیف نسبت به صغیره محقق نمی‌باشد؛ بنابراین چگونه می‌توان وی را مکلف به فراهم‌آوری امکان تمتع از خویش دانست؟ از سوی دیگر چنانچه قائل به عدم اهمیت و مداخلیت بهره و ادراک صغیره در این میان باشیم، هویت و کرامت وی را انکار نموده‌ایم.

استمتاع جنسی از صغیره‌ای که به لحاظ خردسالی در حد بهره‌مندی جنسی قرار نگرفته، نقض کرامت و تمامیت جسمانی، روانی و عاطفی وی محسوب شده و حاکی از نگرش ابزاری به همسر جهت کامجویی یک‌سویه مرد است (ضیایی فر و فیروزی، ۱۴۰۱: ۱۰۶). با این توصیفات قباحت و عدم مشروعیت استمتاع از زوجه صغیره‌ای که بینش درستی از روابط جنسی و بالتبع بهره‌ای از این رابطه ندارد، بدیهی و مرتکز عقلای قوم است.

## ۵.۵ قاعده عدالت

کلیه احکام شریعت در زمان تنزیل از سه شاخصه عقلانیت، عدالت و علو مرتبه نسبت به گفتمان‌های رقیب برخوردار بوده‌اند و در طول زمان نیز پیوسته بر مبنای محک عدالت پایش می‌شوند (کدیور، ۱۳۸۸: ۲۹۰-۲۹۲). البته اگر آزاد اندیشی به فراموشی سپرده نمی‌شد و مبتلای اخباری‌گری نمی‌شدیم و عدالت، نقطه ثقل و مدار فقه بود، اکنون برای برون رفت از مضیقه‌های پیش‌رو طرق شناخته‌شده‌تری داشتیم (مطهری، ۱۴۰۹: ۲۷). باید در نظر داشت که کلیه قواعد فقهی در جایگاه یکسانی قرار نمی‌گیرند؛ بلکه برخی ریشه‌ای و بنیادی‌تر از دیگر قواعد بوده و بیانگر گزاره‌های کلان شرع و ناظر به مقاصد شرعی هستند. این قواعد منحصر به باب فقهی خاصی نمی‌شوند، بلکه به عنوان علت یا حکمت برخی احکام مبنای تشریح قرار می‌گیرند و قاعده عدالت نیز از زمره این قواعد است و منظومه احکام الهی بر مدار آن استوار می‌گردد. قاعده عدالت برای فقیه می‌تواند مستندی جهت استنباط احکام و یا ملاک و مناطی جهت ارزیابی مستنبطات از منابع دینی محسوب شود (انصاری، ۱۴۲۸: ج ۱، ۱۱۳؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۸: ج ۱، ۵۴؛ صدر، ۱۴۱۰: ۲۱۳). استفاده از قاعده عدالت می‌تواند در انتظام و



جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۱۷

هماهنگی کلیه ابواب فقه مؤثر باشد، هم‌چنین این قاعده بر تمامی احکام حکومت دارد (مطهری، ۱۴۰۹: ۱۴-۱۵)؛ به این ترتیب می‌توان با استمداد از چنین گزاره‌های کلانی، ادله فقهی را مورد بازخوانی و تقیید قرار داد (مصلی نژاد و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۱۲). از منظر فقهی نیز حجیت روایات تا زمان عدم مواجهه با ادله معارض اعم از قرآن، دیگر روایات و اصول عقلانی است (طوسی، ۱۴۰۱: ج ۱، ۳۶۵). عدالت هم قاعده‌ای عقلی و برخوردار از جایگاه قرآنی است. بنابراین اگر فقیه اطلاق دلیل حکمی را غیر عادلانه داد، آن را به موجب قاعده عدالت تقیید زده یا محکوم قاعده می‌سازد (مصلی نژاد و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۰۱).

بیشتر احکام عرصه خانواده در حوزه احکام امضایی و بر مبنای تأیید شارع در خصوص اصول وضعی خردمندان است و عدالت در این عرصه مقوله‌ای است که فهم آن از ادراک خرد سلیم پوشیده نیست؛ اگرچه امکان دارد شارع رهنمودهایی نیز در این خصوص داشته باشد، برخلاف امور تأسیسی و تعبدی که به علت اسرارگونه بودن شاید مجال نائل آمدن به فهم غایت و ژرفای حکم نباشد و در این حوزه تنها به وحی و متون بسنده می‌شود (نوبهار، ۱۳۹۷: ۵۳۸). عنایت افزون‌تر به بنای عقلا در عصر حاضر، زمینه را برای تحول در «احکام امضایی» که در واقع تأیید شارع نسبت به «مبنای عقلایی» آن زمان بوده است، فراهم می‌آورد. در این راستا تأسیسی نبودن حکم یک موضوع و جنبه صرف امضایی آن در عصر تنزیل هم چون مسأله نکاح صغیره، احتمال متغیر بودن حکم و امکان تغییر و رویگردانی از آن، براساس «بنای عقلا» را محتمل می‌سازد (سروش محلاتی، ۱۳۷۹: ۲۲-۲۵). به این ترتیب احکام امضایی که مبتنی بر تأیید و امضای شارع نسبت به سیره و مبانی وضعی عقلا در عصر تنزیل بوده، در صورتی که بنای عقلا در طول زمان بر عادلانه نبودن آن با توجه به مقتضیات زمانه حکم دهد، به دلیل اقوی بودن نوعی ظنون عقلی بر ظنون نقلی، حکم عقل بر نقل تقدم می‌یابد (فناپی، ۱۳۹۴: ۶۱-۶۳).

در خصوص استمتاع از زوجه نابالغ، قاعده عدالت به عنوان مؤلفه‌ای عقلانی، تمتع جنسی از زوجه‌ای را که به لحاظ خردسالی بهره و شناخت درستی از رابطه جنسی ندارد، مردود و ناپسند می‌شمارد.

## ۶.۵ قاعده مصلحت

براساس اعتقاد امامیه به ابتدای همه احکام بر مصالح و مفاسد نفس الامری، مفسده و ضرر مترتب بر امری موجب جعل حکم حرمت برای آن می‌شود و همین‌طور احکام اولیه‌ای که

موجب ضرر باشند، با عارض شدن عناوین ثانویه رفع می‌شوند (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹: ج ۱، ۲۶۳).

هرچند امامیه معتقد به تشریح احکام براساس مناط، مفسد، منافع و مصالح حقیقی و نفس الامری است (نائینی، ۱۳۷۶: ج ۴، ۳۰۹)، اما عدم استفاده از مصلحت در هنگام صدور فتوا از سوی فقها به دو دلیل عمده است: یکی عدم اعتبار عقل در زمره ادله احکام در اندیشه فقهی رایج و دیگری نیاز به رجوع به کارشناسان متبحر مربوطه جهت کشف مصالح در حوزه‌های مختلف، که سنت رایج فتوایی به این فرایند توجه چندانی ندارد و به شکل فردی صورت‌بندی می‌شود؛ لکن چنانچه دانش فقه خواهان زعامت بر مناسبات ذووجوه جامعه متکثر و پیچیده معاصر از مهد تا لحد باشد (امام خمینی، ۱۳۷۹: ج ۲۱، ۲۸۹)، نیازمند اعتباربخشی افزون‌تر به حجیت عقل است. صعوبت و پیچیدگی مناسبات امروزی نافی کفایت متون شرعی و ادراکات فردی در جایگاه افتا و همین‌طور مثبت ضرورت استفاده از عقاید کارشناسان مربوط در حوزه‌های گوناگون و توجه بیش از پیش به عقل‌گرایی در روند شکل‌گیری موفق افتا است (شجریان، ۱۴۰۰: ۲۹).

باید توجه داشت که به دلیل ابتدای احکام شرع بر مصالح و مفسد واقعی، در صورت تغییر موضوعات احکام و ملاکات راستین آن، حکم نیز عوض می‌شود؛ بنابراین تحول موضوع موجب تحول حکم می‌شود. بنابراین چنانچه در مقام اجرای یکی از احکام شریعت، از نظر عقلاً مفسد معتنا بهی وجود داشته باشد، حکم مزبور تبدل می‌یابد. اگرچه تغییر مناط احکام تبدلی منتفی بوده اما در اجتماعات تغییر ملاکات و تبدیل مفسد و مصالح دور از انتظار نیست (همان). به همین دلیل برخی فقها حکم جواز نکاح نابالغ توسط ولی را، در روزگار کنونی به خاطر تفویت مصالح و ترتب مفسد مردود می‌دانند (مکارم‌شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۲، ۳۵؛ مکارم‌شیرازی، ۱۴۲۸: ۳۰۰). به این ترتیب در حالی که اصل تزویج نابالغ در شرایط کنونی مورد تردید جدی است، جواز استمتاع از وی به طریق اولی محل اشکال است.

روانشناسان معتقدند بسیاری از اختلالات روان رنجوری افراد از تجارب نامتناسب با مراحل رشد فیزیکی، عاطفی و ذهنی دوره کودکی آنها سرچشمه می‌گیرد (شولتس و همکاران، ۱۳۸۳: ۴۷۱). به این ترتیب چنانچه تجربیات کودک فراتر از ظرفیت ذهنی، روانی و جسمانی او باشد، قطعاً به مصلحت وی نبوده و منجر به آزار هیجانی کودک می‌شود. استمتاع از زوجه صغیره به دلیل عدم تناسب با مراحل رشد کودک، با شرایط جسمانی و روانی خردسال منافات داشته و

جواز تمتع از زوجهٔ صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۱۹

آزار هیجانی او را در پی خواهد داشت و مخالف مصالح وی و دربردارنده مفاسد مسلم و اثبات شده است و بنا به قاعده مصلحت مشروع نمی‌نماید.

## ۷.۵ قاعدهٔ لاضرر

مطابق قاعده، احکام اولیه‌ای که موجب ضرر باشند، با عارض شدن عناوین ثانویه رفع می‌شوند (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹: ج ۱، ۲۶۳) و حاکمیت عناوین ثانویه بر احکام اولیه موجب رفع احکام ضرری اولیه خواهد شد (انصاری، ۱۴۲۸: ج ۲، ۱۲۷). بنابراین حتی چنانچه کلیه استدلال‌ات فوق را تام و تمام نینگاریم، به نظر می‌رسد با عنایت به حاکمیت مطلق قاعده لاضرر در این قضیه، انتفای کلیه استتماعات از صغیره بلاوجه نباشد (علمی سولا و محمدیان، ۱۳۹۲: ۱۹۳-۲۰۰)؛ هم‌چنان‌که برخی فقها معتقدند یکی از دلایل حرمت وطی صغیره احتمال حدوث عیب و آسیب در اوست (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ۲۴). به این ترتیب ادله حرمت وطی صغیره به علت احتمال ضرر و آسیب، اختصاص به مواقعه ندارد و انسباق مصداق اتم دلیل بر انحصار نمی‌تواند باشد (محمدی نسب و حبیبی تبار، ۱۴۰۰: ۱۵۷)؛ چراکه اگر مناط حرمت مواقعه با زوجه نابالغ، احتمال ورود ضرر جسمی و روحی است، همین امکان درخصوص استمتاع از وی نیز صدق می‌کند و به این ترتیب با استظهار علت حکم، که همان احتمال ورود ضرر به صغیره است، می‌توان دامنه حکم حرمت را به استمتاع از وی نیز تسری داد.

باید توجه داشت که افراد در سنین مختلف آمادگی پذیرش و مواجهه با تجربیاتی متناسب با آن سن را دارند و چنانچه فرد در هر مرحله با تضادی نامتناسب با سن رشدی خود مواجه شود، سلامت روانی و عاطفی او دچار مخاطره و آسیب خواهد شد (کرین، ۱۳۹۹: ۱۸۳) و احتمال ورود ضرر اعم از ضرر جسمی، عاطفی، روانی و... به صغیره در فرض مذکور قریب به یقین است؛ هم‌چنان‌که عده‌ای نیز صراحتاً استتماعات موجب ضرر را جایز ندانسته‌اند (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹: ج ۵، ۱۴۹۹). بنابراین قاعده لاضرر اطلاق ادله ناظر به جواز استمتاع از زوجه را مقید می‌سازد. در همین راستا از دلایلی که برای عدم جریان اصل اباحه در استمتاع از صغیره می‌توان اقامه نمود، اطلاق حاکمیت قاعده لاضرر بر این قضیه است. هم‌چنین در پاسخ به اشکال فساد چنین ازدواجی به دلیل عدم تعلق فایده بر آن، چنین می‌توان گفت که اگرچه برخی استمتاع را مقتضای ذات عقد نکاح تلقی کرده و عدم امکان تمتعات جنسی را موجب بطلان عقد دانسته‌اند (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ج ۸، ۲۴۹)، اما عقیده درست‌تر در نظر گرفتن پیوند زوجیت به عنوان مقتضای ذات عقد نکاح است (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹: ج ۸، ۲۷۲۶؛ محقق داماد،

۲۰ پژوهش‌نامه زنان، سال ۱۴، شماره ۴، زمستان ۱۴۰۲

۱۴۰۶: ج ۲، ۷۳) و روابط جنسی هرچند یکی از اغراض نکاح می‌باشد اما هدف اصلی آن محسوب نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ج ۱، ۲۵). از همین رو حکم به صحت ازدواج افراد ناتوان جنسی شده است (نجفی، ۱۴۰۱: ج ۳، ۱۰۰؛ مغنیه، ۱۴۱۴: ج ۵، ۱۸۸).

بنابراین حرمت وطی زوجه نابالغ و عدم جواز استمتاع از وی نیز، مانع صحت نکاح صغیره در صورت ترتب سایر اغراض عقلایی نخواهد بود؛ چراکه هدف غایی نکاح به امر بسیطی چون تمتعات جنسی فروکاسته نمی‌شود. از همین رو حقیقت ازدواج را حلیت بضع و نه فعلیت ترتب تمتع دانسته‌اند (حائری مازندرانی، ۱۲۹۶: ۷۸۴).

از سوی دیگر در ازدواج صغیره، حتی در فرض تلقی استمتاع به عنوان مقتضای ذات عقد نکاح، چنانچه قائل به عدم جواز استمتاع از وی باشیم، باز هم به دلیل امکان بالقوه استمتاع از وی و فعلیت آن پس از کبر، عقد به این دلیل باطل نخواهد بود و مؤید این مسأله حق حبس زوجه است که می‌تواند به موجب آن تا دریافت مهریه از نزدیکی خودداری کند.

## ۶. نتیجه‌گیری

سازمان نهاد خانواده بیش از قواعد حقوقی بر مبنای ارزش‌ها و موازین اخلاقی استوار شده است. یکی از موازین اخلاقی حاکم بر نکاح صغیره، قباحت استمتاع از زوجه نابالغ است. تقبیح عمل از منظر اخلاقی به معنای زشتی و مذمت عمل و حکم به ترک آن است. به این ترتیب حکم به ترک گناه به دلیل عقلی، گناه بر مبنای ادله نقلی و گناه از سوی عرف است. پاره‌ای آموزه‌ها و گزاره‌های دینی هم‌چون معاشرت به معروف، غایات شریعت، عدالت، مصلحت، نفی ضرر و... برخوردار از قابلیت اعطای ظرفیت‌های ویژه در پردازش و خوانش نوین نسبت به احکام دینی به‌ویژه در حوزه زنان می‌باشند. درحالی‌که محصول مرجعیت دیرینه مردان، فربه‌شدگی شریعت بر ساخته‌ای است که ضمن فاصله‌گیری از جوهره دین، براساس رویه‌ها و ارزش‌های مردانه سازمان یافته است.

بی‌توجهی به حقوق جنسی زوجه و عدم اهتمام نسبت به محوریت کرامت انسانی وی در این روابط، موجب حداکثرانگاری عرف نسبت به حقوق جنسی مرد و حداقل‌انگاری حقوق جنسی زوجه شده است.

به نظر می‌رسد حکم مشهور فقهی مبنی بر جواز استمتاع از صغیره ناشی از فروافتادن به ورطه تقلید در اجتهاد، رویکرد تعبدی محض و جمود بر قرائت‌های گذشته باشد که این رویکرد از حقانیت گفتمان دینی می‌کاهد؛ درحالی‌که تفکر اجتهادی فقها ناپستی متأثر از

جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۲۱

شهرت و عظمت علمی فقهای پیشین، در عوض رویکرد اجتهادی متناسب با مقتضیات زمان دچار تقلید شود و الزاماً شاذ بودن یک فتوا، موجب وهن آن نمی‌گردد. مرمت‌های موضعی در پاره‌های آرای فقهی، اگرچه تا اندازه‌ای ساختار برخی فروعات چالشی را بازسازی می‌کند، اما نوسازی این ساختار نیازمند بازاندیشی بنیادین در پاره‌ای مبانی غیرقابل دفاع است. به این ترتیب اعتباربخشی افزون‌تر به مقاصد الشریعه و عقل‌گرایی، همین‌طور پاره‌ای قواعد کلان و بنیادین هم‌چون عدالت، مصلحت و... به ارائه خوانشی نوین از دستگاه معرفتی دین معاضدت می‌نماید. در همین راستا بازاندیشی در حکم فقهی جواز استمتاع از زوجه صغیره و حکم به عدم مشروعیت آن با عنایت به گزاره‌ها و ارزش‌های بنیادینی که نصوص دینی بر آن مبتنی است، ضروری می‌نماید.

### پی‌نوشت‌ها

۱. عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ أَوْ أَبِي الْحَسَنِ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ قَالَ: قِيلَ لَهُ إِنَّا نَزَّوَجُ صَبِيَّانَا وَ هُمْ صِغَارٌ قَالَ فَقَالَ إِذَا زَوَّجُوا وَ هُمْ صِغَارٌ لَمْ يَكَادُوا يَتَأَلَّفُوا (کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۳۹۸)

۲. ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی: [اصلاحی ۱/۴/۱۳۸۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام] - عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح.

۳. عَنْ عَمَّارِ السَّجِسْتَانِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَقُولُ لِمَوْلَى لَهُ إِتْلِقْ قَوْلَ لِقَاضِي قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ، حَدُّ الْمَرْأَةِ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا عَلَى زَوْجِهَا إِنْ تَسَعُ سِنِينَ (حرعاملی، ۱۴۱۲: ج ۲۰، ۱۰۲؛ کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۳۹۸؛ طوسی، ۱۴۰۷: ج ۷، ۳۹۱)؛ عَنْ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْجَارِيَةَ وَ هِيَ صَغِيرَةٌ فَلَا يَدْخُلُ بِهَا حَتَّى يَأْتِيَ لَهَا تِسْعُ سِنِينَ (کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۳۹۸؛ حرعاملی، ۱۴۱۲: ج ۲۰، ۱۰۱؛ محدث نوری، ۱۴۰۸: ج ۱۴، ۲۱۳)؛ عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: لَا تَدْخُلُ بِالْجَارِيَةِ حَتَّى يَتِمَّ لَهَا تِسْعُ سِنِينَ أَوْ عَشْرُ سِنِينَ وَ قَالَ أَنَا سَمِعْتُهُ يَقُولُ تِسْعٌ أَوْ عَشْرٌ (محدث نوری، ۱۴۰۸: ج ۱۴، ۲۱۴؛ حرعاملی، ۱۴۱۲: ج ۲۰، ۱۰۲؛ کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۳۹۸)

۴. عَنْ ابْنِ رَاشِدٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ لَا يُجَامِعُ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَ لَا جَارِيَتَهُ وَ فِي الْبَيْتِ صَبِيٌّ فَإِنَّ ذَلِكَ مِمَّا يُورِثُ الزَّانَا (کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۴۹۹؛ حرعاملی، ۱۴۱۲: ج ۲۰، ۱۳۲) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ وَ الَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ أَنَّ رَجُلًا غَشِيَ امْرَأَتَهُ وَ فِي الْبَيْتِ صَبِيٌّ مُسْتَيْقِظٌ يَرَاهُمَا وَ يَسْمَعُ كَلَامَهُمَا وَ نَفْسُهُمَا مَا أَفْلَحَ أَبَدًا إِنْ كَانَ غُلَامًا كَانَ زَانِيًا أَوْ جَارِيَةً كَانَتْ زَانِيَةً وَ كَانَ عَلِيُّ بْنُ الْحُسَيْنِ ع إِذَا أَرَادَ أَنْ يَغْشَى أَهْلَهُ أَغْلَقَ الْبَابَ وَ أَرْخَى السُّتُورَ وَ أَخْرَجَ الْخَدَمَ (کلینی، ۱۴۰۷: ج ۵، ۵۰۰؛ حرعاملی، ۱۴۱۲: ج ۲۰، ۱۳۳).

۲۲ پژوهش‌نامه زنان، سال ۱۴، شماره ۴، زمستان ۱۴۰۲

۵. وَ لَهِنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ...

۶. إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ... (نحل، ۹۰)؛ وَ تَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا لَا مُبَدَّلَ لِكَلِمَاتِهِ وَ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ (انعام، ۱۱۵)

## کتاب‌نامه

- آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۴۰۸)، کفایه الاصول، قم: انتشارات اسلامی.
- ابن ادریس، محمد بن منصور (۱۴۱۰)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ابن عاشور، محمد طاهر بن محمد (۱۴۲۵)، مقاصد الشریعه الاسلامیه، قطر: انتشارات وزاره الاوقاف و الشؤون الاسلامیه.
- ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، ج ۳، بیروت: دار الفکر.
- ابوزید، نصر حامد (۱۳۸۳)، نقد گفتمان دینی، ترجمه حسن یوسفی اشکوری و محمد جواهر الکلام، چ دوم، تهران: نشر یادآوران.
- اراکی، محمد علی (۱۴۱۹)، کتاب النکاح، قم: نورنگار.
- اصفهان‌ی، سید ابوالحسن (۱۳۹۳)، وسیله النجاه، قم: چاپخانه مهر.
- امام خمینی، سید روح‌الله (۱۳۹۰)، تحریر الوسیله، قم: دار الکتب العلمیه.
- امام خمینی، سید روح‌الله (۱۳۷۹)، صحیفه نور، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- انصاری (شیخ)، مرتضی (۱۴۲۸)، فرائد الاصول، چ هفتم، قم: انتشارات جامعه مدرسین.
- ایروانی، محمد باقر (۱۴۲۷)، دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری، چ ۲، قم: دار الفقه.
- بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۰۵)، الحقائق الناصره فی احکام العتره الطاهره، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- بیات، آصف (۲۰۱۰)، زندگی هم‌چون سیاست - چگونه مردم عادی خاورمیانه را تغییر دادند، ترجمه فاطمه صادقی (۱۳۹۰)، انتشارات دانشگاه آمستردام، برگرفته از [https://engare.net/wp-content/uploads/2020/11/Life-as-olitics\\_Engare.net.pdf](https://engare.net/wp-content/uploads/2020/11/Life-as-olitics_Engare.net.pdf)
- جعفری تبار، حسن (۱۳۸۷)، «حقوق عاشقانه علیه حقوق کامجویانه؛ گفتاری در فلسفه حقوق خانواده»، مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۳۸، ش ۱، ۱۱۱-۱۲۳.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸)، ترمینولوژی حقوق، چاپ دهم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۴)، درس خارج نکاح، فقه نکاح، بازیابی ۲ اسفند ۱۳۹۶ از: <http://javadi.esra.ir/archive-feghel>
- حائری مازندرانی، زین العابدین (۱۲۹۶)، ذخیره المعاد، عظیم آباد: مطبع صبح صادق.
- حب الله، حیدر (۲۰۱۴)، المرأه فی الفکر الاسلامی المعاصر قضایا و اشکالات، بیروت: الانتشار العربی.

جواز تمتع از زوجه صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۲۳

حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۲)، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم: مؤسسه آل‌البیت لإحياء التراث.

حسینی سیستانی، سید علی (۱۴۱۷)، منهاج الصالحین، چ پنجم، قم: دفتر آیة‌الله سیستانی.

حکیم، سید محسن (۱۴۱۶)، مستمسک العروه الوثقی، قم: دارالتفسیر.

حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۳۸۸)، تذکره الفقهاء، قم: مؤسسه آل‌البیت (ع).

حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۵)، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مشهد: مؤسسه آل‌البیت (ع).

حلی (محقق)، جعفر بن حسن (۱۴۰۹)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸)، موسوعه الإمام الخوئی، قم: احیاء آثار الامام الخوئی.

روحانی، صادق (۱۴۱۲)، فقه الصادق، بی‌جا: دار الکتاب مدرسه امام صادق.

سروش محلاتی، محمد (۱۳۷۹)، «امکان تغییر حکم شرعی»، حریم امام، ۷، ش ۳۳۳.

سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳)، مهذب الاحکام، قم: مؤسسه المنار.

سید مرتضی، علی بن الحسین (۱۴۱۵)، الانتصار فی انفرادت الامامیه، قم: انتشارات اسلامی.

شاطبی، ابراهیم بن موسی (۱۴۱۷)، الموافقات فی اصول الشریعه، بیروت: دارالمعرفه للطباعه و النشر.

شاکری گلپایگانی، طوبی؛ زهرا بابازاده (۱۴۰۱)، «تفاسیر قضایی از سوءرفتار جنسی زوج در محاکم خانواده»، حقوقی دادگستری، ش ۱۱۷، ۲۱-۴۲.

شاکری گلپایگانی، طوبی و لیلا بهرامی (۱۴۰۰)، «بازخوانی حقوق جنسی زوجه از منظر اصول کلان اخلاقی و حقوقی»، پژوهش‌نامه اسلامی زنان و خانواده، ش ۲۵، ۸۵-۱۰۷.

شبییری زنجانی، سید موسی (۱۴۱۹)، کتاب نکاح، قم: مؤسسه پژوهشی رای‌پرداز.

شجریان، مهدی (۱۴۰۰)، «اجتهاد عقل‌گرا و مسائل فقهی زنان»، مطالعات جنسیت و خانواده، سال نهم، ش ۲، ۱۱-۳۳.

شعربافچی زاده، مرضیه؛ سهیلا صادقی فسائی؛ هاجر آذری؛ عزت‌السادات میرخانی (۱۳۹۹)، «تبیین حق جنسی زوجین در بستر متون فقهی و حقوقی»، فرهنگی-تربیتی زنان و خانواده، ش ۵۰، ۶۷-۹۲.

شولتس، دوآن و سیدنی ال‌ن شولتس (۱۳۸۲)، تاریخ روانشناسی نوین، ترجمه علی اکبر سیف، چ دوم، تهران: دوران.

صانعی، یوسف (۱۳۷۰)، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

صدر، محمدباقر (۱۴۱۰)، دروس فی علم الاصول. الحلقة الثالثه. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه.

ضیایی فر، سعید و مرتضی فیروزی (۱۴۰۱)، «تبیین قبح اخلاقی روابط جنسی نامتعارف میان همسران»، پژوهش‌نامه اخلاق، ش ۵۵، ۹۹-۱۱۲.

۲۴ پژوهش‌نامه زنان، سال ۱۴، شماره ۴، زمستان ۱۴۰۲

- طباطبایی (علامه)، سید محمدحسین (۱۳۶۶)، المیزان. قم: بنیاد علمی و فکری علامه طباطبایی.
- طباطبایی قمی، سید تقی (۱۴۲۶)، مبانی منهاج الصالحین، قم: قلم الشرق.
- طباطبائی یزدی، سید محمدکاظم (۱۴۱۹)، العروه الوثقی فیما تعم به البلوی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۴۰۷ الف)، الخلاف فی الاحکام، قم: جامعه المدرسين فی الحوزه العلمیه بقم.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ب)، تهذیب الاحکام فی شرح المقنعه، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۳، تهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۴۰۱)، عده الاصول، بیروت: مؤسسه آل البيت.
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۰)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- عاملی جزینی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین مکی (۱۴۱۰)، اللمعه الدمشقیه فی فقه الامامیه، بیروت: دارالتراث.
- علمی سولا، محمدرضا و علی محمدیان (۱۳۹۲)، «مبانی ممنوعیت استمتاع از زوجہی نابالغ در فقه امامیه»، مطالعات راهبردی زنان، ش ۶۲، ۱۷۷-۲۱۷.
- عندلیب همدانی، محمد (۱۳۹۷)، درس خارج نکاح، مبحث نکاح صغار، بازیابی ۱۴ تیر ۱۳۹۹ از: <http://www.andalibhamedani.ir/posts/263421>
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۱)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - النکاح، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۳۰)، دراسات فی الاصول، قم: مرکز فقه الائمه اطهار.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۸۶)، اصول فقه شیعہ، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
- فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله (۱۴۰۴)، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم: کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶)، کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- فخرالمحققین، ابوطالب محمد بن حسن (۱۳۸۷)، ایضاح الفوائد فی شرح مشککات القواعد، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- فرج، ریتا (۲۰۱۵)، امرأه العقیها و امرأه الحدائنه: خطاب المساواه فی المدونه الفقهیه، بیروت: دار التنویر.



جواز تمتع از زوجهٔ صغیره: خوانشی انتقادی (مرضیه اسماعیلی فلاح و دیگران) ۲۵

- فلاحی، احمد (۱۴۰۱)، «ممنوعیت اجتهاد در برابر نص؛ قاعده یا خوانشی صورت گرایانه از تفسیر»، *مطالعات تطبیقی فقه و اصول مذاهب*، سال پنجم، ش ۲، ۴۲-۶۷.
- فناهی، ابوالقاسم (۱۳۹۴)، *اخلاق دین شناسی*، تهران: نگاه معاصر.
- قابل، احمد (۱۳۹۱الف)، مبانی شریعت، نسخه الکترونیک در: [www.kadivar.com](http://www.kadivar.com).
- قابل، احمد (۱۳۹۱ب)، شریعت عقلایی، نسخه الکترونیک در: [www.ghabel.net](http://www.ghabel.net).
- قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۴۱۳)، *جامع الشتات فی اجوبه السؤالات*، تهران: کیهان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵)، *حقوق خانواده*، ج ۵، تهران: میزان.
- کدیور، محسن (۱۳۸۸)، *حق الناس*، تهران: کبیر.
- کرین، ویلیام (۱۳۹۹)، *نظریه‌های رشد (مفاهیم و کاربردها)*، ترجمه غلامرضا خوی نژاد و علیرضا رجایی، ج هفتم، تهران: رشد.
- کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷)، *الکافی*، ج ۴، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- گلپایگانی، محمدرضا (۱۴۱۳)، *هدایه العباد*، قم: دار القرآن الکریم.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶)، *قواعد فقه*، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمدی نسب، مهدی و جواد حبیبی تبار (۱۴۰۰)، «اختلال انحراف جنسی زوج و تأثیر آن بر لزوم تمکین زوجه»، *جستارهای فقهی و اصولی*، سال هفتم، ش ۲۴، ۱۳۷-۱۶۴.
- مرعشی نجفی، سید شهاب الدین (۱۴۰۶)، *منهاج المؤمنین*، قم: کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- مرعشی نجفی، سید شهاب الدین (۱۴۱۵)، *القصاص علی ضوء القرآن و السنه*، قم: کتابخانه آیه الله مرعشی.
- مشکینی، علی (۱۳۷۱)، *اصطلاحات الاصول*، قم: نشر الهادی.
- مصلی نژاد، مریم؛ سید محسن سادات کیایی و فاطمه وجدانی (۱۴۰۱)، «تأملات اخلاقی در جواز نکاح صغیره و تعارض آن با قاعده عدالت»، *تأملات اخلاقی*، دوره سوم، ش ۱۰، ۹۳-۱۱۶.
- مطهری، مرتضی (۱۴۰۹)، *بررسی اجمالی مبانی اقتصاد اسلامی*، ج ۲، تهران: حکمت.
- مظاهری، حسین (۱۳۹۱)، *تقریرات دروس خارج فقه*، کتاب النکاح، به نقل از سایت مدرسه فقهت، بی‌جا: بی‌نا.
- مظفر، محمدرضا (۱۳۸۱)، *اصول الفقه*، قم: دارالتفسیر.
- مغنیه، محمدجواد (۱۴۱۴)، *فقه الامام جعفر الصادق (ع)*، قم: انصاریان.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۴)، *کتاب النکاح*، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸)، *تعلیقات بر عروه الوثقی*، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب.
- مفید (شیخ)، محمد بن محمد بن نعمان (۱۴۱۰)، *المقنعه*، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۳۸۰)، *منتهی الاصول*، تهران: العروج.

۲۶ پژوهش‌نامه زنان، سال ۱۴، شماره ۴، زمستان ۱۴۰۲

موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۴۱۹ق)، *التواعد الفقهيه*، قم: الهادی.

موسوی خمینی، سید مصطفی (۱۴۱۸)، *مستند تحریر الوسیله*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).

موسوی عاملی، سید محمد بن علی (۱۴۱۱)، *نهایه المرام فی شرح مختصر شرائع الاسلام*، قم: انتشارات اسلامی.

مؤمنی، عابدین؛ سهیلا رستمی؛ ابوبکر احمدی و شیلان سجادی (۱۳۹۹)، «آثار مترتب بر حق یا حکم بودن تمکین در فقه مذاهب اسلامی»، *مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی*، سال ۱۵، ش ۵۳، ۵-۲۱.  
نائینی، میرزا محمدحسین (۱۳۷۶)، *فوائد الاصول*، قم: انتشارات اسلامی.

نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن (۱۴۰۱)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، تهران: المکتبه الاسلامیه.

نراقی، ملا احمد (۱۴۱۵ق)، *مستند الشیعه فی احکام الشریعه*، قم: مؤسسه آل‌البتیت(ع).

نوری (محدث)، میرزا حسین (۱۴۰۸)، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*. قم: مؤسسه آل‌البتیت لإحياء التراث.

نوبهار، رحیم (۱۳۹۷ش)، «اجتهاد کرامت‌مدار»، *فقه و تدبیر؛ یادنامه آیت‌الله العظمی موسوی اردبیلی*، به کوشش محمدتقی فاضل میبدی، تهران: دفتر حضرت آیت‌الله سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی، ۵۲۳-۵۴۶.