

## شریعت و قضاوت بانوان

محمدعلی قاسمی - کارشناس ارشد فلسفه و کلام

### چکیده

در این پژوهش، به بررسی و تحقیق در باره شرط ذکوریت قاضی، از دیدگاه فقهی می‌پردازیم. پس از تبیین مقدمات و پژوهش در منابع معتبر شریعت مقدس اسلام و کاوش در سخن و دیدگاه فقیهان، به این فرجام دست می‌یابیم که مرد بودن قاضی منسوب یکی از شرایط حتمی و اساسی است. در نتیجه قضاوت بانوان به عنوان قاضی منسوب مشروعیت تکلیفی و صحت وضعی نخواهد داشت.

بانوان در صورت رضایت دو طرف تنازع و لحاظ شرایط دیگر می‌توانند به عنوان قاضی تحکیم به دادرسی بپردازند. بنابر دلیل‌های ارائه شده در این مقاله، پذیرش قضاوت بانوان به عنوان قاضی منسوب از سوی برخی از معاصرین<sup>۲۷۵</sup>، نقد خواهد شد.

کلید واژه‌ها: قاضی منسوب، قاضی تحکیم، قضاوت بانوان، شرایط قاضی، ذکوریت قاضی

### مقدمه

امروزه، ضرورت قضا و تشکیل دادگاه‌های بررسی جرایم و رسیدگی به اختلافات و تنازعات افراد جوامع، بر هیچ کس پوشیده نیست، بی‌شک مهمترین رکن اساسی این جریان قاضی است، اما این پرسش بصورت جدی مطرح می‌شود که چه کسی می‌تواند به عنوان قاضی، حکم نماید و به تنازع میان دو سوی دعوا پایان دهد. شرایط و ویژگیهای احراز این منصب در آیین و قوانین مختلف عقلایی متفاوت است، شریعت اسلام نیز بر ای صلاحیت احراز این منصب، شرایط و صفاتی را تبیین کرده است که برخی مسلم و یقینی و پاره‌ای مورد تشکیک و بحث و تأمل قرار دارد. از آن جایی که مباحث همسانی و تساوی زن و مرد، در دنیای امروز، گسترش وسیطه‌های مثال زدنی پیدا کرده است، بررسی شرطیت و عدم شرطیت ذکوریت قاضی، اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند. پرسش اصلی این پژوهش این است: آیا قضاوت بانوان از دیدگاه شریعت مقدس اسلام مشروع است؟ برای رسیدن به پاسخ این سؤال باید به این پرسشها پاسخ داد، از دیدگاه فقه و ولایت قضایی چگونه ولایتی است؟ دلیل‌های اشتراط ذکوریت و یا مشروعیت قضاوت بانوان چیست؟ و آیا بانوان به عنوان قاضی تحکیم یا تحقیق می‌توانند حکم نمایند؟

۲۷۵. عبدالله جوادی آملی، زن در آئینه جلال و جمال، قم: نشر فرهنگی رجاء، ص 348، ص 352.

## تعریف لغوی و اصطلاحی قضا

واژه قضا در لغت دارای معانی فراوانی هم چون حکم، ساختن، حتم، بیان، اتمام و مانند آن است.<sup>۲۷۶</sup> البته می توان همه این معناها را به یک معنا بازگرداند، زیرا همه درانقطاع چیزی و حتمیت و تمامیت بخشیدن به آن مشترک هستند.<sup>۲۷۷</sup>

در اصطلاح برخی فقیهان، قضا عبارت است از ولایت شرعی داشتن کسی که صلاحیت برای حکم نمودن در منازعات را دارد.<sup>۲۷۸</sup> همانند این تعریف، با اندک تفاوت توسط بعضی دیگر بیان شد ه که گفته اند: شخصی که صلاحیت فتوا دادن را دارد، جزئیات قوانین شرعی را بر افرادی، معین می کند و همراه با اثبات حقوق، حقوق مستحق را استیفاء می نماید.<sup>۲۷۹</sup>

مرحوم شهید اول در کتاب دروس، قضا را به معنای ولایت شرعی بر حکم در مصالح عمومی از سوی معصوم «ع» می داند.<sup>۲۸۰</sup> و برخی دیگر بر این اندیشه انداگر چه تعریف های یاد شده، در صد معنای اصطلاحی قضا از دیدگاه فقه است، ولی بهتر آن که قضا را همان حکم بدانیم، البته حکم ی که برای رفع و حل خصومت صادر می شود.<sup>۲۸۱</sup>

## تقسیم قاضی

نکته دیگری که به عنوان مقدمه بحث، باید مورد توجه قرار گیرد؛ اینکه قاضی در شریعت اسلام به دو نوع تقسیم می شود:

الف) قاضی منصوب

ب) قاضی تحکیم

قاضی منصوب کسی است که به صورت عموم یا خصوص از سوی امام معصوم «ع» برای قضاوت در میان مردم اذن دارد.<sup>۲۸۲</sup> ولی قاضی تحکیم نیازی به نصب از سوی معصوم «ع» ندارد، بلکه رضایت و انتخاب در طرف منازعه کافی است.<sup>۲۸۳</sup> که در اصطلاح حقوق به چنین شخصی داور گفته می شود.

- 
۲۷۶. احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقاییس اللغة، تحقیق عبدالسلام محمد هارون، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۴، ج ۵، ص ۹.
۲۷۷. عبدالله جوادی آملی، زن در آئینه جلال و جمال، قم: نشر فرهنگی رجاء، ص ۳۴۸، ص ۳۵۲.
۲۷۸. احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقاییس اللغة، تحقیق عبدالسلام محمد هارون، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۴، ج ۵، ص ۹.
۲۷۹. خلیل جر، فرهنگ لاروس، ترجمه سید حمید طبیبیان، تهران: امیرکبیر، ۱۳۷۹ ش، ج ۲، ص ۱۶۴۷.
۲۸۰. حبیب الله رشتی، کتاب القضاء، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۱ ق، ج ۱، ص ۲۶.
۵. زین الدین بن علی العاملی، مسالک الافهام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۸، ج ۱۳، ص ۳۲۵.
۶. شمس الدین محمد بن مکی العاملی، شهید اول، الدروس الشرعیه، قم: مؤسسه نشر الاسلامی، بی تا، ج ۲، ص ۶۵.
۲۸۱. محمدرضا گلپایگانی، کتاب القضاء، به قلم سید علی حسینی میلانی، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۱ ه، ج ۱، ص ۱۱.
۲۸۲. شهید اول، الدروس الشرعیه، پیشین، ج ۲، ص ۶۶.
۲۸۳. کاظم حائری، القضاء فی الفقه الاسلامی، قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۵ ه، ص ۲۱.

از دیدگاه محقق حلی در کتاب «شرایع»، شرایط قاضی منصوب عبارتند از: بلوغ، کمال عقل، ایمان، عدالت، طهارت مولد، علم (اجتهاد) و ذکوریت<sup>۲۸۴</sup>، شهید اول انزول بر این شرایط، نویسندگی (توان نوشتن) و بینایی را نیز از شرایط قاضی می‌داند.<sup>۲۸۵</sup>

پژوهش حاضر، در صد دست تا به تبیین شرطیت و عدم شرطیت ذکوریت قاضی از دیدگاه شریعت اسلام پردازد، در راستای دست‌یابی به دیدگاه قابل اطمینان در این زمینه‌سازان دهی بحث را اینگونه ارائه می‌کنیم:

نوشته حاضر در یک مقدمه و چهار گفتار و نتیجه‌گیری کلی ارائه می‌شود، بر اساس روش فقهی فقیهان در گفتار اول به بحث از تأسیس اصل می‌پردازیم تا در صورت عدم تمامیت ادله اصل مرجع و پناه باشد. گفتار دوم: دیدگاه فقیهان برجسته در باره مرد بودن قاضی ارائه می‌شود که تأثیر بسزایی در دیدگاه انتخاب شده خواهد داشت. در گفتار سوم، دلیل‌های اشتراط مرد بودن مورد بررسی قرار می‌گیرد و در گفتار چهارم ادله احتمالی مشروعیت قضاوت بانوان بررسی و کاوش می‌شود. و سرانجام با تبیین نتیجه‌گیری کلی از سوی نویسنده، این نوشته پایان می‌یابد.

## گفتار اول: تأسیس اصل

### اصل عدم ولایت قضایی

لازم است، پیش از پرداختن به بحث فقهی مشروعیت یا عدم مشروعیت قضاوت بانوان، به روش فقیهان تعیین و تأسیس اصل نمائیم. مهمترین اثر و فایده اصل، تعیین موضع در مواردی است که به علت وجود نداشتن دلیل لفظی، مورد شک است. زیرا هر آنچه که بر خلاف اصل است نیاز به دلیل برای خروج از سیطره اصل را دارد.

با تعمق و دقت در استدلال فقیهان در شرایط قاضی، سیطره اصل عدم ولایت، هویدا و آشکار است، معنای اصل عدم ولایت در موارد مشکوک، این است که هر فردی در تمام شئون زندگی آزاد و خود متصدی امور خویش است. از این رو اگر دلیل معتبر و قابل اطمینانی نباشد، هیچ ولایتی بر او نخواهد بود.

اندیشمندان فقیه هم چون حضرت امام‌قدس سره قبل از پرداختن به بحث از ادله ولایت‌قضا، ولایت فقیه، ولایت مؤمنین، «اصل عدم ولایت» را طرح کرده‌اند، آنان بر این عقیده‌اند که اصل اولی، عدم نفوذ حکم فردی در باره دیگران است، در جریان واثرگذاری این اصل، تفاوتی میان صاحبان وحی و اوصیاء ایشان و دیگران نیست، دارا بودن علوم و فضیلت‌های بلند الهی در هر درجه و جایگاهی، سبب نمی‌شود که حکم این افراد نسبت به دیگران نافذ و فاصل باشد. آنچه عقل درک می‌کند، تنه‌انفوذ حکم خداوند در میان مخلوق است چرا که او مالک و خالق ایشان است، و تنها اوست که به استحقاق ذاتی خویش، سلطان بر همه مخلوقین است، سپس حضرت امام‌قدس سره

۲۸۴. محقق حلی، شرایع الاسلام، نجف: مطبعه الآداب، ج ۴، ص ۶۷.

۲۸۵. شهید اول، اللمعه الدمشقیه، قم: دارالناصر، ۱۴۰۶ هـ، ص ۹۴.

درباره ولایت و نفوذ پیامبر «ص» و امامان معصوم «علیهم السلام» و در مرتبه بعد ولایت فقیهان می گوید:

«سلطنت دیگران و نفوذ حکم و قضاوت غیر از خداوند، نیازمند جعل و اعطای الهی است، پیامبر «ص» از سوی خداوند، به خلافت و حکومت مطلق چه قضاوت و چه غیر آن، نصب شده است... بعد از رسول خدا «ص»، امامان معصوم «ع» یکی پس از دیگری حاکم بر مردمند و نصب الهی و نبوی حکم آنان را نافذ کرده است.

اشکال و مشکل در امر قضاوت و حکومت در عصر غیبت است، پس از جریان اصل متقدم (عدم ولایت) و پس از دلالت دلیل بر اختصاص قضاوت و حکومت به نبی یا وصی نبی<sup>۲۸۶</sup>، برای خروج از مقتضای چنین اصلی و مفاد ادله شئون خلافت چاره‌ای جز ارائه دلیل قاطع و برهان محکم نیست.<sup>۲۸۷</sup> بر اساس چنین اصلی، اگر فقیهی ادله عقلی، روایی، اجماع یا سیره متشرعه را برای اثبات شرط ذکوریت نپذیرد و این را برای اثبات آن کافی نداند، از سوی دیگر دلیل قاطع و قابل استنادی بر مشروعیت قضاوت بانوان نیابد، نتیجه حاصل از جریان اصل یاد شده، عدم ولایت قضایی زنان خواهد بود.

این اصل در بیان بزرگ فقیهانی هم چون «سید یزدی» چنین آمده است: یکی از دلایل مشروط بودن قضاوت به اجتهاد این است که نفوذ حکم و ترتیب اثر بر آن، خلاف اصل است، بنابر این تنها باید به قدر یقینی آن که حکم مجتهد باشد، بسنده کرد.<sup>۲۸۸</sup> اگر چه ایشان این اصل را در بحث شرطیت اجتهاد بکار گرفته، اما این گفتار اختصاصی به شرط اجتهاد ندارد بلکه این قانون را در شروط دیگر نیز می توان پیاده کرد.<sup>۲۸۹</sup>

مرحوم میرزای رشتی، این اصل را در مبحث قضا، با تفصیلی روشن تر تبیین می کند و می گوید: قبل از ورود به بحث، ابتدا باید تأسیس اصل نمائیم، زیرا اصل در قضاوت افرادی که صلاحیت آنان به هر دلیلی مشکوک باشد، عدم نفوذ است، چه این که سلطنت و ولایت بر هر شخصی از امور جعلی و وضعی است، بنابر این، چنین ولایتی یا ویژه کسانی است که ذاتاً سلطنت مطلق دارند، که تنها مولای حقیقی چنین است و یا اختصاص به کسانی دارد که از سوی مولای حقیقی برای چنین امری ولایت یافته‌اند، در نتیجه همانند همه امور وضعی اگر در ثبوت آن شک کنیم، اصل عدم آن را جاری می کنیم.<sup>۲۹۰</sup>

با تحقیق و تأمل در بحث شرایط و اجزای مشکوک در معاملات و عبادات، که طرح آن در این مقاله نمی گنجد و با توجه به سخن فقیهان بزرگی همچون شیخ انصاری در رسائل<sup>۲۹۱</sup>، مرحوم آخوند

۲۸۶. محمد بن الحسن الحر العاملی، وسائل الشیعه، قم: مکتبه الاسلامیه، ج ۱۸، ص ۷.

۲۸۷. روح الله خمینی، الرسائل، به قلم جعفر سبحانی، قم: اسماعیلیان، ۱۴۱۰ ه، ص ۱۰۱-۱۰۰.

۲۸۸. محمد کاظم طباطبائی یزدی، ملحقات العروه الوثقی، تهران: چاپ حیدری، ۱۳۷۷ ه، ج ۳، ص ۶۰۵.

۲۸۹. ر.ک. مرتضی انصاری، القضاء و الشهادات، قم: مؤسسه الهادی، ۱۴۱۵ ه، ص ۷.

۲۹۰. حبیب الله رشتی، کتاب القضاء، پیشین، ج ۱، ص ۳۰-۲۰.

۲۹۱. مرتضی انصاری، رسائل، قم: لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم ۱۴۱۹ ه، ج ۱، ص ۱۲۳-۱۲۱.

خراسانی<sup>۲۹۲</sup> در حاشیه رسائل، میرزای نائینی<sup>۲۹۳</sup> در فوائدالاصول و معاصرانی مثل آیت الله خوئی<sup>۲۹۴</sup>، به این نتیجه دست می‌یابیم که اگر دلیل کافی و محکمی بر مشروعیت قضاوت بانوان نداشته باشیم، اصل عدم ولایت قضایی آنان ثابت است، به دیگر عبارت، شک در حجیت قضاوت زنان مساوی با عدم حجیت آن است، زیرا استصحاب عدم جعل حجیت به عنوان استصحاب عدم ازلی بلکه نعمتی عدم شایستگی بانوان برای قضاوت جاری است.

روشن است آنچه درباره اصل عدم گفته شد، اختصاصی به منصب قضا ندارد، بلکه همه منصب‌هایی را که نیاز به نصب و جعل از سوی معصوم «ع» دارد، شامل می‌شود، بنابر این، اگر در منصب فتوا و یا تصرف و ولایت تصرف دلیل عقلی و نقلی قابل اطمینان نباشد، اصل عملی و اولی یاد شده حاکم است.

### اصل لفظی در باب قضا

بر اساس روایات رسیده از پیشوایان معصوم «ع»، قضاوت از مناصب اختصاصی پیامبر «صلی الله علیه وآله» و امام معصوم «ع» است. امام صادق «ع» در حدیث معتبر سلیمان بن خالد می‌فرماید: «اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل في المسلمين لنبی او وصی نبی؛ از تصدی حکومت بپرهیزید زیرا این منصب ویژه امام و پیشوای عالم به قضا و عادل در میان مسلمین، برای نبی و وصی نبی است.»<sup>۲۹۵</sup>

اسحاق بن عمار از امام صادق «ع» نقل می‌کند که امیر مؤمنان «ع» به شریح قاضی فرمودند: «یا شریح قد جلست مجلساً لا یجلسه الا نبی او وصی نبی اوشقی.»<sup>۲۹۶</sup>

با تصریح این روایات به اینکه چنین منصبی اختصاص به پیامبر «ص» و جانشین او دارد، اصل اولی لفظی این است که غیر نبی و وصی نبی ولایت قضایی ندارد و برای اثبات ولایت شخص دیگری نیازمند برهان و دلیل قاطع هستیم تا سبب خروج آن از اصل لفظی کلی شود. با توجه به اصل لفظی یاد شده، در موارد شک در تحقق و وجود چنین ولایت و منصبی برای برخی از اصناف مثل بانوان، ابتدا به اصل لفظی (اتقوا الحكومة) رجوع می‌شود، اما اگر کسی به هر دلیلی این گونه دلایل لفظی را بر عدم ولایت؛ ناتمام بداند، و دلیل مطمئنی بر اثبات یا عدم اثبات زیاده به اصل عملی اولی پیشین مراجعه می‌کند.

### گفتار دوم: دیدگاه فقیهان در باره شرط ذکوریت قاضی

۲۹۲. ر.ک. محمدکاظم آخوند خراسانی، حاشیه کتاب فوائد الاصول، قم: منشورات مکتبه بصیرتی، بی تا، ص ۴۳.

۲۹۳. ر.ک. محمدحسین نائینی، فوائد الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ هـ، ص ۱۳۱-۱۲۶.

۲۹۴. ر.ک. ابوالقاسم خوئی، مصباح الفقاهه، قم: مؤسسه انصاریان، چ چهارم، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۲۸۶.

۲۹۵. محمد بن الحسن الحر العاملی، وسائل الشیعه، پیشین، ج ۱۸، ص ۷.

۲۹۶. همان.

## دیدگاه فقیهان

در میان فقیهان پیشین کمتر کسی را می‌توان یافت که در ضمن شرایط قاضی، مرد بودن قاضی را شرط ندانسته باشد.

مرحوم شیخ طوسی در کتاب «الخلاف» می‌فرماید: «در هیچ یک از احکام، زنان نمی‌توانند قاضی باشند.»<sup>۲۹۷</sup> و در کتاب «مبسوط» نیز آورده است: در هیچ صورتی زنان نمی‌توانند امر قضاوت را به عهده بگیرند.<sup>۲۹۸</sup>، علامه حلی در کتاب «شرایع» یکی از شرایط قاضی را ذکوریت وی می‌داند.<sup>۲۹۹</sup> ابن مطهر حلی نیز در کتاب خود «قواعد»، «تحریر»، «ارشاد الاذهان» و «تذکره» یکی از شرایط قاضی را مرد بودن می‌شمارد، وی در کتاب نهج الحق چنین می‌گوید: «امامیه بر این نظر قائلند که بانوان نمی‌توانند متصدی امر قضاوت شوند.»<sup>۳۰۰</sup>

مرحوم شهید اول، در کتاب «مسالك» مشروعیت قضاوت بانوان را رد می‌کند و دلیل آن را اطلاق عالمان گذشته بر منع قضاوت زنان معرفی می‌کند.<sup>۳۰۱</sup>

شهید ثانی قدس سره نیز مرد بودن قاضی را امری مورد اتفاق فقیهان می‌داند.<sup>۳۰۲</sup> صاحب‌جواهر هم با عبارت اجماعی بودن شرط ذکوریت قاضی آن را بیان می‌کند و دلیل نقلی را همراه و متعاضد با آن می‌داند.<sup>۳۰۳</sup>

نویسنده کتاب «مفتاح الكرامة» در باره شرطیت ذکوریت قاضی، ادعای اجماع منقول و محصل نموده است و آن را به مسالك، کفایه سبزواری، مفاتیح مرحوم فیض نسبت داده است.<sup>۳۰۴</sup> صاحب «الریاض»<sup>۳۰۵</sup> و مرحوم شیخ انصاری نیز ادعای عدم خلاف نموده‌اند.<sup>۳۰۶</sup>

مرحوم ملاعلی کنی در «کتاب القضا»<sup>۳۰۷</sup> و ملا احمد نراقی در «مستند الشیعه»<sup>۳۰۸</sup> و مرحوم سید کاظم یزدی، در ملحقات العروة<sup>۳۰۹</sup>، مرد بودن را برای قاضی، به دلیل اجماع، شرط می‌دانند و می‌گویند زن حتی برای زنان هم نمی‌تواند به امر قضاوت بپردازد.

- 
۲۹۷. محمد بن حسن طوسی، الخلاف، قم: دارالکتب الاسلامیه، بی‌تا، ج ۳، ص ۳۱۱.
۲۹۸. محمد بن حسن طوسی، المبسوط، تهران: مکتبه مرتضویه، ج ۸، ص ۱۱.
۲۹۹. نجم‌الدین جعفر بن حسن حلی، شرایع الاسلام، قطع رحلی، دارالکتب العربی المصری، بی‌تا، ص ۲۷۱.
۳۰۰. حسن بن یوسف حلی، نهج الحق، قم: دارالهجره، پاورقیهای، ۳۶ ۳۴ ۳۲ و ۳۷.
۳۰۱. شهید اول، الدروس الشرعیه، پیشین، ج ۳، ص ۷۰.
۳۰۲. زین‌الدین بن احمد شهید ثانی، مسالك الافهام، قطع رحلی، ج ۲، ص ۳۵۷.
۳۰۳. محمدحسن نجفی، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۲ هـ، ج ۴۰، ص ۱۲.
۳۰۴. محمدجواد حسینی، مفتاح الكرامة، قطع حلی، ج ۱۰، ص ۱۲.
۳۰۵. سید علی طباطبائی، الریاض، قطع رحلی، ابتدای کتاب الرضا، ج ۲.
۳۰۶. مرتضی انصاری، القضا و الشهادات، قم: لجنه التراث الشیخ الاعظم، ۱۴۱۵ هـ، ص ۴۱.
۳۰۷. ملاعلی کنی، کتاب القضا، قطع رحلی، ص ۱۲.
۳۰۸. احمد نراقی، مستند الشیعه، مشهد: مؤسسه آل‌البت علیهم السلام، ۱۴۱۹ هـ، ص ۱۷، ص ۳۵.
۳۰۹. کاظم یزدی، ملحقات العروة، تهران: مطبعه حیدری، ج ۲، ص ۵.

از دیدگاه فقیهان بزرگ معاصر نیز یکی از شرایط قاضی، مرد بودن است، مرحوم آیت الله گلپایگانی چنین شرطی را اجماعی میان فقیهان می‌داند.<sup>۳۱۰</sup> حضرت امام‌قدس سره این شرط را برای احراز مقام قضا لازم می‌شمارد<sup>۳۱۱</sup>، و آیت الله خوئی‌قدس سره می‌گوید: بدون هیچ اختلاف و اشکالی، مرد بودن یکی از شرایط قاضی است.<sup>۳۱۲</sup>

### بررسی سخن مقدس اردبیلی و میرزای قمی

روشن شد که سخن بسیاری از فقیهان مبتنی بر اجماع و اطباق فقیهان بر لزوم چنین شرطی در قاضی است ممکن است برای شکستن اجماع و از اعتبار انداختن آن، به سخن این دو فقیه بزرگ استدلال شود که ایشان قائلند زن نیز همانند مرد می‌تواند متصدی امر قضاوت شود، از این رو سخن آنان را مورد بررسی و تحقیق قرار می‌دهیم تا صحت و عدم صحت چنین سخنی آشکار و واضح گردد.

### عبارت مرحوم مقدس اردبیلی

مرحوم مقدس اردبیلی در کتاب «مجمع الفائدة و البرهان» در بحث شرایط قاضی در باره شرط ذکوریت می‌نویسد:

«واما اشتراط الذکوره، فذلک ظاهر فیما لم یجز للمرأة فیه امر، واما فی غیر ذلک فلا نعلم له دلیلا واضحا، نعم ذلک هو المشهور، فلو کان اجماعاً فلا بحث والا فالمنع بالکلیه محل بحث، اذ لا محذور فی حکمها بشهادة النساء، مع سماع شهادتین بین المرأتین مثلاً بشیء مع اتصافها بشرايط الحکم»<sup>۳۱۳</sup>

از مجموع سخن این اندیشمند استفاده می‌شود که قضاوت بانوان برای مردان نافذنیست ولی در صورتی که قضاوت زن برای زنان باشد و شهود نیز از بانوان باشند اگر اجماع را ناتمام بدانیم، قابل بحث است، زیرا از نظر عقل و شرع محذوری در کار وجود ندارد. از این سخن روشن می‌شود که ایشان عدم محذور عقلی و شرعی رامبتنی بر ناتمام بودن اجماع مطرح می‌کند اما حکم نمی‌کند که آیا این اجماع ناتمام است.

### سخن میرزای قمی

متن عبارت میرزای قمی در کتاب «جامع الشتات» چنین است:

«ویمکن أن یکون الاجماع بالنظر الی اصل اختیار الولاية والمنصب عموماً واما فی حکومت خاصة فلم یعلم ذلک من ناقله.»<sup>۳۱۴</sup>

در توضیح این سخن باید گفت: که مرحوم میرزای قمی بر این اندیشه است که اجماعی که صورت گرفته بر این است که بانوان نمی‌توانند دارای ولایت قضایی و چنین منصب و جایگاهی

۳۱۰. محمدرضا گلپایگانی، کتاب القضا، پیشین، ص ۴۴.

۳۱۱. روح الله خمینی، تحریر الوسیله، نجف: مطبعة الآداب، ۱۳۸۷ هـ، ج ۲، ص ۳۶۶.

۳۱۲. سید ابوالقاسم الخوئی، مبانی تکملة المنهاج، نجف: مطبعة الآداب، ج ۱، ص ۱۰.

۳۱۳. احمد اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان، قم: جامعه مدرسین، ۱۴۱۱ هـ، ج ۱۲، ص ۱۵.

۳۱۴. ابوالقاسم میرزای قمی، جامع الشتات، قطع رحلی، ج ۲، ص ۶۸۰.

بصورت عموم باشند، به دیگر عبارت چنین نصب وجعلی برای آنان صورت نگرفته است، ولی ناقل اجماع نمی گوید که در موارد خاص که مثلاً به سبب تراضی دوسوی منازعه، زنی به عنوان قاضی تحکیم انتخاب شود، جایز نباشد.

بر اساس آنچه در توضیح بیان دو فقیه یاد شده گفته شد، روشن می شود، که چنین بیان هایی نمی تواند شکننده اجماع باشد و وفور قائلین به شرطیت ذکوریت قاضی ممکن است سبب اطمینان به لزوم وجود چنین شرطی گردد.

### نقل دیدگاه فقهای عامه

عموم مذاهب عامه نیز مرد بودن قاضی را شرط صحت و نفوذ قضا می دانند و تنها حنفیه گفته اند: که بانوان در خصوص امور مالی می توانند عهده دار منصب قضا شوند، عبارت برخی از محققین از اهل سنت چنین است:

«واما الذکوره، فهی شرط ایضا عند غیر الحنفیه، فلا تولی المرأه القضا وقال الحنفیه: یجوز أن تکون المرأه قاضیاً فی الاموال ای فی القضاء المدنی، لانه تجوز شهادتها فی المعاملات.»<sup>۳۱۵</sup>

بر اساس عبارت فوق، مالکیه، شافعیه و حنبلیه، مرد بودن قاضی را یکی از شرایط قاضی می دانند و تنها حنفیه آن هم فقط در امور مدنی و معاملی، قضاوت بانوان را جایز می شمارد. البته در میان عامه، کسانی چون محمد بن جریر طبری صاحب تفسیر و تاریخ طبری، را می توان یافت که سخنی فراتر از ابوحنیفه گفته اند و بر این نظر و عقیده اند که بانوان همانند مردان می توانند در تمام امور به امر قضاوت بپردازند.<sup>۳۱۶</sup> اما این دودیدگاه اخیر - ابوحنیفه و طبری - خلاف اجماع است و به این اساس ماوردی در مقابل ایشان می گوید: نظرات خلاف اجماع، اعتباری ندارد.<sup>۳۱۷</sup> آن گونه که تاکنون از دیدگاه های فقیهان خاصه و عامه، نقل قول شد، این اندیشه و نظر مورد تقویت و تأکید قرار می گیرد که شرط ذکوریت یکی از شرایط قاضی منصوب است و بدون تحقق این شرط قضاوت نافذ نخواهد بود.

### گفتار سوم: ادله اشتراط ذکوریت قاضی

بنابر آنچه در گفتار دوم گذشت، عموم فقیهان عامه و خاصه قائلند که مرد بودن یکی از شرایط قاضی است، اکنون در این گفتار به بحث از دلیل های ارائه شده بر این دیدگاه، می پردازیم. طرفداران مشروطیت قضا به ذکوریت قاضی، برای اثبات این نظر به قرآن، سنت، اجماع و سیره متشرعه استدلال کرده اند، ما نیز اکنون به مهمترین استدلال های آنان اشاره می کنیم.

### استدلال به آیات قرآن

برای اثبات شرطیت مرد بودن قاضی به آیاتی چند استدلال شده است:

۳۱۵. وهبه الزحیلی، الفقه الاسلامی وادلته، دمشق: دارالفکر المعاصر، چاپ هشتم، ۱۴۲۵ ه، ج ۸، ص ۵۹۳۷.

۳۱۶. حسینعلی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، پیشین، ج ۱، ص ۳۳۸ و شیخ طوسی، الخلاف، پیشین، ج ۳، ص ۳۱

۳۱۷. ماوردی، احکام سلطانیه، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ص ۲۵.



«الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ...»<sup>۳۱۸</sup>

ممکن است به این آیه چنین استدلال شود که ولایت مردان بر زنان ثابت است و آنان بدون اذن مردان اختیار و اجازه ندارند که در پاره‌ای از موارد تصرفات انجام دهند. پس به امر قضا که ولایت بر حکم، جدایی‌ناپذیر از آن است، نخواهند داشت.

این استدلال قابل‌پذیرش نیست، زیرا بر اساس شأن نزول آیه که درباره سعد بن الربیع و همسرش، و اختلاف میان آنان است<sup>۳۱۹</sup>، هم‌چنین ضمیمه سیاق آیه که مسأله نشوز و عدم اطاعت زنان از مردان را مطرح می‌کند، این آیه تنها در صدد قیومت مردان بر همسرانشان می‌باشد و دلالتی بر ادعای یاد شده ندارد. بلکه احتمال اختصاص قیومت به مردان درباره زنانشان کافی است که استدلال به آن برای شرطیت ذکوریت، نادرست باشد.

آیه دوم: «وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الْأُولَى...»<sup>۳۲۰</sup>

به این آیه چنین استدلال شده، که قضاوت بانوان مستلزم خروج آنان از منزلشان و ارتباط آنان با مردان است و این آیه به صراحت از این گونه استلزامات نهی کرده است. در پاسخ از این استدلال گفته می‌شود ممکن است به قرینه آیه قبل، این آیه<sup>۳۲۱</sup> اختصاص به زنان پیامبر «ص» داشته باشد بر فرض که اختصاص هم نداشته باشد، باز هم به این آیه نمی‌توان استناد کرد زیرا این آیه بر فرض ولایت مرغوب بودن و تأیید عدم خروج و سخن نگفتن با مردان است اما حرمت آن را اثبات نمی‌کند از این رو هیچ کس قائل به حرمت خروج بانوان از منزل نیست.<sup>۳۲۲</sup> به آیات دیگری نیز برای اثبات شرطیت ذکوریت در قاضی استناد شده است اما از آن جایی که دلالت آن آیات ضعیف‌تر از دو آیه یاد شده می‌باشد، از بیان استدلال به آنها پرهیز می‌کنیم.<sup>۳۲۳</sup>

### استدلال به سنت

قائلان به شرط بودن ذکوریت قاضی، به احادیث فراوانی استدلال کرده‌اند، در ابتدا به بحث از مهمترین روایات مورد استدلال پرداخته و سپس نتیجه‌گیری مجموعی از آنها را ارائه می‌کنیم.

### روایت جابر جعفی

یکی از روایاتی که در این راستا مورد استدلال قرار گرفته است سخن امام باقر «ع» به جابر جعفی است که می‌فرماید:

«لیس علی النساء اذان ولا اقامة ولا جمعة... ولا الحلق انما یقصرن من شعورهن، ولا تولی المرأة القضاء

ولا تولی الامارة...»<sup>۳۲۴</sup>

۳۱۸. سوره نساء، آیه ۳۴.

۳۱۹. ابی علی الفضل بن حسن طبرسی، مجمع البیان، تهران: انتشارات ناصر خسرو، ۱۳۶۵ ش، ج ۲، ص ۴۳.

۳۲۰. سوره احزاب، آیه ۳۳.

۳۲۱. سوره احزاب، آیه ۳۲.

۳۲۲. ر.ک، حسنعلی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، پیشین، ج ۱، ص ۳۵۳ ۳۵۲.

۳۲۳. مثل آیات سوره بقره آیه ۲۲۸ و سوره زخرف، آیه ۱۸.

همانند این عبارت در وصیت رسول گرامی اسلام «ص» به حضرت علی «ع» آمده است که مرحوم شیخ صدوق قدس سره در کتاب «من لا یحضره الفقیه»<sup>۳۲۵</sup> و کتاب «خصال»<sup>۳۲۶</sup> متن کامل آن را آورده است.

از این روایت با نقل‌های مختلف، چنین استفاده شده است که بانوان در پاره‌ای از امور حق دخالت ندارند و بر اساس متن صریح آن یکی از آن امور، تولی امر قضاوت است، بنابر این قضاوت زنان مشروعیت قضایی نخواهد داشت.

برخی از اندیشمندان در مقابل این دیدگاه گفته‌اند: این روایت تنها دلالت بر رجحان عدم تصدی بانوان در امور یاد شده می‌کند، زیرا سیاق این روایت شرکت بانوان را در نماز جمعه و جماعت یادآور می‌شود در حالی که بدون تردید شرکت زنان در این جماعت‌ها حرام نیست در نتیجه نهی وارده در روایت «نهی کراهتی» خواهد بود. پس نهایت استفاده از حدیث در بحث ما نیز کراهت تصدی قضاوت توسط بانوان است. به عنوان نمونه استاد جوادی آملی فرموده‌اند: نکته اساسی مربوط به متن این حدیث اینکه پاره‌ای از احکام مندرج در آن غیر الزامی است و وحدت سیاق سبب می‌شود در امر قضاوت نیز کراهت اثبات شود، افزون بر این که این عبارت و مانند آن در صدند که تکلیف شاق و سخت قضاوت را از زنان بردارد، نه این که ایشان را از قضاوت محروم ساخته باشد و میان سلب تکلیف از بانوان برای سهولت کار آنان و سلب حق، فرقی عمیق وجود دارد.<sup>۳۲۷</sup>

در پاسخ از سخن فوق گفته می‌شود: با توجه به این که وجوب از فعل امر و آنچه جایگزین آن می‌شود و حرمت از نهی و جایگزین آن، فهمیده نمی‌شود، بلکه بویژه از دیدگاه متأخرین، وجوب و حرمت ظاهرترین و بارزترین افراد امر و نهی هستند<sup>۳۲۸</sup>، به این معنا که اگر قرینه‌ای بر تعیین استحباب یا کراهت وجود نداشته باشد فعل امر حمل بر ظاهرترین فردش یعنی وجوب و فعل نهی بر حرمت حمل می‌شود؛ بنابر این، در فقره‌های این روایت تا جایی که قرینه‌ای قطعی بر خلاف وجود دارد از حمل نهی بر حرمت صرف نظر می‌کنیم و در غیر مورد یقینی، حمل بر حرمت و نهی مولوی می‌شود.

به دیگر عبارت، از دیدگاه بعضی سیاق بعدی روایت با قبل آن متفاوت است زیرا بصورت نفی آمده که مرادش نهی و ظهور در حرمت و فساد دارد، مگر بواسطه قرینه‌ای خلاف آن ثابت شود.<sup>۳۲۹</sup> البته ما نیز به این نکته توجه داریم که اگر روایات صدوق را به روش متأخرین مورد بررسی سندی قرار دهیم بسیاری از آنها ضعیف خواهند بود، همان گونه از دیدگاه برخی، این حدیث نیز

۳۲۴. محمد بن حسن الحر العاملی، وسائل الشیعه، پیشین، ج ۱۴، ص ۱۶۲ و ج ۱۸، ص ۶.

۳۲۵. محمد بن علی بن بابویه قمی قدس سره، شیخ صدوق، من لا یحضره الفقیه، قم: انتشارات جامعه مدنی، بی تا، ج ۴،

ص ۳۶۴.

۳۲۶. محمد بن علی بن بابویه قمی شیخ صدوق قدس سره، خصال، تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۶۶ ش، ج ۲، ص ۷

۳۲۷. عبدالله جوادی آملی، زن در آیینه جلال و جمال، به نقل از مجله کتاب نقد، سال ۷۹، شماره ۱۷، ص ۳۵۹-۳۵

۳۲۸. محمدباقر صدر، دروس فی علم الاحوال، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ه، ج ۱، ص ۹۴.

۳۲۹. حسینعلی منتظری، پیشین، ج ۱، ص ۳۵۴.

ضعیف است.<sup>۳۳۰</sup> از این رو ما هم به پذیرش استدلال این حدیث تکیه نمی‌کنیم و احادیث دیگر را بررسی می‌نماییم.

### حدیث ابی بکره از پیامبر «ص»

روایت دیگری که برای اثبات شرطیت ذکوریت در قاضی استناد شده است، حدیث مشهور ابی بکره از رسول گرامی اسلام «ص» می‌باشد، که حضرت فرمودند:

«لن یفلح قوم ولّوا امرهم إمرأة؛ قوم و گروهی که ولایت امر خویش به زنان

بسپارند رستگار نمی‌شوند.»

این حدیث در کتاب «صحیح بخاری»<sup>۳۳۱</sup>، «سنن نسائی»<sup>۳۳۲</sup> و «سنن ترمزی»<sup>۳۳۳</sup> نقل شده و آن را صحیح قلمداد کرده‌اند، احمد حنبل نیز در مسندش، این حدیث را با الفاظی دیگر از رسول خدا «ص» روایت می‌کند که فرمودند: «لن یفلح قوم اسندوا امرهم الی امرأة.»<sup>۳۳۴</sup> در کتاب «تحف العقول» نیز آمده است اما به صورت مرسل نقل شده است.<sup>۳۳۵</sup> شیخ در «الخلاص» آن را این گونه آورده: «لا یفلح قوم ولیتهم امرأة»<sup>۳۳۶</sup> ابن اثیر در نهاییه خود آن را بدین گونه نقل می‌کند: «ما افلح قوم قیمهم امرأة»<sup>۳۳۷</sup> و در کتاب «کنز العمال» با تفاوت الفاظ آمده «لا یقدس الله أمة قادتهم امرأة»<sup>۳۳۸</sup>. به رغم طولانی شدن نقل‌های متفاوت حدیث یاد شده، آنها را آوردیم تا بدین وسیله شهرت و کثرت نقل این حدیث بر خواننده آشکار شود. در میان فقیهان شیعه، کسانی هم چون شیخ طوسی<sup>۳۳۹</sup> در کتاب «الخلاص» و علامه حلی در «نهج الحق»<sup>۳۴۰</sup> و صاحب جواهر در دائرة الفقه خود «جواهر الکلام»<sup>۳۴۱</sup> و مرحوم یزدی در «ملحقات عروة الوثقی»<sup>۳۴۲</sup> و فقیهان دیگر<sup>۳۴۳</sup>، این حدیث را مورد استناد قرار داده و به آن استدلال کرده‌اند، و با توجه به نقل‌های مختلف این حدیث،

۳۳۰. کاظم حائری، القضا، پیشین، ص ۶۹.

۳۳۱. ابی‌عبدالله بخاری جعفی، صحیح البخاری، بیروت: دارالفکر، ۱۴۱۹ هـ، ج ۵، ص ۱۵۸.

۳۳۲. احمد بن شعیب نسائی، سنن النسائی، شرح جلال الدین سیوطی، بیروت: دارالجلیل، ج ۸، ص ۲۲۷.

۳۳۳. محمد بن عیسی ترمزی، سنن ترمزی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۵ هـ، ج ۳، ص ۳۶۰.

۳۳۴. احمد بن محمد بن حنبل، مسند احمد، بیروت: دارالفکر، ۱۴۱۱ هـ، ج ۵، ص ۳۸.

۳۳۵. حسن بن شعبه الحرانی، تحف العقول عن آل الرسول «صلی الله علیه وآله»، تهران: انتشارات اسلامیة، ۱۳۶۶ ش، ۵.

۳۳۶. محمد بن حسن طوسی، الخلاص، پیشین، ج ۳، ص ۳۱۱.

۳۳۷. عبدالدین المبارک بن محمد الجزری، ابن اثیر، النهایة فی غریب الحدیث والاثار، بیروت: دارالفکر، ۱۳۹۹ هـ، ج ۴، ص ۱۳۵.

۳۳۸. علی المتقی بن حسام الدین الهندی، کنز العمال فی سنن الاقوال والافعال، هند: دائرة المعارف العثمانیة، ۱۳۶۴ هـ، ۶.

ص ۴۰.

۳۳۹. محمد بن حسن شیخ طوسی، پیشین.

۳۴۰. علامه حلی، نهج الحق، پیشین.

۳۴۱. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۹۸۱ م، ج ۴۰، ص ۱۴.

۳۴۲. محمد کاظم یزدی، ملحقات العروة الوثقی، پیشین.

۳۴۳. سید احمد خوانساری، جامع المدارک، تهران: مکتبه الصدوق، ۱۳۸۳، ص ۷.

این اندیشمندان فقه آن را از مصادیق بارز مشهور روایی و برخوردار از عنوان شهرت عملی دانسته‌اند، از این رو در صورت ضعف سند، بدین وسیله ضعف آن جبران می‌گردد.

### سخن امیر مؤمنان «ع» به امام حسن «ع»

حدیث دیگری که در این زمینه مورد استناد قرار گرفته است، سخن گران‌بهای امیرمؤمنان «ع» به حضرت مجتبی «ع» است که فرمودند:

«لا تملك المرأة من امرها ما جاوز نفسها، فان المرأة ريحانة وليست بقهرمانة.»<sup>۳۴۴</sup>

در استدلال به این حدیث برای اثبات عدم مشروعیت قضاوت بانوان چنین گفته می‌شود که تفویض ولایت قضا به بانوان در حقیقت مالک قرار دادن آنان در بیشتر و فراتر از محدوده «ما جاوز نفسها» می‌باشد.

دو اشکال عمده به استدلال به این حدیث بیان می‌شود؛ اول این که این حدیث تنهادر صدد نفی مالکیت در غیر از «ما جاوز نفسها» در خصوص چیزهایی باشد که میان زن و همسرش مطرح می‌باشد و بر فراتر از آن دلالت ندارد.<sup>۳۴۵</sup> دو دیگر، عمده دلالت این حدیث ارشاد به پاره‌ای از حقایق می‌باشد و دلالتی بر امر و دستور مولوی ندارد و نمی‌توان از آن عدم مشروعیت تکلیفی و وضعی، اخراج نمود.

احادیث فراوان دیگری برای اثبات ادعای یاد شده در کتاب‌های روایی وجود دارد، در کتاب «دراسات فی ولایة الفقیه» به هفده روایت آن<sup>۳۴۶</sup> و در کتاب «جامع احادیث الشیعه» حدود ۳۴ حدیث با مضامینی نظیر آنچه گذشت آمده است.<sup>۳۴۷</sup> که ما به جهت رعایت اختصار از آوردن آنها صرف نظر می‌کنیم.

### نتیجه‌گیری از مجموع روایات

نتیجه‌ای که از بررسی موشکافانه و مجموعی این احادیث حاصل آید، این که باتوجه به ویژگی‌هایی که برای بانوان در این روایات بیان شده است، و کشف اهتمام شارع مقدس به پوشیده بودن زنان از ظواهر اجتماع، و جلوگیری و نهی از اختلاط آنان با مردان، و وظائف نهاده شده بر دوش بانوان جامعه اسلامی، قرار دادن امری سنگین چون قضاوت که با روحیه و ساختار ذهنی آنان سازگار نیست و آنان را از وظایف خطیر خودشان باز می‌دارد و با اهتمام شارع نیز ناسازگار است، خلاف عدالت بلکه ظلم است. و این سخن هیچ گونه منافاتی با وجود اثبات حقوق پابرجای زنان در امور مختلف در کنار مردان ندارد.

۳۴۴. نهج البلاغه، فیض الاسلام، ص ۹۳۸ و وسائل الشیعه، پیشین، ج ۱۴، ص ۱۲۰.

۳۴۵. حسینعلی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، پیشین، ج ۱، ص ۳۵۶.

۳۴۶. حسینعلی منتظری، پیشین، ص ۳۶۱-۳۵۲.

۳۴۷. جمعی از محققین، جامع احادیث الشیعه، قم: انتشارات مهر، ۱۳۷۳ ش، ج ۳۰.

## استناد به اجماع

یکی از عمده‌ترین دلیل‌هایی که برای اثبات اشتراط ذکوریت قاضی عنوان می‌شود، ادعای اجماع بر آن است. بیشتر کسانی که پس از علامه حلی در صدد استدلال اثبات این شرط برآمده‌اند، به این دلیل تمسک کرده‌اند. البته همان گونه که در نقل دیدگاه‌های فقیهان برجسته گذشت، تعبیرها و عبارات‌های به کار رفته در بیان فقیهان متفاوت است، برخی به «نفی خلاف» و یا «حصول اتفاق» بسنده کرده‌اند<sup>۳۴۸</sup>، و عبارت بعضی نشان‌گر تحصیل اجماع توسط آنان است<sup>۳۴۹</sup>، عده‌ای نیز ادعای اجماع دیگران شاهد قرار داده‌اند<sup>۳۵۰</sup>، و کسانی چون صاحب کتاب «المناهل» با ادعای «ظهور اتفاق» در مسیر ادعای اجماع قرار گرفته‌اند.<sup>۳۵۱</sup> چه اینکه شهید اول با تعبیر «اطباق سلف» از آن یاد می‌کند.<sup>۳۵۲</sup> که استفاده از این واژه تأکید بیشتری را در بردارد و راه شبهه به اجماع را بیشتر مسدود می‌نماید.

## استدلال به سیره

برخی از عامه و خاصه در راستای استدلال بر شرطیت ذکوریت قاضی عدم مشروعیت قضاوت بانوان به سیره مستمره مسلمانان از زمان پیامبر «ص» خلفاء و امامان معصوم «ع» استدلال کرده‌اند. از همان صدر اسلام، پاره‌ای از امور جامعه به زنان سپرده می‌شد، اما پیامبر «ص» و هیچ یک از خلفاء و حتی حاکمان جور، منصب قضاوت را به بانوان نسپردند. چنانچه چنین کاری جایز بود، با وجود بانوان شایسته‌ای همچون زهرای مرضیه «س» و زینب کبری «س» باید موردی از آن یافت شود که چنین منصبی به آنان سپرده باشند.<sup>۳۵۳</sup> از این رو، ولایت نداشتن بانوان در امور قضایی به گونه‌ای روشن و آشکار بوده است که حاکمان جور و ستمگر که بسیاری از قانون‌های اسلام و شریعت را زیر پا گذاردند، این عمل را انجام ندادند.<sup>۳۵۴</sup>

۳۴۸. شهید ثانی در مسالک ج ۲، ص ۳۵۱؛ سبزواری در کفایة الاحکام، ص ۲۶۱؛ سید علی طباطبائی در ریاض المسائل ج ۲، ص ۳۸۵؛ فاضل هندی در کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲؛ سید محمد مجاهد در المناهل ص ۶۹۴؛ شیخ انصاری در القضا و الشهادات، ص ۲۰.

۳۴۹. علامه در نهج الحق، پاورقی‌های ۳۷ ۳۴ ۳۳؛ سید جواد عاملی در مفتاح الکرامه، ج ۱۰، ص ۹ پاورقی ۳۲.  
۳۵۰. عاملی در مفتاح الکرامه، ج ۱۰، ص ۹، ریاض المسائل، ج ۲، ص ۳۸۵؛ مستند الشیعه، ج ۲، ص ۵۱۹؛ جواهر الم، ج ۴۰، ص ۱۲ و ۱۴.

۳۵۱. المناهل، ص ۶۹۴.

۳۵۲. شهید اول، الدروس الشریعه، پیشین، ج ۲، ص ۶۵.

۳۵۳. محمدرضا گلپایگانی، کتاب القضا، پیشین، ج ۱، ص ۴۵.

۳۵۴. حسینعلی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، پیشین، مغنی ابن قدامه، ج ۹، ص ۳۹.

## استدلال به اولویت

برخی برای اثبات عدم مشروعیت قضاوت بانوان، به اولویت استدلال کرده‌اند، به این معنا که گفته‌اند: بر اساس دلیل‌های رسیده در شریعت زنان نمی‌توانند امام‌جماعت مردان شوند بنابراین، وقتی در چنین امری، ممنوعیت ثابت است به طریق اولی نمی‌توانند عهده‌دار قضاوت گردند.<sup>۳۵۵</sup> در پاسخ و نقد این دلیل باید گفت: بر فرض تمامیت آن تنها نفی سلطه قضایی زنان برای مردان را اثبات می‌کند، زیرا شایستگی بانوان برای امام‌جماعت قرار گرفتن برای زنان، از دیدگاه فقیهان بسیاری پذیرفته است.

برخی دیگر، اولویتی دیگر را مورد استناد قرار داده‌اند که از آنجایی که مادر نمی‌تواند ولایت بر فرزند خویش داشته باشد به طریق اولویت ولایت قضایی برای حکم راندن بر دیگران را ندارد.<sup>۳۵۶</sup> از این استدلال هم می‌توان پاسخ گفت؛ زیرا اگر چه زنان بدون نصب پدر و جد اطفال یا اذن مجتهد ولایتی بر صغیر و اموالش ندارند، ولی با اذن ایشان چنین ولایتی بر ایشان حاصل آید، بنابراین این دلالتی بر نفی شایستگی قضاوت بانوان در صورت اذن ولی امر و تحقیق دلیل بر جواز نمی‌کند. بر اساس آنچه تاکنون سخن از آن رفت، در مجموع ادله‌ای برای حرمت قضاوت بانوان اقامه شد، اگرچه دلیل‌های فراوان دیگری نیز مورد استناد قرار گرفته است اما با توجه به دلایل یاد شده نیازی به بررسی آنها نیست.

## گفتار چهارم: بررسی ادله جواز و مشروعیت قضاوت بانوان

بی‌تردید این نکته مورد پذیرش همه فقیهان است که ولایت قضایی از مناصبی است که نیازمند جعل و نصب از سوی شارع و یا کسانی است که اختیار و ولایت بر اعطای چنین ولایتی را دارند. بنابراین، قائلین به جواز قضاوت و مشروعیت قضاوت بانوان، افزون بر لزوم ابطال ادله اشتراط ذکوریت، باید دلیل و یا دلیل‌های قاطع و محکمی برای اثبات چنین نصب و جعلی ارائه دهند. اگرچه به نظرگاه نویسندگان همه دلیل‌های مشروطیت قضا به مرد بودن قاضی، قابل‌رد نیست اما بر فرض پذیرش دیدگاه برخی<sup>۳۵۷</sup>، آیا دلیل محکمی بر نصب قضایی بانوان یافت می‌شود. اکنون مهم‌ترین ادله آنان را مورد بررسی و نقد قرار می‌دهیم.

## اطلاق مقبوله عمر بن حنظله

یکی از دلایل مشروعیت قضاوت بانوان اطلاق مقبوله عمر بن حنظله است، در آن حدیث امام صادق «ع» در جواب کسی که پرسید: دو سوی دعوا و منازعه برای حل و فصل دعوی خویش به چه کسی مراجعه کنند، فرمود:

۳۵۵. سید کاظم حائری، کتاب القضاء فی الفقه الاسلامی، پیشین، ص ۶۸؛ مفتاح الکرامه، ج ۱۰، ص ۹؛ کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۲؛ المناهل، ص ۹۴؛ محمد فاضل لنکرانی، کتاب القضا و الشهادات، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار «علیهم السلام»، ۱۴۲۰، ص ۴۹.

۳۵۶. محمد مجاهد، المناهل، قم: مؤسسه آل‌البیت «علیهم السلام»، بی‌تا، ص ۶۹۵.

۳۵۷. عبدالله جوادی آملی، پیشین، ص ۳۵۲.

«...ینظران من کان منکم ممن روی حدیثنا ونظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا فلیرضوا به حکماً فانی قد جعلته حاکماً.»

در حل تخاصم و مرافعه دو طرف راضی شوند به قضاوت کسی از شما (شیعیان) که راوی حدیث ما و اهل نظر و بینش در حلال و حرام ما باشد و احکام ما را بشناسد زیرا من چنین کسی را حاکم بر شما برگزیدم.»<sup>۳۵۸</sup>

مجوز مشروعیت قضاوت بانوان می گویند: «من کان منکم» در عبارت و کلام امام «ع» مطلق است هم شامل مردان و هم زنان می شود. بنابر این اگر بانویی ویژگی های مطرح شده در این حدیث را دارا شد، می تواند متصدی امر قضاوت گردد و حکم او نافذ خواهد بود.

مشهوره ابی خدیجه

«عن ابی خدیجه سالم بن مکرم الجمال قال: قال ابو عبدالله جعفر بن محمد الصادق «ع»: ایاکم أن یحاکم بعضکم بعضاً الی اهل الجور ولكن انظروا الی رجل منکم یعلم شیئاً من قضا یانا فاجعلوه بینکم فانی قد جعلته قاضیاً فتحاكموا الیه.»<sup>۳۵۹</sup>

به این حدیث استدلال شده که منظور از «رجل» در روایت جنس نرینه نیست بلکه فرد انسانی منظور است. به این معنا که مرد بودن و یا زن بودن خصوصیت ندارد، بلکه هر کسی به این مرحله از رشد و دریافت مسائل دینی رسیده باشد و در احادیث حلال و حرام و قوانین استنباط صاحب درایت و تشخیص شده باشد می تواند صاحب چنین جایگاه و منصبی گردد، زیرا در ادله شرعی عموم تعبیرها و خطاب ها وارده با جنس مذکر، خطاب عام و متوجه همه انسان ها است. و تنها از این رو خطابات به ظاهر متوجه مردان شده که آنان در جامعه حضوری بیشتر و آشکارتر دارند، بنابر این در این گونه احکام جنسیت شرط نیست بلکه قضیه خارجی است.<sup>۳۶۰</sup>

برای رد چنین گفتار و استدلالی وجوه فراوانی گفته شده است، صاحب حدائق این احادیث بویژه مقبوله عمر بن حنظله را از مبحث قضا خارج دانسته است.<sup>۳۶۱</sup>

از دیدگاه نویسندگان این احادیث در باب قضا داخلند و وجوه یاد شده درست نیست، اما مهمترین اشکال این است که احادیث یاد شده دارای اطلاق نیستند، زیرا اگر احتمالاتی که بیان می شود به عنوان احتمالی عرفی پذیرفته شوند، جلوی تحقق اطلاق را می گیرند، در نتیجه شمولی بر قضاوت زنان نخواهد داشت و جلوی استدلال به اطلاق را می گیرد.

برای استفاده اطلاق، احراز اطلاق و در مقام بیان بودن گوینده لازم است، اینجا احتمال دارد، امام «ع» در مقام بیان همه صفات قاضی مثل جنسیت نباشد، بلکه قرائن صدر و سؤال نشان

۳۵۸. محمد بن یعقوب کلینی، اصول کافی، ج ۱، ص ۶۷، حدیث ۱؛ محمد بن الحسن الحر العاملی، وس الشیعه، ج ۱۸، ص ۷۵.

۳۵۹. محمد بن الحسن، همان، ج ۱۸، ص ۴، حدیث ۵.

۳۶۰. فاطمه فکور، پایگاه اجتماعی و سیاسی زن، کتاب نقد سال ۷۸ شماره ۱۲، ص ۳۵.

۳۶۱. عبدالکریم حائری، درر الفوائد، تعلیق محمدعلی اراکی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۸ ه، ص ۶۷۵ و ۶۷.

می‌دهد، حضرت در مقابل قاضیان و حاکمان جور، تنها بیان برخی از ویژگیهای قاضی اشاره فرموده‌اند.

افزون بر این ممکن است بگوئیم «مَنْ» موصول از مبهات است و تعیین و تبیین در آن صورت نمی‌گیرد مگر بوسیله صله آن، وقتی در صله هم دقت کنیم یک ماده و یک هیأت دارد، اطلاق در ماده معنا ندارد و در هیأت هم چون از معانی حرفیه است قابل اطلاق نیست.

بر فرض که اطلاق محقق شود و مورد پذیرش قرار گیرد، مکن است بگوئیم؛ سیره استنکاریه شیعه و اهل سنت در عدم پذیرش قضاوت زنان، نسریدن این منصب به ایشان، همانند یک قید متصل سبب تخصیص بدوی اطلاق حدیث گردد. چه این که اگر چنین سیره‌ای خلاف موازین شریعت بود، بر شارع مقدس لازم بود با دلیلی صریح و قاطع آن سیره را ردع بکند و نمی‌تواند با دلایل عمومی و دارای وجوه مختلف چنین ردعی را صورت دهد. همان گونه که برای ردع سیره ربوی جامعه عربی به صراحت آیه آن را ردع کرد: «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا»<sup>۳۶۲</sup>

علاوه بر همه اینها، بر فرض که دلیل‌های روایی تمام باشد و دلیل‌های عدم مشروعیت نیز تمام باشند تعارض صورت می‌گیرد و پس از تساقط و عدم مراجعه به هر یک، نوبت به اصل لفظی یا عملی می‌رسد، به دیگر عبارت اصل لفظی و عام فوقانی ثابت شده در گفتار نخست و یا اصل عملی، سبب می‌شود باز هم نتیجه عدم مشروعیت قضاوت بانوان باشد زیرا دلیل بر جعل و نصب نباشد، اصل عدم جعل و نصب چنین منصبی است.

### زنان به عنوان قاضی تحکیم و تحقیق

در کتاب‌های پیشین اصحاب، کسانی مثل صدوق و شیخ مفید، بحثی از قاضی تحکیم صورت نگرفته است، اما شیخ طوسی در کتاب مبسوط و خلاف بی آنکه تعبیر از قاضی تحکیم نماید آن را اینگونه تعریف کرده است:

«إذا تراضی نفسان برجل من الرعیة یحکم بینهما وسألاه الحکم بینهما، کان جائزاً  
بلاخلاف، فاذا حکم بینهما لزم الحکم ولیس لهما بعد ذلک خیار.»<sup>۳۶۳</sup>

و باز فرموده است:

«إذا تراضع نفسان الی رجل من الرعیة فرضیا به حکماً بینهما وسألاه أن یحکم لهما  
بینهما، جاز وانما یجوز أن یرضیا بمن یصلح أن یلی القضاء وهو أن یکون من اهل العدالة  
والکمال والاجتهاد علی ما شرناه فی صفة القاضی،»<sup>۳۶۴</sup>

اولین کسی که به عنوان «قاضی تحکیم» تعبیر کرده و آن را تعریف کرده است، شهیدثانی است که در تقسیم قاضی می‌فرماید:

۳۶۲. سوره بقره، آیه ۲۷۵.

۳۶۳. شیخ طوسی، المبسوط، ج ۸، صص ۱۶۵-۱۶۴.

۳۶۴. شیخ طوسی، الخلاف، ج ۶، ص ۲۴۱.



«القضاء قسماً: احدهما قضاء التعميم وهو مشروط باذن الامام خصوصاً أو

عموماً... والثاني قضاء التحكيم وهو سائغ وان كان في البلد قاضٍ»<sup>۳۶۵</sup>

سپس شهید ثانی در تعریف قاضی تحکیم می گوید:

«واما التحكيم وهو أن يحكم الخصمان واحداً من الناس جامعاً لشرائط الحكم.

هوأنص من له التولية ام لا.»<sup>۳۶۶</sup>

و دکتر زحیلی در تعریف آن چنین آورده است:

«التحكيم، أن يحكم المتخاصمان شخصاً آخر لنصّ النزاع القائم بينهما على هدى

حكم الشرع.»<sup>۳۶۷</sup>

مشروعیت قضاوت قاضی تحکیم امری ثابت و روشن است و شاید بتوان ادله اربعه را بر آن اثبات کرد یا لاقلاً، از مجموع امضاء شرع طریقه عقلاء را در رفع مخاصمان و منازعات کشف کرد. مهمترین بحث مناسب با مقاله و پژوهش حاضر، در این زمینه پاسخ دادن به این پرسش است، آیا شرایط قاضی منصوب در قاضی تحکیم هم لازم است رعایت گردد؟ در پاسخ این پرسش؛ می گوئیم شهید اول در کتاب لمعه فرموده است:

«ولا بد في القاضي من الكمال والعدالة واهلية الافتاء والذكورة والكتابة

والبصر الا في قاضي التحكيم.»<sup>۳۶۸</sup>

صاحب مفتاح الكرامة نیز فرموده اند:

«انا لا نسلم انه يشترط فيه جميع ما يشترط في القاضي من الكتابة والبصر

ونحوه»<sup>۳۶۹</sup>

صاحب جواهر نیز در عدم اعتبار شرایط قاضی منصوب در قاضی تحکیم فرموده است:

«انه اذا كان المدرك له الاطلاق المزبور فليس في شيء منه ايماء الى الشرايط

المزبورة خصوصاً مثل الكتابة والبصر ونحوها، نعم يتجه اعتبار ما كان دليلها عاما لمثله

من الشرايط كالبلوغ والاسلام ونحوهما.»<sup>۳۷۰</sup>

و شیخ انصاری نیز فرموده است:

«انا لم نجد مستند الاعتبار تلك الشروط في قاضي التحكيم.»<sup>۳۷۱</sup>

مرحوم محقق فرموده است هر آنچه در قاضی منصوب است در قاضی تحکیم نیز شرط است و

شهید ثانی در مسالک فرموده است:

۳۶۵. شهید اول، الدروس الشرعیه، ج ۲، صص ۶۷ ۶۶.

۳۶۶. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۳، ص ۳۳۲.

۳۶۷. دکتر زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ج ۶، ص ۷۵۶.

۳۶۸. الروضة البهیة، ج ۳، ص ۷۰.

۳۶۹. محقق عاملی، مفتاح الكرامة، ج ۱۰، ص ۳.

۳۷۰. جواهر الكلام، ج ۴۰، ص ۲۸.

۳۷۱. شیخ انصاری، القضا والشهادات، پیشین، ص ۴۷.

«واعلم أن الاتفاق واقع على أن قاضي التحكيم يشترط فيه ما يشترط في القاضى المنصوب من الشرائط التى من جملتها كونه مجتهداً.»<sup>۳۷۲</sup>

از دیدگاه نویسندگان، اگر دلیل لفظی عامی بر مشروعیت و نفوذ حکم قاضی تحکیم می‌داشتیم به گونه‌ای که در هنگام شک آن را مرجع قرار دهیم، در موارد شک، قول به عدم اشتراط شرط را می‌پذیرفتیم ولی اگر چنین دلیلی یافت نشود و یا عمومیت و اطلاق آن اثبات نشود، در هنگام شک در حقیقت شک ما به نفوذ و عدم نفوذ حکم بر می‌گردد که اصل اولی عدم نفوذ است پس باید گفت شرایط مشکوک هم برای نفوذ نیاز است. در نتیجه در نفوذ حکم زن به عنوان قاضی تحکیم حکم به عدم نفوذ می‌کنیم.

اما در قاضی تحقیق، از آنجایی که «حکمت» نمی‌گوید بلکه تنها مقدمات کار را انجام می‌دهد، به دیگر عبارت تعبیر به قاضی برای وی با تسامح همراه است، دلیلی بر عدم مشروعیت آن نیست و زن می‌تواند به عنوان قاضی تحقیق انجام وظیفه نماید.

### نتیجه‌گیری کلی

ولایت قضایی از مناصبی است که اختصاص به پیامبر «ص» و امام معصوم «ع» دارد و تفویض آن به دیگران نیازمند دلیل و برهان است و اصل اولی لفظی و عملی عدم ولایت است. از مجموع دلیل‌های اشتراط ذکوریت قاضی منصوب چنین برداشت شد که بانوان نمی‌توانند به عنوان قاضی منصوب حکم نمایند.

بر فرض عدم پذیرش ادله موافق و مخالف، با وجوه مختلفی استصحاب عدم ولایت پیاده می‌شود. و حکم صادره از زنان به دلیل براءت و قبح عقاب بلا بیان هیچ‌گونه الزامی ایجاد نمی‌کند. با توجه به این رهیافت اساسی، با عنایت به حساسیت قضاوت و جایگاه خطیر آن از یک سو و وظایف و مسئولیت‌های بس مهم و ارزنده بانوان در مسائل تربیتی، آموزشی، خانوادگی، که امکان جایگزینی برای آنان وجود ندارد. تأکید می‌کنیم که نداشتن چنین ولایتی چیزی از فضیلت و جایگاه بانوان کم نمی‌کند و جایی برای خدشه‌های روشن فکر مآبانه باقی نمی‌ماند.

اما از آنجایی که قاضی تحکیم در حقیقت نوعی مصالحه و تسامح است، شرایط قاضی منصوب را ندارد، بلکه به اندازه‌ای که حکم غیر الهی نکند و توانایی تحکیم در مسأله و موضوع مرافعه را داشته باشد کافی است. اما اگر در نفوذ حکم آن شک کنیم با اصل عدم نفوذ جاری می‌شود.

### منابع

۱. قرآن کریم.
۲. نهج البلاغه.
۳. ابن اثیر، مجدالدین المبارک بن محمد الجزری، النهایة فی غریب الحدیث والائمه، بیروت: دارالفکر، ۱۳۹۹ ه ق.

۴. احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقاییس اللغة، تحقیق و ضبط عبدالسلام محمدهارون، قم: مرکز النشر مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۴ ه ق.
۵. انصاری، مرتضی، القضا و الشهادات، قم: لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم، ۱۴۱۵ ه ق.
۶. انصاری، مرتضی، رسائل، قم: لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم، ۱۴۱۹ ه ق.
۷. اردبیلی، احمد، مجمع الفائدة والبرهان، قم: جامعه مدرسین، ۱۴۱۱ ه ق.
۸. آخوند خراسانی، محمد کاظم، حاشیه کتاب فرائد الاصول، قم: مکتبه بصیرتی، بی تا.
۹. ترمزی، محمد بن عیسی بن سوره، سنن ترمزی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۵ ه ق.
۱۰. جوادی آملی، عبدالله، زن در آئینه جلال و جمال، قم: نشر فرهنگی رجاء.
۱۱. حائری، کاظم، القضاء فی الفقه الاسلامی، قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۵ ه ق.
۱۲. حلی، شرایع الاسلام، نجف: مطبعة الآداب.
۱۳. الحر العاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، قم: المکتبه الاسلامیه.
۱۴. حائری، عبدالکریم، درر الفوائد، تعلیق محمد علی اراکی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۸.
۱۵. حسینی، محمد جواد، مفتاح الکرامه، قطع رحلی، بی تا.
۱۶. حرانی، حسن بن شعبه، تحف العقول عن آل الرسول، تهران: انتشارات اسلامیه، ۱۳۶۶ ش.
۱۷. حلی، حسین بن یوسف، نهج الحق، قم: مؤسسه دارالهجره.
۱۸. بخاری، ابی عبدالله، صحیح بخاری، بیروت: دارالفکر، ۱۴۱۹ ه ق.
۱۹. احمد بن محمد بن حنبل، مسند احمد، بیروت: دارالفکر، ۱۴۱۱ ه ق.
۲۰. جمعی از نویسندگان، جامع احادیث الشیعه، قم: مهر، ۱۳۷۳ ش.
۲۱. خوانساری، احمد، جامع المدارک.
۲۲. خلیل جر، فرهنگ لاروس، ترجمه سید حمید طبیبیان، تهران: امیرکبیر، ۱۳۷۹ ه ش.
۲۳. خمینی، روح الله، تحریر الوسيله، نجف: مطبعة آداب، ۱۳۸۷ ق.
۲۴. خمینی، روح الله، الرسائل، به قلم جعفر سبحانی، قم: ۱۳۸۵ ه ق.
۲۵. خوئی، ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، نجف: مطبعة آداب.
۲۶. خوئی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، قم: مؤسسه انصاریان، ۱۴۱۷ ه ق.
۲۷. رشتی، حبیب الله، کتاب القضاء، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۱ ه ق.
۲۸. زحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی وادلته، دمشق، دارالفکر المعاصر، ۱۴۲۵ ه.
۲۹. صدوق، محمد بن علی بن بابویه قمی، من لا یحضره الفقیه، قم: انتشارات جامعه مدرسین، بی تا.

۳۰. صدوق، محمد بن علی بن بابویه قمی، خصال، تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۶۶ ه  
ش.
۳۱. صدر، محمدباقر، دروس فی علم الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ه ق.
۳۲. طباطبائی یزدی، محمد کاظم، ملحقات العروة الوثقی، تهران: حیدری، ۱۳۷۷ ه ق.
۳۳. طبرسی، ابی علی الفضل بن حسن، مجمع البیان، تهران: ناصر خسرو، ۱۳۶۵ ش.
۳۴. طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، قم: دارالکتب الاسلامیه
۳۵. طوسی، محمد بن حسن، المبسوط، تهران: مکتبه مرتضویه،
۳۶. طباطبائی، محمد مجاهد، المناهل، قم: مؤسسه آل البيت «ع»، بی تا.
۳۷. طباطبائی، سید علی، الرياض، قطع رحلی،
۳۸. عاملی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۸ ه  
ق.
۳۹. عاملی، شمس الدین محمد بن مکی، الدروس الشرعیه، قم: نشر الاسلامی، بی تا.
۴۰. فکور، فاطمه، پایگاه اجتماعی و سیاسی زن، کتاب نقد، سال ۷۸، شماره ۱۲، ص  
۳۵.
۴۱. فاضل لنکرانی، محمد، کتاب القضا و الشهادات، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار «ع»،  
۱۴۲۰ ه ق.
۴۲. قمی، ابوالقاسم، جامع الشتات، رحلی،
۴۳. کنی، ملا علی، کتاب القضا، رحلی.
۴۴. گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضا، به قلم سید علی حسینی میلانی، قم: مطبعه  
خیام، ۱۴۰۱ ه.
۴۵. باوردی، احکام السلطانیه، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
۴۶. منتظری، حسینعلی، دراسات فی ولایة الفقیه، قم: مرکز العالمی  
للدراست الاسلامیه، ۱۴۰۹ ه ق.
۴۷. مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۲.
۴۸. نائینی، محمدحسین، فوائد الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ه ق.
۴۹. نسائی، احمد بن شعیب، سنن نسائی، شرح جلال الدین سیوطی، بیروت: دارالجیل،  
بی تا.
۵۰. نجفی، محمدحسین، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۲ ق.
۵۱. نراقی، ملا احمد، مستند الشیعه، مشهد: مؤسسه آل البيت «ع»، ۱۴۱۹ ه ق.
۵۲. الهندی، علی المتقی بن حسام الدین، کنز العمال، هند: دائرة المعارف  
العثمانیه، ۱۳۶۴ ق.

## زن از نوشته های باستان و میاق ایرانی تا صدر اسلام

مهدی کارگر: عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد آستارا

### چکیده:

نگارنده در این مقاله بنای کار را بر اساس متن ها و نگاره های باستانی و متون پارسی میانه نهاده، لذا از اظهار نظر در ابعاد دیگر صرف نظر کرده است. سپس از تبلور زن در اولین کتاب مدون ایرانیان - اوستا - آغاز کرده است و نقش اقتصادی زن را در دوره باستان (از هزاره اول پیش از میلاد تا سیصد و سی و یک پیش از میلاد) به عنوان یک عضو کارآمد معرفی می کند. پس به دگردیسی (تحول) زن و نقش او در دوره میاق ایرانی (از سیصد و سی و یک پیش از میلاد تا هشتصد و شست و هفت میلادی) پرداخته است و از کتابهای فقهی و حقوقی این دوره، بهره جسته است و نگرشهای گونه گون نسبت به زن را در این دوره تا صدر اسلام نشان می دهد. سپس ردپای دگردیسی زن را در شاهنامه و اساطیر پی گیری می کند، و در پایان به امنیت نظام حقوقی و اجتماعی زن در اسلام اشاره دارد.

واژگان کلیدی: دوره باستان، دوره میانه، دگردیسی، گائا، اسپندارمد، امشاسپندان، مادبان هزار دادستان، روایات پهلوی، روایات امید اشوهیشتان، خوسرای، مهر دروج، واسپوهرگان، نارینگ، جه، وندیداد، گمیز.

### زن در نوشته های دوره باستان:

در اوستا، کتاب مقدس ایرانی که سخنان پیام آور ایرانی با اورمزد است، زن دارای ارج و منزلتی والاست، و اصلاً در زمره امشاسپندان (مقدسان بیمرگ) است و نمایندۀ آن اسپندارمد آرمییتی (اندیشۀ درست پاک) است، که در اسطوره ایرانی دختر اورمزد است و موکل بر زمین و زنان پاک.

در گائا (قدیمی ترین بخش اوستا) در یسن ۲۸ بند ۷: زردشت رسماً از اسپندارمد یاد می کند که آرایش بهشت با حضور او نکاستنی است. احتمالاً منبع این سخن که کلید بهشت زیر پای مادران است از این جا باشد. در آیین زردشت - باور ایرانیان کهن - اسفندگان، جشن زنان است که در روز پنجم اسفند در ایران باستان که روز زن بوده، برگزار می شده است.

با توجه به نقشی که الاهی های مادر و اصولاً رب النوع های مونث چون میترا و آناهیتا در ایران باستان داشته اند؛ آیین زردشت برای زن احترام قائل است، و تا کنون سندی به دست نیامده که زن در این باور مورد تحقیر واقع شده باشد. از آنجا که زن در باروری شبیه زمین است، اسپندارمد، فرشته موکل بر زمین است. در روز پنجم اسفند، مردان به زنان هدیه بخشش می نمودند و هنوز این رسم در اصفهان و ری باقی است، و به فارسی مردگیران گویند.

از نمونه های دیگر می توان به اقوام گوتی ساکن کوهستان ها اشاره کرد که فرمانده سپاه آنان زن بود، یا سکاها شمال شرقی دریچه کاسپین که ماساژت نام داشتند و زمام امور در دست زنان بوده است و کوروش کبیر در نبرد ی به دست یک زن از آنان کشته شد.

نیز در عیلام عهد عتیق پایة زن چنان والا بود که در عهدنامه ای برجای مانده از آن دوران، بانو\_خدایی با عنوان "فرمانروای آسمان" در میان ایزدان، جایگاه نخستین و برتر دارد. همگان بر این باورند که بنای تخت جمشید شاهکار هنر بازمانده از دورۀ هخامنشیان است و ساخت آن صد و پنجاه سال زمان برده است، در آنجا زن و مرد در کنار یکدیگر دست اندر کار بنا بوده اند و از دستمزدی برابر برخوردار بوده اند؛ حتی کارهای سخت تر را زنان به عهده داشتند. پیشتر بیشتر زنان لوحه های تخت جمشید دوخت و دوز و خیاطی و سیقل دادن نگاره ها بود. امکانات آموزش های هنری و مهارت های حرفه ای برای مرد و زن یکسان بوده است؛ و حقوق آنان نیز برابر بوده است. میزان حقوق به نوع کار، نه به انجام دهنده، بستگی داشت. زن ها با به دنیا آوردن کودک برای مدتی از کار در بیرون معاف می شدند. (کخ، ۱۳۸۰، ص ۲۸۳).

در طول مرخصی زایمان که ظاهراً پنج ماه بوده است، حقوق دریافتی به حداقل می رسید که البته با آن گذران زندگی ممکن بود. در عین حال معلوم شده است که شاه از نوزادان پسر بیش از نوزاد دختر خرسند می شد، چرا که حقوق برای نوزاد پسر دو برابر بود، و این تنها موردی است که فرق میان زن و مرد دیده می شود. در مدیریت حوزه های دیوانی و یا محاسبات و حساب رسی ها از کار زنان خبری نیست. چنین بر می آید که اگر کاری به منظور کنترل بخش های گوناگون اداری، نیاز به ترک محل و جابجایی و سفر به دور و نزدیک را داشت، برای انجام آن از زنان استفاده نمی شده است. زن ها در کارهای ثابت استخدام می شدند که ناشی از ضرورت حضور زن در خانواده بود. اما زنهای خانواده شاهی از موقعیت دیگری برخوردار بوده اند؛ اینان نه تنها در پشت دیوارهای حرمسرا پنهان نمی ماندند. بل برعکس آزادی عمل وسیعی داشته اند و نه املاک بزرگ، بل کارگاه های عظیم را با همۀ کارکنانش اداره می کرده اند و درآمدهای گزاف داشته اند. در لوحه های گلی در مجموع به نام چهار زن از خانوادۀ شاهی بر می خوریم: آتوسا، ارتیستونه، رته بامه، پاکیش. آتوسا بزرگترین دختر کوروش بزرگ، همسر داریوش بزرگ و مادر خشایارشا بود. (کخ، ۱۳۸۰، ص ۲۸۴).

در هنر هخامنشی موضوعی که جلب نظر می کند، جامۀ زنان است. که به شکل چین دار و بلند است،

موهای آنان کوتاه و به صورت دایره ای موج دار و انبوه، پیرامون سر قرار گرفته است؛ و کلاهی به سر دارند که همچون کلاه مردان است. به زنانی با این پوشش در مهرها بر می خوریم و نمونۀ بسیار زیبایی امروز در موزۀ لوور پاریس نگه داری می شود. تصویر (۱).

در یکی از مهرها، زنی بلند پایه بر صندلی تخت مانندی که پشت مرتفعی دارد، نشسته، پاهایش را روی چارپایه ای گذارده و گل نیلوفری در دست دارد. لباس این زن لباس دربار هخامنشی است، کلاهش شبیه تاج است که چادری روی آن انداخته است، در مقابل او ندیمه ای با موی بافتۀ بلند ایستاده و پرندۀ ای در دست دارد، این پرندۀ ممکن است یک شیئی زینتی باشد. پشت سر ندیمه

یک عودسوز است که تقلیدی از مجلس بار شاهی است. در تمام مهرهای دیده شده از این دوره، جامه زنان چین دار و بلند است. تصویر ۲). (کخ، ۱۳۸۰، ص ۲۸۰).

### زن در نوشته های دوره میانه:

در جامعه ایران ساسانی زن هنوز دارای نقش اجتماعی و جایگاه اقتصادی مهمتر و ارزشمندتری بوده است و هنوز پرده نشینی به صورت وظیفه اصلی زنان درباری و اطاعت محض به مثابه خصلت کامل و بی منازع زن کوچه و بازار درنیامده بود. گواه این مدعا نقش اقتصادی و اجتماعی "دخت" در کتاب حقوقی بازمانده از دوره ساسانی به نام "مادیان هزار دادستان" مطرح است، که رضامندی دخت چه در هنگام ازدواج و چه طلاق آشکار است و اگر به جز این می بود، ازدواج یا طلاق صورت نمی گرفت. همچنین زن می توانسته است "ناترس آگاه" باشد، یعنی می توانست از شوهر خود رسماً فرزندان به دنیا آورد که شرعاً و قانوناً فرزند شوهر باشند، اما از پدر ارث نبرند. به بیان دیگر، رابطه و پیوند اقتصادی و نسبت خانوادگی هنوز بر هم کاملاً جفت و با هم یکتا نشده بود و زن می توانسته است شخصیت اقتصادی خود را از شوهر خویش جدا نگاه دارد. در مادیان هزار دادستان می خوانیم: "زروان داد" پسر "گشن جم" گفت: چون مرد دخت خویش را به رغم رضامندی آن دختر به ستري (سرپرستی) بداد، جایز است و اگر به زنی او را به مردی بداد، جایز نیست. پس بی رضای دختر، او را به ستري از پیرا جایز است بدهد که حدی از درآمد آن ستري به پدر دختر تعلق می گیرد، و به زنی دادن دخت بی رضامندی وی از پیرا جایز نیست که دخت را در شوی داشتن بر خود اختیار است که بنگرد و همسر برگزیند. در دوران بعد ستري جای خود را به کار رایگان در درون خانواده و تحت سرپرستی مرد خانواده داده است. در این مرحله است که نقش اقتصادی زن و استقلال مادی او تبدیل به نوعی اطاعت و فرمانبرداری مقدس می شود، که "خوسرای" بودن را یدک می کشد. در نوشته "روایات امید اشوهیشتان" می خوانیم: چون مردی را دختری برنا باشد، پدر برای در خان ه نگاهداشتن او گناهکار و مقصر است، و زن بجز دستوری پدر، اگر سالاری فراز گیرد و زن وی شود؛ آن زن "خوسرای" خوانده شود. (یعنی خود سر رای). که اگر هزینه خوراک و جامه از او باز ستانند، جایز است، اگر پدر دختر به مردی وعده دخت خویش دهد، و خلف وعده نماید به "مهر دروجی" (پیمان شکنی) ملقب شود. (مزدآپور، ۱۳۸۳، ص ۷۷).

به نظر نگارنده از نوشته های این دوره که به درایت و اختیار زن اهمیت قائل شده، کتاب اردشیر بابکان (اردشیر پسر بابک) است. در زمان آخرین شاه اشکانی اردوان پنجم، بابک والی پارس و گمارده اردوان بود، دخت خویش را به ساسان که چوپان وی بود و نسبش به دارا می رسید، بداد. از آنها فرزندی زاده شد که بابک وی را به فرزندی پذیرفت و اردشیر نام نهاد. پس اردشیر در هنرهای چون: تدبیر، تقدیر، چوگان و نخچیر درخشید. پس آوازه اش به پارت رسید و اردوان از وی دعوت کرد، و از هنر نمایی اردشیر در میان واسپوهرگان (شاهزادگان) اردوان را خوش نیامد، پس اردشیر را به ستورگاه کردند، در آنجا اردشیر تنبوری می بیند و می نوازد پس کنیز شاه، دلباخته وی می شود و با کمک آن کنیز در بامدادی با دو اسب و یراق طلا به همراهی هم می گریزند. پس اردوان با

مشورت اختر شماران در می یابد که اگر در مدت سه روز بر آنان دست یابد، حکومتش باقیست، در غیر این، دستگاهی تازه در راه خواهد بود. گویی بخت با حکومت تازه بود. پس اردشیر با کنیزک به پارس نزد بابک می رسند و با یکدیگر ازدواج می کنند و اردشیر به احترام پدرش ساسان پادشاهی را ساسانی نام می نهد. (فره وشی، ۱۳۷۸، ص ۵).

### نفوذ موبدان و تضعیف موقعیت زن:

با نفوذ موبدان زردشتی، زن خوسرای از ارث هم محروم ماند (روایات هرمزدیار). از این مرحله محدود کردن دختران به هنگام شوی گزینی شروع شد. موضوع به این جا ختم نشد، بلکه برای بیشتر تحت نفوذ در آوردن آنان دو واژه برای نامیدن زن پدید آمد: *nārīg*: (زن نیک) و *jeh*: (زن بد اهریمنی). و زنی سزاوار نام نیک شد که از یک دسته از فرامین وضع شده، اطاعت کرد؛ و به محض عدول از این اطاعت، جه خوانده می شد؛ و محکوم به عقوبتی می گردید که در ابعاد گوناگون، در حیات و ممات، موجودی اهریمنی مستوجب آن بود. در کتاب روایات پهلوی به تفوق مرد بر زن اشاره شده است و خاطر نشان گردیده که زن باید در اندیشه، گفتار و عمل خود از مرد الگو بردارد، همچنین به تنبیه زن در صورت نافرمانی اشاره شده است. در برخی از نوشته های میانه به احکامی بر می خوریم که زن به واسطه شرایط بدنی و وظایف اعضایی خویش باید از آنها تبعیت کند: پرهیز در روزهای قاعدگی، ناپاکی های زنان پس از زایمان و بیماریهای زنانه.

### دگر دیسی زن:

در کتاب وندیداد که مجموعه ای از قوانین طهراتی مدون به دست موبدان است، می خوانیم که: زنان در دوران قاعدگی برای پاک شدن می بایست یک رطل گمیز (ادرار گاو) بنوشند. در کنار این موارد گناهایی هم بود که اراده زن در آن بیش و کم دخیل است، گناهایی مانند: نازایی و کم شیری که زن را تبدیل به جه می کند. این موارد در آبخخور تبلور زن به صورت پریان و مرجان ها، در اساطیر می تواند دخیل باشد، که همگی خاصیت فریبندگی پیدا می کنند. تا آنجا که جادوگران و پریان را مادینه پنداشتند. واژه پری با مشتقات خود پنجاه بار در شاهنامه به کار رفته است و همگی کارشان فریفتن پهلوانان است: در داستان گرشاسب، در داستان سریت، در هفت خوان رستم، در داستان بیژن و... (صفاری، ۱۳۸۳، ص ۱۶۲).

زورمندی نیمه مذکر جامعه پیوسته ایجاب می کند که سهم مردان از دستاوردهای اقتصادی گروه، بیش از زنان باشد، و این حقیقت را با شیوه های گوناگون مشاهده عوامل و پدیده های اجتماعی مختلف می توان باز بینی کرد.

اما پس از این دوران، به جای بغانوان و الاهگان آن دوران، دیو زنانی با کیش ناراست و فریبندگی پدید آمدند. آنگاه آغاز شد زمانه ماندن زن در حرمسراهای بزرگان و خانه مردم نداشت که زن در اندرون نشسته است تا به آنجا که زن و کدبانو را حتی از نامیده شدن در نزد دیگران و بیرون از حصار اقتدار مرد صاحب خویش، محروم می پسندیده اند و توهین می شمردند، و باز تا آنجا که اگر به مردی نسبت زنانه بدهند، موجب عدم رضایت وی می شود، ولی اگر به زنی نسبت مردانه دهند، موجب تفاخر است.



### نتیجه گیری:

پندار این نوشته، نشان دادن جلوه ای اجمالی از زن بر اساس متن های دوره باستان و میانه در سرزمینمان بود، و نگارنده بر اساس یافته های کهن و الگوهای اساطیری، اینگونه نظر دارد که به دلیل ارتباط زن با آفرینش و ویژگی ممتاز زایا بودن و ناقل خون بودن، همواره حساسیت هایی را در پاک ماندن در اذهان پرورده، تا آنجا که در طول دوره ها، نگرش ها و قوانین طهارتی گونه گونی را به خود جلب کرده است. گفتنی است بسیاری از مواردی که در باب انتساب ضعف و کاستی به زن در ادبیات میانه ما مطرح شد، برخاسته از نظام مردسالار جامعۀ ایرانی بوده است. با ظهور دین اسلام، همه ارزشها و هنجارها در مورد زن تغییر کرد و به رعایت مسائل حقوقی و اجتماعی زن، بها داده شد. و به ایفای نقش از سوی آنان در جامعه اهمیت قائل شد، مانند: نقش زن در مسأله جهاد، نقش زن در اتحاد ملی و انسجام اسلامی، نقش زن در کارهای اجرایی و عبادات و مواردی دیگر که در متون فقهی اسلام، در مورد نظام حقوقی و اجتماعی زن مطرح شده است. با این وجود در تجلیل از مقام و منزلت زن، همین کافی که بگوییم: در همه اعصار، زنان آرامش بخش قسی القلب ترین مردان تاریخ بوده اند.

### فهرست منابع:

- ۱) تفضلی، احمد. تاریخ ادبیات پیش از اسلام. سخن، ۱۳۷۶
- ۲) زمردی، حمیرا. نقد تطبیقی ادیان و اساطیر. زوار، ۱۳۸۲
- ۳) صفاری، نسترن. موجودات اهریمنی در شاهنامه. جام گل، ۱۳۸۳
- ۴) فره وش، بهرام. کارنامه اردشیر بابکان. دانشگاه تهران، ۱۳۷۸
- ۵) کخ، هاید ماری. از زبان داریوش. کارنامک، ۱۳۸۰
- ۶) مزدا پور، کتایون. داغ گل سرخ. اساطیر، ۱۳۸۳
- ۷) مزدا پور، کتایون. گناه ویس. اساطیر، ۱۳۸۲.