

چرایی (علت) عده طلاق با رویکردی به مسائل نوین پزشکی

فاطمه بهروز^۱

چکیده

درباره علت عده طلاق نظریات مختلفی متصور است. اما مسئله این است که گاه حکمت حکم به اشتباه به جای علت حکم تلقی می‌شود. تفاوت علت حکم با حکمت حکم در این است که: وجود و عدم وجود حکم دایر مدار علت حکم بوده و به همین دلیل این حکم را می‌توان به موضوعات فاقد حکمی که دارای همین علت‌اند تسری داد، اما حکمت حکم تنها تجسم برخی از اجزاء علت بوده و به همین دلیل وجود و عدم وجود حکم دایر مدار آن نیست و شایستگی کاشف از حکم شرعی بودن را ندارد. با بررسی نظریات مختلف درباره علت عده طلاق این نتیجه به دست می‌آید که آنچه به عنوان علت حکم عده طلاق در این نظریات مطرح شده، فقط یکی از حکمت‌های عده طلاق است، نه علت و چرایی آن. در نتیجه باید گفت: علت حقیقی حکم عده طلاق شناخته نشده و از میان این نظریات تنها نظریه‌ی تعبدی بودن حکم عده طلاق قابل دفاع است. بنابراین با توجه به چرایی عده طلاق، در مسائل نوین پزشکی مانند برداشتن رحم و سایر مواردی که امکان تشخیص قطعی بارداری با آزمایش‌های پزشکی امکان‌پذیر است، باید گفته شود این پیشرفت‌ها و مسائل نوین تأثیری در لزوم نگه‌داشتن عده طلاق ندارد و رعایت عده در این موارد از باب تعبد لازم خواهد بود.

کلیدواژگان: علت، حکمت، عده، طلاق، مسائل نوین پزشکی.

بدون تردید تمام احکام شریعت با اهداف و اغراض خاص تشریح شده‌اند، به این معنا که اگر در جایی امر به چیزی تعلق گرفته است، قطعاً آن حکم دارای مصلحتی برای مکلفین است و شارع با امر به انجام آن، قصد رسیدن مکلفین به آن مصلحت و فایده را دارد، و به‌عکس اگر در موردی نهی‌ای صورت گرفته است، در آن امر مفسده و ضرری نهفته است، و شارع با نهی از انجام آن، قصد دارد آن ضرر را از مکلفین دفع کند. مصلحت و مفسده احکام شرعی به یک‌میزان نیست و به میزان این مصلحت و مفسده، احکام پنج‌گانه شرع (واجب، مستحب، مباح، حرام، مکروه)، تشریح شده است.

از مصالح و مفاسد با تعابیری همچون: «مناطات احکام»، «ملاکات احکام»، «علل احکام» و ... یاد می‌شود؛ و تعبیر «علل» همیشه به معنای علامت کاشف از حکم شرعی نیست، به‌عبارت‌دیگر اگر بودنبود حکم شرعی بستگی به آن مصلحت و مفسده داشته باشد، به‌گونه‌ای که بتوان حکم را از یک موضوع به موضوع دیگری که دارای آن مصلحت یا مفسده است سرایت داد، آن مصلحت و مفسده کاشف از حکم شرعی بوده و به آن علت حقیقی حکم گفته می‌شود، و اگر بودنبود حکم دایر مدار آن مصلحت و مفسده نباشد، آن مصلحت و مفسده تنها یکی از علل ناقصه‌ی حکم بوده و به آن حکمت حکم می‌گویند، که به‌وسیله حکمت حکم نمی‌توان حکم را به موارد مشابه تسری داد.

مصلحت و مفسده بسیاری از احکام، در متن ادله‌ی شرعی به‌روشنی بیان گردیده است، مسئله چرایی حکم عده طلاق، یکی از آن مسائلی است که در برخی روایات به مصلحت و مفسده‌ی رعایت و عدم رعایت آن اشاره شده است، و در این تحقیق سعی شده است، این مصالح مورد بررسی قرار گیرد تا مشخص گردد، آیا این مصالح از نوع علت احکام‌اند یا از نوع حکمت احکام؟

اهمیت این امر به دلیل بروز مسائل نوین در عرصه علم پزشکی است. به‌عنوان نمونه با پیشرفت علم پزشکی درزمینه جراحی، امکان تخلیه رحم یا تخمدان‌ها وجود دارد، و این قسم زنان فاقد (رحم و تخمدان) دیگر قادر به باردارشدن نمی‌باشند، و همین مسئله باعث بروز شبهات و سؤالاتی درزمینه لزوم یا عدم لزوم عده طلاق چنین زنانی شده است، چراکه در



برخی روایات و ادله، علت عده طلاق، استبراء رحم از حمل عنوان گردیده است، و این امر باعث شده برخی در لزوم عده زنان فاقد رحم و تخمدان (به دلیل باردار نشدن) تشکیک نمایند.

الف) شناخت مفاهیم مربوط به چرای (علت) عده طلاق

۱- علت احکام

در اصطلاح فقه در تعریف علت آمده است: علت آن چیزی است که قانون‌گذار بین آن چیز و حکم قانونی، ربط برقرار کرده و آن چیز را علامت آن حکم قرار داده است، مانند قرابت که علت و سبب وراثت است، (غزالی، بی‌تا، ص ۱۳۰-۲۳۸-۲۸۹-۲۹۰-۳۳۶-۳۴۰). ابن رشد، بی‌تا، ص ۲۳). برخی دیگر از ایشان در تعریف علت گفته‌اند: علت حکم چیزی است که حکم، وجوداً و عدماً، دایر مدار آن است. (مازندرانی، ۱۴۱۹، ص ۲۰۴) برخی نیز گفته‌اند: علت حکم آن چیزی است که علامت و نشانه روشنی برای آن حکم، و اساس و ریشه تسری حکم از اصل به فرع باشد. (ابو زهره، ۱۳۷۷، ص ۳۲۲)

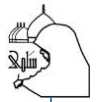
۲- حکمت احکام

در اصطلاح فقه، حکمت عبارت است از مصلحت مقصوده شارع از تشریح حکم، (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، ۱۴۲۶، ص ۳۴۹) یا آنچه شارع قصد دارد به آن برسد، از جلب منفعت یا دفع ضرر، و فرق بین علت و حکمت این است که در علت، قید انضباط اخذ شده، ولی در حکمت قید انضباط اخذ نشده، و لذا شارع حکمت را اماره بر حکم قرار نداده، و حکم (وجوداً و عدماً) با حکمت یافت نمی‌شود به خلاف علت. (حکیم، ۱۹۷۹، ص ۲۷۹) [بنابراین] حکمت حکم با وجود اینکه در سلسله دواعی و ملاکات، از جمله‌ی مصالح و مفاسد تشریح حکم محسوب می‌شود و در تشریح حکم نقش دارد، اما فعلیت و تنجز حکم، وجوداً و عدماً دایر مدار آن نیست، و به همین دلیل جایز نیست به وسیله حکمت از مورد یک حکم به مورد دیگر تجاوز نمود. (مازندرانی، همان، ص ۳۸)

۳- مفهوم عده

در اصطلاح فقه، تعریف‌های مختلفی برای عده بیان شده است، اما بهترین آن‌ها تعریفی است که «صاحب جواهر» ارائه می‌کند، ایشان می‌فرماید: «عده ایامی است که زن آزاد برای نکاح مجدد، بعد از جدایی از کسی که نزدیکی او شرعاً معتبر است، انتظار می‌کشد، و فرقی





نمی‌کند که سبب جدایی، طلاق، موت زوج، وطی به شبهه، بذل مدت و یا انقضای مدت باشد». (نجفی، جواهر الکلام، ص ۳۱۱) که طبق این تعریف، اولاً: عده مختص زن است، ثانیاً: قید آزاد بودن زن، نشان‌دهنده این معناست که مدت‌زمانی که کنیز برای نکاح یا ملکیت منتظر می‌ماند، عده نیست. (طباطبایی، ۱۴۱۹، ج ۵، ص ۵۲۰) ثالثاً: عبارت «کسی که نزدیکی او شرعاً معتبر است»، شامل نکاح صحیح، نکاح فاسد، نزدیکی به شبهه و همچنین نکاح موقت خواهد بود؛ که فقهای امامیه برای همه این موارد قائل به عده هستند.

در برخی تعریف‌ها ضمن تعریف عده به علل تشریح حکم عده نیز اشاره شده است، به‌عنوان مثال شهید ثانی می‌فرماید: «... عده مدتی است که زن باید صرفاً به جهت تعبد صبر کند، و یا عده فرصتی است برای بازگشت و رجوع زوج به زوجه؛ و علت تشریح عده به خاطر حفظ و صیانت انساب و حفظ میاه از اختلاط است». (جبعی عاملی، ۱۴۱۶، ص ۲۱۳)

۴- مفهوم طلاق

در اصطلاح فقه طلاق عبارت است از: «زائل نمودن پیوند نکاح به‌وسیله‌ی صیغه‌ای مخصوص»، (نجفی، همان، ص ۲) قید «صیغه مخصوص» در این تعریف، «فسخ نکاح» را خارج می‌کند، زیرا در مواردی که عقد نکاح به علت تدلیس و یا عیوب موجب فسخ، منحل می‌شود، دیگر نیازی به صیغه مخصوص ندارد. گاهی در تعریف طلاق، قید «به غیر عوض» نیز بیان می‌شود، تا به این وسیله «طلاق خلع و مبارات» از «طلاق مطلق» متمایز گردد، به‌هرحال طلاق یعنی: انحلال عقد نکاح دائمی با صیغه مخصوص با رعایت تشریفات ویژه. (محقق داماد، بی‌تا، ص ۳۸۱-۳۸۰)

ب) شرایط لزوم عده طلاق

۱- شرایط لزوم عده‌ی زنی که باردار نیست

لزوم عده در مورد زنی که حامله نیست، منوط به دو شرط «در سن حیض بودن» و «مدخوله بودن است»، بنابراین زنانی که در سن حیض دیدن نیستند، مانند زنان صغیره و زنان یائسه، با وقوع طلاق، چه مدخوله باشند و چه مدخوله نباشند، ملزم به عده نیستند، (خمینی، ۱۴۲۵، ج ۳، ص ۵۹۱) و بلافاصله بعد از وقوع طلاق می‌توانند اقدام به ازدواج مجدد

نمایند، به خلاف زنانی که در سن حیض دیدن باشند. اعم از اینکه به طور طبیعی حیض ببینند یا به دلایلی (همچون آبستنی، شیردهی یا بیماری) حیض نبینند. (نجفی، ۱۴۱۴، ج ۵ ص ۱۱)

۲- شرایط لزوم عده‌ی زنی که باردار است

اولاً زن یقین به بارداری داشته باشد، (خمینی، همان، ص ۵۹۷) بنابراین کسی که شک دارد، خونی که از او خارج شده، نتیجه سقط جنین است یا نه؟ عده‌اش به وضع حمل نمی‌باشد، و در مورد حکم عده، مانند زنی است که حامله نیست. ثانیاً، این بارداری در اثر نزدیکی با همسر حاصل شده باشد، (شیرازی، ۱۴۲۸، ص ۵۷۶. مکارم شیرازی، ۱۴۲۶، ص ۲۱۷) یا لاقط احتمال انتساب به او وجود داشته باشد مانند ولد لعان.

ج) جایگاه مصالح و مفاسد در احکام و طرق کشف آن

۱- نقش مصالح و مفاسد در تشریح احکام

مشهور شیعه و اکثر اهل سنت، احکام را تابع مصالح و مفاسد می‌دانند. خواجه‌نصیرالدین طوسی می‌گوید: اگر هدف و غرض در کار نباشد، لازمه آن عبث و بیهودگی است و لازم نیست که این غرض به خداوند برگردد. (حلی، ۱۴۰۷، ص ۳۳۱)

شهید صدر نیز در این باره می‌فرماید: هر یک از حکم‌های تکلیفی پنج‌گانه (وجوب، حرمت، استحباب، کراهت و اباحت) دارای مبادی ویژه‌ای است، که هماهنگ با طبیعت آن حکم است. مثلاً مبادی وجوب عبارت است از: اراده شدید و حتمی که این اراده شدید از درون مصلحتی که به حد عالی رسیده و مقتضی تحقق آن امر است، سر برآورده و همین مصلحت قوی است که خواستار تحقق یافتن آن امر می‌باشد و اجازه مخالفت با آن را نمی‌دهد. مبادی حرمت، مبعوضیتی سرسخت و بی‌امان است که این مبعوضیت از میان مفسده سرشاری جوشیده و جریان یافته که اجازه انجام آن امر را نمی‌دهد، و هر یک از استحباب و کراهت نیز از مبادی، چونان مبادی وجوب و حرمت زاینده شده و پا گرفته‌اند. لکن به درجه‌ای خفیف‌تر و سبک‌تر.... (صدر، ۱۳۶۴، ص ۱۵۷-۱۵۶)

«محمد ابو زهره» می‌نویسد: مقصد و هدف نهایی که در تمام احکام شریعت ثابت است، مصالح مردم است، هیچ دستوری در قرآن و احادیث وارد نشده مگر این که در آن مصلحتی حقیقی وجود دارد.... (ابو زهره، ۱۳۷۷، ص ۳۲۲-۳۱۶)



۲- نقش چرایی احکام (مصالح و مفاسد) در استنباط احکام

در استنباط احکام نیز توجه به مصالح و مفاسد احکام ضروری به نظر می‌رسد. با این توضیح که احکام تشریحی بر دو نوع‌اند:

۱) احکامی که همیشه ثابت بوده و قابلیت تغییر ندارند، و علت ثبات آنان این است که ملاکات و مصالح آنان، ملاکات و مصالحی همیشگی است و با مرور زمان تغییر نمی‌کنند، مگر در صورتی که شرایط آنان تغییر کند، مثلاً نماز واجب است، اما گاهی با از دست دادن شرایط، تکلیف نماز ساقط می‌گردد.

۲) احکامی که همیشه ثابت نبوده و قابلیت تغییر دارند، و دلیل بر وجود چنین احکامی، علاوه بر امکان نسخ، (محقق حلی، ۱۴۰۳، ص ۱۶۲) روایاتی است که دلالت بر این معنی (تغییر یافتن برخی احکام) دارد. (مرعشی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۳۰. عمید زنجانی، ۱۴۲۱، ص ۳۰) بنابراین، فقیه می‌تواند پس از تشخیص و با توجه به مقتضیات زمان (تغییر مصلحت و مفسده حکم در زمان و مکان خاص)، درباره احکام متغیر اسلام، با در نظر گرفتن اهداف عالی اسلام و مصالح و منابع شخصی و نوعی، نظر داده و بر اساس آن‌ها حکم مقتضی را صادر نماید. (همان، ص ۴۱)



د) طرق کشف علل و مناطات احکام

۱- راه‌های قطعی کشف علت

راه‌های قطعی کشف ملاک، راه‌هایی هستند که مجتهد را به‌طور یقینی به علت حکم رهنمون می‌سازند، مانند: قیاس منصوص العله، قیاس اولویت، تنقیح مناط قطعی و الغاء خصوصیت.

هرگاه به‌طور قطع، علت حکم برای مجتهد به دست آید، چه تعدی از مورد نص، قیاس نامیده شود، و چه با عناوین دیگری از علت قطعی استفاده شود، به اتفاق اصولیون اعتبارش تردیدناپذیر است، زیرا یقین از اعتبار ذاتی برخوردار بوده و حجیت آن غیرقابل انکار است.

۱-۱- قیاس منصوص العله

قیاس عبارت است از الحاق واقعه‌ای که برای حکمش نصی وجود ندارد به واقعه‌ای که برای حکمش نص وجود دارد، به خاطر تساوی دو واقعه در علت این حکم، یا به خاطر وجود

امر جامعی از حکم یا صفت بین آن دو؛ که این تعریف منطبق بر قیاس منصوص العله است.
(حیدری، ۱۴۱۲، ص ۲۳۰)

علت در قیاس منصوص العله باید دارای شرایط ذیل باشد: (جناتی، بی تا، ص ۲۶۵)

- ۱- ظاهر و روشن بودن آن به گونه ای که قیاس کننده بتواند آن را کاملاً ادراک نماید.
- ۲- منضبط بودن آن به گونه ای که به اختلاف زمان و مکان و اشخاص و احوال آن دگرگون نشود.

۳- منوط بودن حکم به آن، نفیاً و اثباتاً.

۴- تناسب ذاتی بین حکم و موضوع وجود داشته باشد، و سایر شرایط...

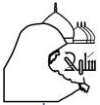
بیشتر فقها مانند علامه حلی و صاحب معالم و غیر آنها این نوع قیاس را معتبر دانسته اند، (حلی، ۱۴۰۴، ص ۲۱۹. جبعی، بی تا، ص ۲۶۶-۲۳۰) ولی گروهی مانند سید مرتضی معتقدند ادله منع قیاس شامل این نوع قیاس نیز می شود. (علم الهدی، ۱۳۷۶، ص ۱۹۹-۲۰۰)

برخی از دانشوران شیعی و سنی مانند: محقق قمی (قمی، ۱۴۳۱، ص ۱۸۷-۱۸۶) و استاد مظفر، (مظفر، بی تا، ص ۲۰۲) علامه آمدی شافعی (آمدی، ۱۴۰۶، ص ۶۳) معتقدند: اصولاً تعدی از مورد منصوص العله به سایر مواردی که علت در آنها موجود است، قیاس نمی باشد. بلکه از باب عمل به ظاهر عموم تعلیل است، و عموم از نوع ظاهر به شمار می آید، و حجیت ظاهر به بنای عقلا ثابت است. (مدرسی، ۱۴۳۳، ص ۱۳۰)

۱-۲- قیاس اولویت

قیاس اولویت در جایی محقق است که دو شرط حاصل باشد: یک- حکم در منطوق و مفهوم، از یک سنخ باشد. دو- ملاک حکم در مفهوم، اقوی از ملاک حکم در منطوق باشد. مثلاً در آیه «فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفُّ»، (اسرا: ۲۳) اُف گفتن به پدر و مادر مورد نهی قرار گرفته است. دلالت این نهی نسبت به ناسزا گفتن و آزار رساندن به پدر و مادر، دارای اولویت است. زیرا حکم در منطوق و مفهوم از سنخ حرمت است، و ملاک حرمت در ناسزا گفتن و آزار دادن، قطعاً اقوی تر است تا در اُف گفتن. (قمی، بی تا، ص ۳۰۳)

بیشتر فقها این نوع قیاس را معتبر و حجت دانسته و از قیاس باطل مستثنی می دانند. (مظفر، همان، ۲۰۳) برخی از اندیشمندان اصولی شیعه و اهل سنت مانند علامه حلی (همان، ۲۱۷) پسر شهید ثانی (ابن الشهیدثانی، بی تا، ص ۲۳۰) و ابو حامد محمد غزالی



(همان، ۳۰۵) - آن را از باب حجیت ظهور لفظ معتبر دانسته‌اند نه از باب قیاس، زیرا مفهومی که از آیه مذکور استفاده می‌شود، به گونه‌ی دلالت التزامی آن می‌باشد. (مظفر، همان، ۲۰۰.

حکیم، همان، ص ۲۸۳)

۳-۱- تنقیح مناط

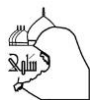
تنقیح مناط، از اصطلاحات اصول فقه و از شیوه‌های استنباط حکم است که در پرتو اجتهاد و نظر، علّت حکم از اوصاف غیر دخیلی که در نص آمده شناسایی و در نتیجه حکم به تمامی مواردی که علّت در آن‌ها وجود دارد تعمیم داده می‌شود. (غزالی، همان، ص ۶۳) از مثال‌های تنقیح مناط در فقه ماجرای مردی بیابان‌نشین است که نزد پیامبر ﷺ آمده و از عمل آمیزش خود با همسرش در روز ماه رمضان خبر داد و آن حضرت او را به آزاد کردن یک برده امر کرد. (النیشابوری، بی‌تا، ص ۱۳۹-۱۳۸) فقها از این حدیث استنباط کرده‌اند که ارتکاب چنین عملی در ماه رمضان از سوی هر فرد روزه‌داری موجب کفّاره (آزاد کردن برده) می‌شود و خصوصیت بادیه‌نشینی سائل، و وقوع عمل در آن موقعیت زمانی و مکانی، دخلی در علّیت حکم (وجوب کفّاره) ندارد و تنها علّت حکم، وقوع آن در ماه رمضان است. (حلی، همان، ص ۱۸۵)

تنقیح مناط گاه قطعی و گاه ظنی است. اولی - مانند مثال یادشده - حجّت است ولی دومی - مانند حذف خصوصیت آمیزش و تعدّی از آن به دیگر مفطرات - حجّت نیست. (همان، ۱۸۵) درواقع اگر علّت حکم به صورت قطعی استنباط گردد تنقیح مناط نامیده می‌شود، اما اگر به صورت ظنی باشد قیاس مستنبط العله خواهد بود. (بهبهانی، ۱۴۱۵، ص ۱۴۷-۱۴۵)

در اعتبار تنقیح مناط بین اندیشمندان اختلاف نظر است: فقهای امامیه آن را در صورتی که تنقیح مناط قطعی باشد حجت و معتبر دانسته‌اند. زیرا در این هنگام حکم مبتنی بر قطع است و حجیت و اعتبار قطع ذاتی است. بنابراین تنقیح مناط به قیاس هیچ‌گونه ربطی ندارد، بلکه نوعی مستقل و مغایر با قیاس است، و اگر تنقیح مناط ظنی باشد مانند قیاس ظنی فاقد اعتبار است. (جناتی، همان، ص ۳۰۱)

۴-۱- الغاء خصوصیت

الغاء خصوصیت عبارت است از حذف اوصاف و ویژگی‌هایی که در دلیل حکم همراه با موضوع بوده، اما از نظر عرف دخالتی در ثبوت آن حکم برای آن موضوع وجود ندارد و نتیجه



آن شمول حکم به مواردی است که فاقد آن اوصاف است. (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، همان، ص ۶۳۹) با این تعریف تفاوت بین الغای خصوصیت و تنقیح مناط که هیچ‌گونه خصوصیتی برای آن در دلیل حکم شرعی لحاظ نشده است، مشخص می‌شود؛ زیرا در تنقیح مناط، اشتراک موارد متعدد در یک علت لحاظ شده که منجر به اشتراک افراد در یک حکم خواهد شد.) همان

شرط اساسی برای الغای خصوصیت، یقین به عدم دخالت آن خصوصیت در موضوع حکم شرعی است. پس در موارد ظن و گمان و یا احتمال دخالت خصوصیت در موضوع حکم، نمی‌توان آن را نفی کرد؛ (نایینی، بی‌تا، ص ۲۴) زیرا گمان به هیچ‌عنوان نسبت به حق واقع‌نمایی ندارد. (خویی، ۱۴۱۶، ص ۴۴)

۲- راه‌های ظنی کشف علت

راه‌های ظنی کشف علت، راه‌هایی هستند که علت را با ظن و گمان به مجتهد نشان می‌دهند، و پشتوانه قطعی نیز ندارند و بیشتر به ذوق و استنباط شخصی افراد وابسته‌اند. اندیشمندان شیعه بر این باورند که ملاک حکم شرعی با ذوق شخصی و بدون ضابطه عقلایی قابل دستیابی نیست، بنابراین هیچ‌گونه اعتباری برای این‌گونه راه‌ها قائل نیستند. پاره‌ای از اندیشمندان اهل سنت نیز این روش کشف علت را فاقد ارزش می‌دانند، (جمال‌الدین مصطفی، ۲۰۰۴، ص ۲۸۱) هرچند برخی از آنان برای گمان غالب مجتهد، ارزش قائل‌اند. (آمدی، همان، ۶۴-۴۶) از جمله این روش‌ها می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود:

۲-۱- قیاس مستنبط العله

قیاس مستنبط العله، قیاسی است که علت حکم در دلیلی که حکم را ثابت می‌کند (اصل) ذکر نشده است، بلکه مجتهد با تکیه بر فهم و دانش خویش به کشف علت بپردازد یا به اصطلاح به استنباط حکم با روش‌هایی مانند سبر و تقسیم، تشبیه، مناسبت و ... از میان ادله بپردازد، و سپس این حکم را به سایر موارد مشابه سرایت دهد، که به آن قیاس مستنبط العله، اخاله یا تخریج مناط نیز گفته می‌شود. (جمعی از پژوهشگران، همان، ص ۳۹۱)

فقها و اصولیان شیعه قیاس تشبیه و تمثیل و سایر اقسام قیاس مستنبط العله را نپذیرفته‌اند، (محقق عراقی، ۱۴۱۵، ص ۲۱۵) و این به این دلیل است که قیاس تشبیه و تمثیل



هیچ‌گاه باعث علم به حکم شرعی نمی‌شود و نهایت ثمره آن ظن است که انسان را بی‌نیاز از حق نمی‌کند. (إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً) (یونس، آیه ۳۶)

اما از نظر بسیاری از فقهای اهل سنت این قسم از قیاس حجت است. خصوصاً پیروان ابوحنیفه که بسیاری از فتاوی خود را از این قیاس می‌گیرند ولی پیروان مکتب اهل بیت به شدت با مسئله قیاس ظنی مخالف‌اند و روایات بسیاری از امامان اهل بیت در نفی قیاس وارد شده است. (مکارم، ۱۳۸۴، ص ۳۹۴)

۲-۲- استحسان

استحسان اصطلاحی است در منابع اجتهاد اهل سنت، و عبارت است از دلیلی که در ذهن مجتهد خطور می‌کند و عبارتی مناسب برای آن نمی‌یابد. (آمدی، همان، ص ۱۵۷) برخی دیگر استحسان را تخصیص قیاسی به قیاس قوی‌تر (سرخسی، ۱۴۰۶، ص ۱۴۵) یا تقدیم قیاس مخفی بر قیاس جلی دانسته‌اند. (شاطبی، ۷۹۰، ص ۲۰۸-۲۰۹)

استحسان از نظر ابوحنیفه حجت است و به مالک و حنبله نیز نسبت داده شده است، (محمد ابو زهره، همان، ص ۲۶۳) ولی در مقابل آنان برخی از حنفیه، زیدیه و ظاهریه استحسان را باطل و بی‌اعتبار می‌دانند. (مکارم، همان، ص ۲۰۰) شافعیان همانند امامیه، استحسان را به‌عنوان منبع و پایه شناخت احکام شرعی مورد پذیرش قرار نداده‌اند. (غزالی، همان، ص ۱۳۷)

۲-۳- سد و فتح ذرایع

«این اصطلاح در میان اهل سنت رایج است. آنان می‌گویند: از آنجاکه جلب مصالح و دفع مفاسد لازم است و برخی از افعال مستقیماً حرام شده‌اند، مانند سرقت و زنا؛ اما برخی از افعال مستقیماً مورد حرمت قرار نگرفته‌اند، اما به این دلیل که، منجر به حرام می‌شوند شارع آن‌ها را تحریم کرده است، مانند خلوت با زن اجنبیه! (ابو زهره، همان، ص ۳۰۰) کسی که «سد ذرایع» را حجت می‌داند، می‌گوید راه‌ها و طرق رسیدن به محرّمات الهی را باید بست، چنانکه کسی که «فتح ذرایع» را حجت می‌داند می‌گوید: باید وسایل و طرق رسیدن به واجبات را باز گذاشت. (شاطبی، همان، ص ۱۹۹)

ظاهراً این دو اصطلاح به «حرمت مقدّمه حرام» و «وجوب مقدّمه واجب» بازمی‌گردد و در کتب اصول فقه شیعه در مبحث مقدّمه واجب به این بحث پرداخته شده است. (مکارم، همان، ص ۲۰۳) فقهای امامیه معتقدند که مقدّمات واجب و حرام گرچه از نظر عقل دارای حکم لزوم



انجام یا ترک می‌باشند، اما مطمئناً دارای حکم شرعی نفسی مستقل از ذی المقدمه نیستند که مثلاً مکلف در برابر ترک مقدمه واجب یا انجام مقدمه حرام دو بار استحقاق عقاب به خاطر تخلف نسبت به «مقدمه» و «ذی المقدمه» داشته باشد. (قدسی، ۱۴۱۶، ج ۱، ص ۴۲۶)

البته می‌توان فرقی را بین اصطلاح «سد و فتح ذرایع» در بین اهل سنت و «مقدمه واجب و حرام» در بین شیعه مشاهده کرد. زیرا غالباً مقصود اهل سنت، صدور حکم نسبت به مقدمات خارجی و زمینه‌سازی اجتماعی و ذهنی برای تحقق یک واجب و حرام است. مانند مثال ازدواج با ذمیه و عمل قاضی به علم خود. اما غالباً مقصود فقهای شیعه مقدمات داخلی کار واجب و حرام است، مانند وضو برای نماز و انجام مقدمات سفر حج برای حج واجب و تهیه سلاح برای قتل افراد بی‌گناه که آن‌هم گناه است. (مکارم، همان، ص ۳۴۴)

اما به‌طور کلی فقیهان امامیه، سد و فتح ذرایع را حجت نمی‌دانند، مگر آن‌که به ظواهر کتاب یا سنت بازگشت کند یا از ملازمه عقلی استفاده شود و الا دلیلی بر حجیت آن وجود ندارد، بلکه مانند استحسان یکی دیگر از ظنون محسوب شده، که در این صورت حجت نبوده و حتی گفته شده، ارزش آن از قیاس هم کمتر است. (مظفر، همان، ص ۲۰۷)

۴-۲- مصالح مرسله

مصالح مرسله عبارت است از تشریح حکم بر مبنای رأی و مصلحت‌اندیشی در مواردی که به‌عنوان کلی یا جزئی نصی برای آن وارد نشده باشد. (ابو زهره، همان، ۲۸۶)

در حجیت مصالح مرسله سه قول وجود دارد. مالک مطلقاً آن‌را حجت می‌داند و جمهور اهل سنت منکر حجیت آن هستند و حتی عده‌ای از مالکیه حجیت آن را از مالک نیز بعید شمرده‌اند، (شوکانی، ۱۴۲۱، ص ۱۸۴) و برخی تفصیل داده‌اند و گفته‌اند فقط مصالح ضروری قطعی و بدیهی، معتبر است. (ابو زهره، همان، ص ۲۸۹)

دلیل قائلین به حجیت مصالح مرسله آن است که احکام تابع مصالح است و نصوص همه مصالح را در برنگرفته است و مصالح به‌حسب اقتضای زمان و مکان متجدد می‌شوند و اگر فقط بر مصالح معتبره اکتفا شود، مصالح فراوان دیگری از دست می‌رود و این خلاف غرض شارع است. (همان، ص ۲۵۹)

که در پاسخ گفته می‌شود مسلماً احکام تابع مصالح است و اگر آن مصالح در ادله و نصوص، معتبر شده باشد یا از نظر درک عقل در حدّ مستقلات عقلیه باشد به‌گونه‌ای که قطع حاصل شود، همان قطع حجت خواهد بود ولی اگر مصلحت به‌گونه‌ای است که دلیلی بر اعتبار



و الغای آن وجود ندارد و صرفاً ظنّ به حکم شرعی می‌آورد اعتبار این حکم بر اساس چنین مصلحتی دلیل قطعی بر اعتبار می‌خواهد و چنین دلیلی نداریم و اصل در ظن، عدم حجیت است. (قدسی، همان، ص ۵۳۸)

د) بررسی نظریات پیرامون جرایم تشریح عده طلاق و آثار آن

۱- نظریه علیت استبراء رحم از حمل

۱-۱- در این نظریه به آیه ۴۹ احزاب استدلال شده «... إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا...» و گفته می‌شود، دلیل عدم لزوم عده در زنان غیر مدخوله براءت رحم ایشان به دلیل عدم نزدیکی است، چراکه صرف نزدیکی خصوصیتی ندارد، بلکه چون نزدیکی موجب اشتغال رحم است، موجب عده است، بنابراین وقتی نزدیکی صورت نگیرد، براءت رحم از حمل واضح است و به همین دلیل نتیجه می‌گیرند، استبراء رحم از حمل علت حکم عده طلاق است.

اما در نقض این استدلال می‌توان گفت: اولاً هیچ تصریحی در آیه درباره علیت استبراء رحم از حمل وجود ندارد، و بنابراین نظر ایشان حاصل قیاس مستنبط‌العله‌ای است که از طریق سب و تقسیم به دست آمده است، و قیاس مستنبط‌العله، قیاسی است ظنی و حجیت ندارد. ثانیاً، مفهوم مخالف آیه این است که نزدیکی موجب عده است، چه انزال منی صورت گیرد و چه انزال منی صورت نگیرد. بلکه فقها به استناد آیه و روایات مستفیضه برای نزدیکی موضوعیت قائل‌اند و بالاجماع نظر داده‌اند نزدیکی موجب عده است، حتی اگر انزال منی صورت نگیرد. (نجفی، همان، ص ۲۱۲ و ۳۱۱-۳۱۲)

۱-۲- در این نظریه به دو دسته از روایات استناد می‌شود، که به ادعای ایشان در دسته نخست به علیت استبراء رحم از حمل تصریح شده است، مانند روایت محمد بن سلیمان از امام نهم علیه السلام درباره تفاوت مدت عده طلاق و وفات سؤال شده و امام علیه السلام می‌فرمایند: این که عده زن طلاق گرفته سه قراء است، علت آن بی‌جوبی از باردار نبودن رحم است، و این که عده زن شوهرمرده چهار ماه و ده روز گردیده، از آن روست که خدای بزرگ شرطی را به سود زنان و شرطی را هم بر عهده ایشان نهاده است. (حر عاملی، همان، ص ۴۱۳. صدوق، ۱۳۸۶، ص ۵۰۷-۵۰۸). پاسخ این استدلال این است که از روایت نمی‌توان استفاده کرد که امام علیه السلام



مقام بیان علت حقیقی و منحصر عده است، زیرا برای استبراء رحم از ولد، نیاز به سه ماه یا سه قرء نیست.

اما دسته دوم روایات زنانی را که همانند ایشان باردار نمی‌شوند را ملزم به عده نمی‌دانند، مانند: مرسله جمیل بن دراج از صادقین علیهم‌السلام، که در این روایت راوی درباره عده طلاق زنی سؤال می‌کند که نابالغ است و معمولاً همسان‌هایش باردار نمی‌شوند و با او آمیزش شده است، و همچنین درباره عده مطلقه‌ای که از عادت ماهانه ناامید گشته و قاعدگی از او رخت بر بسته و همسان او باردار نمی‌شود. سؤال می‌کند و امام علیه‌السلام در پاسخ می‌فرماید: بر این دو دسته از زنان عده‌ای نیست، هر چند با آنان آمیزش شده باشد. (حر عاملی، همان، ص ۱۷۸) در پاسخ به استدلال باید گفت: از آنجا که در برخی از این روایات زنان صغیره و یائسه و همانند ایشان که باردار یا حیض نمی‌شوند از حکم عده مستثنی شده‌اند، و بر اساس اینکه در برخی از این روایات به سن صغیره و یائسه نیز اشاره شده است، (همان، ص ۱۷۸) باید گفت: ذکر این دو گروه سنی (صغیره و یائسه) قرینه است بر این که مقصود امام علیه‌السلام از کلمه «مثل» همانندی در سن است، نه صرف همانندی در حیض و باردار نشدن. پس نمی‌توان از این روایات استدلال نمود که استبراء رحم از حمل علت عده است، و به‌طور مطلق هر زنی که حیض یا حمل نمی‌شود ملزم به عده نیست.

۳-۱- همچنین در این نظریه از برخی فتاوا که متناسب با علیت استبراء رحم از حمل است، به‌عنوان مؤید نظریه بهره گرفته شده است. مانند فتوا به وجوب عده در صورت داخل شدن منی. اگر منی همسر و کسی که نزدیکی او شرعاً صحیح است، حتی بدون لمس و نزدیکی وارد رحم زن شود، متأخرین از فقهای شیعه حکم به وجوب عده چنین زنی داده‌اند. (شهید ثانی، همان، ص ۲۱۵) ایشان همچنین به فتاوای دیگری استناد جسته‌اند که نه تنها مشهور نبوده بلکه از روایاتی گرفته شده‌اند که قابل نقض بوده و بنابراین استبراء رحم از حمل علت حقیقی و منحصر عده نیست که با وجود آن، حکم عده موجود باشد و با عدم آن، حکم عده نیز منتفی شود، بلکه این مورد تنها یکی از حکمت‌ها و علل جزئی عده‌ی طلاق محسوب می‌شود.



۲- نظریه‌ی علیت احترام به نکاح سابق و ایجاد فرصتی برای رجوع به زندگی سابق

با توجه به اینکه طلاق یکی از مبعوض‌ترین حلال‌های شرعی است و شارع به‌هیچ‌وجه تمایلی به گسستن نکاح و برهم خوردن کانون خانواده ندارد، می‌توان گفت علت عده طلاق احترام به نکاح سابق و ایجاد فرصتی برای تأمل زوجین درباره نکاح سابق است، تا زوج در صورت تمایل با رجوع در عده، فرصتی دوباره به خود و همسرش در اصلاح و ادامه نکاح سابق بدهد.

۱-۲- در این نظریه به آیاتی نظیر آیه (۲۲۸) سوره بقره و نیز آیه (۱) سوره طلاق استدلال می‌شود، و حال آنکه در آیات مورد استدلال صرفاً به این مسئله اشاره شده است که اگر مرد قصد اصلاح و خیر دارد، برای رجوع به زن از هر مردی محق‌تر است و اینکه زوج حق ندارد مطلقه را در ایام عده اخراج کند با این توجیه که شاید بعد از آن به عنایت خداوند امری اتفاق بیفتد، که در طبق روایات مقصود از آن امر، همان رجوع زوج به زوجه بود. اما هیچ تصریحی به علیت رجوع برای حکم عده نشده است.

۲-۲- درباره روایات مورد استدلال این نظریه، مانند موثقه ابی بصیر از یکی از صادقین علیه السلام، که امام می‌فرماید: مطلقه در منزل خودش (منزل شوهر سابقش) عده نگه می‌دارد، و زینت‌های خود را برای شوهر (سابق) آشکار می‌کند، چراکه شاید به امر خداوند، بعد آن امری جدید ایجاد گردد (رجوع زوج به او). (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۹۱) باید گفت: روایات مورد استدلال نیز مستقیم یا غیرمستقیم آیات را مورد تأیید قرار داده‌اند.

پرواضح است، استدلال‌ات این نظریه در اثبات علیت رجوع به نکاح سابق از چنان قوتی برخوردار نیست، و هیچ تصریحی درباره علیت رجوع در ادله وجود ندارد، ضمن اینکه رجوع مختص طلاق رجعی است و همه اقسام طلاق را شامل نمی‌شود. پس رجوع نه وصفی روشن است و نه وصفی منضبط. بلکه رجوع تنها علتی جزئی و حکمتی از حکمت‌های عده است. آن‌هم حکمتی مختص که فقط شامل طلاق رجعی می‌شود، و همه اقسام طلاق را در برنمی‌گیرد.



۳- نظریه علیت حفظ و حمایت از جنین

یکی دیگر از علت‌های متصور درباره عده طلاق، مسئله حفظ و حمایت از جنین در ایام عده طلاق است. بنابراین چه بارداری زن حین طلاق محرز باشد و چه نباشد، عده وسیله‌ای برای حفظ و سلامت نفس و نسب جنین خواهد بود.

۱-۳- آیات مورد استدلال در این نظریه یا ناظر به حرمت کتمان حیض یا حمل توسط مطلقه می‌باشند (بقره، آیه ۲۲۸) و یا مدت عده مطلقه باردار را خاطر نشان نموده‌اند (طلاق، آیه ۴) و یا الزام مرد در تأمین نفقه مطلقه باردار را ثابت می‌کنند. (طلاق، آیه ۶)

۲-۳- روایات مورد استدلال نیز همین مسائل را مورد تأکید قرار می‌دهند، ضمن اینکه تأمین نفقه برای مطلقه بائن را در صورت باردار بودن ثابت می‌کنند. (کلینی، همان، ص ۱۰۳. عاملی، همان، ص ۲۳۰)



اما در هیچ‌کدام از این ادله تصریحی بر علیت حفظ و حمایت از جنین وجود ندارد، و به فرض اگر تصریحی در این مورد وجود داشته باشد، این علت وصف منضبطی نیست چراکه شامل مطلقه‌ای که از زنا باردار است نمی‌شود. از طرفی هیچ تناسب ذاتی بین این علت با حکم عده وجود ندارد، زیرا مدت عده در مطلقه حامله و غیر حامله متفاوت است، درحالی‌که اگر تناسب ذاتی بین این وصف و حکم عده وجود داشته باشد، باید مدت عده در همه اقسام زنان مطلقه یکسان باشد. بنابراین حفظ و حمایت از جنین صلاحیت علیت برای حکم عده طلاق را نداشته، و صرفاً یکی از حکمت‌های عده محسوب می‌شود و فقط در مورد عده‌ی مطلقه‌ی حامله صادق است، و شامل سایر اقسام عده طلاق زنان نمی‌شود.

۴- نظریه‌ی علیت بهداشت و سلامت روح و رحم

۱- آیات مورد استدلال در این نظریه غالباً ناظر به امر ازدواج (نور، آیه ۲۲) و برقراری ارتباط جنسی مشروع بین زن و مرد، و عفاف و پاک‌دامنی زنان و مردان است. (نور، آیه ۳۳)

همچنین برخی از این آیات از برقراری روابط نامشروع نهی نموده و برای چنین روابطی مجازات‌هایی (نور، آیه ۲) تعیین می‌نمایند، و تعداد اندکی از آیات نیز مربوط به رعایت قانون عده‌ی طلاق است.

۲- روایات مورد استدلال نیز یا مربوط به امر ازدواج، (کلینی، همان، ص ۳۲۹) و رعایت حقوق و تکالیف زوجین نسبت به یکدیگر است، و یا مربوط به رعایت حدود و شرایط طلاق و عده. (عاملی، همان، ص ۳۱۵)

بنابراین بیشتر ادله این روایات مربوط به عده طلاق نیست، اما این ادله در کنار سایر ادله مربوط به نکاح، مثبت این امر هستند که برقراری روابط جنسی پس از طلاق نیز باید تحت ضابطه خاصی به نام عده مدیریت شود؛ اما هیچ‌کدام از این ادله بهداشت و سلامت روح و رحم را به‌عنوان علت تامه عده طلاق معرفی نکرده‌اند. بنابراین این امر وصف روشنی محسوب نمی‌شود.

بنابراین با نقض این موارد به‌عنوان علت عده‌ی طلاق، شاید بتوان گفت علت دانستن این امور صرفاً امری ذوقی است، نه بر اساس ملاک و ضابطه‌ای قطعی یا یقینی، و شائبه بهره‌مندی از طریقی مانند قیاس مستنبط‌العله، استحسان، مصالح مرسله و یا سد و فتح ذرایع در اثبات این امور به‌عنوان علت اصلی عده‌ی طلاق وجود دارد، و حال آنکه هیچ‌کدام از این طرق معتبر نمی‌باشد. بله در اینکه هرکدام از این موارد به‌عنوان یکی از مصالح عده‌ی طلاق محسوب شوند، شکی نیست، اما چون این مصالح قطعی نبوده و حکم عده‌ی طلاق دایر مدار آن‌ها نمی‌باشد، می‌توان آن‌ها را به‌عنوان حکمت عده طلاق محسوب نمود.

۵- نظریه تبعدی بودن حکم عده طلاق

برخی معتقدند رعایت عده از باب تعبد واجب است، و هیچ‌کدام از مواردی که به‌عنوان علت حکم عده طلاق مطرح شده‌اند، صلاحیت علت بودن برای عده را ندارند. زیرا دلایلی که ایشان در اثبات مدعای خود، به‌عنوان علت عده برشمرده‌اند، قابل نقض‌اند و به همین دلیل می‌توان ادعا نمود: عده طلاق از احکام تبعدی است، (شهید ثانی، همان، ص ۶۱) و درحال رعایت حکم عده - در غیر موارد مصرحه‌ی شرع (یائسه، صغیره، غیر مدخوله)-، از باب تعبد لازم خواهد بود.

با نقض شدن ادله مربوط به نظریات ۱- «علیت استبراء رحم از حمل»، ۲- «علیت احترام به نکاح سابق و ایجاد فرصتی برای رجوع به زندگی سابق»، ۳- «علیت حفظ و حمایت از جنین» و ۴- «علیت بهداشت و سلامت روح و رحم» به‌عنوان علت حکم عده طلاق، این نتیجه حاصل می‌شود که: هرکدام از این موارد صرفاً یکی از حکمت‌های مربوط به عده طلاق



بوده و هرچند از متن ادله‌ی عده‌ی طلاق، علت حقیقی و تامه آن کشف نشده است، اما این تغییری در التزام به رعایت حکم عده طلاق ایجاد نمی‌کند، بلکه حکم عده‌ی طلاق از احکام تعبدی محسوب شده و رعایت آن در مواردی که در لزوم و عدم لزوم آن تردید وجود دارد، رعایت عده لازم خواهد بود. برای تأیید تعبدی بودن حکم عده طلاق می‌توان به برخی نظرات فقها نیز استشهاد نمود:

شهید ثانی در تعریف عده می‌فرماید: «... عده مدتی است که زن باید صرفاً به جهت تعبد صبر کند، ... (همان، ۳۹۱)

فخر المحققین در ایضاح می‌گوید: عده ۴ قسم است: قسم اول، عده‌ای است که هم به جهت تعبد است و هم به جهت استبراء، و استبراء در آن اقوا از تعبد است، و آن عده به وضع حمل است، قسم دوم، که اوسط ایشان است، و در آن استبراء و تعبد یکسان است، و آن عده به اقراء است، و قسم سوم، عده به ماه‌ها، که آن اضعف عده‌هاست، اگرچه که مدخوله است، و از رنایی است که جایز است حامله کردنش، و استبراء و تعبد در آن مساوی‌اند، و قسم چهارم، عده غیر مدخوله بها در وفات است که تعبد محض است، و بر وجوب عده چنین زنی اجماع وجود دارد. (فخر المحققین، ۱۳۷۸، ص ۳۳۶) همان‌طور که ملاحظه می‌شود، ایشان در همه اقسام عده، تعبدی بودن حکم عده را مطرح می‌کنند.

سید یزدی در اکثر مواردی که حکم به لزوم عده را بیان می‌کند، مثلاً در بحث موجبات عده، به تعبدی بودن حکم عده طلاق اشاره می‌کند. (یزدی^ط اطبایی، ۱۴۱۴، ص ۱۰۶)

بنابراین در غیر موارد مصرحه و یقینی شرع (یائسه، صغیره و غیر مدخوله که ملزم به عده طلاق نمی‌باشند) در سایر موارد رعایت حکم عده از باب تعبد لازم است.

در مورد مسائل نوین پزشکی مانند زنان تخلیه رحم شده و سایر موارد مشابه آن ...، اولاً، با توجه به دو شرط (مدخوله بودن و در سن حیض بودن این قسم از زنان) رعایت عده لازم بوده، و این زنان تفاوتی با سایر اقسام زنان (که مثل آن‌ها در سن حیض بوده و مدخوله می‌باشند) وجود ندارند. ثانیاً، اگر کسی این دو شرط را نپذیرد، با توجه به مشکوک بودن وظیفه ایشان نسبت به رعایت عده، بر ایشان از باب تعبد لازم خواهد. به خصوص که با نقد ادله نظریات مربوط به علیت، بسیاری از فلسفه‌ها، حکمت‌ها و فوائد و مصالح مترتب بر رعایت حکم عده‌ی طلاق آشکار شد، و همه‌ی این موارد ضمن اینکه بر ایمان و باور قلبی ما نسبت به هدفمند بودن حکم تشریحی عده و حکیم بودن خداوند می‌افزاید (لیطمئن قلبی)، انگیزه‌ی ما را نیز

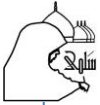


نسبت به رعایت حکم عده قوی‌تر می‌کند، و این امر بر ما مسلم می‌شود که باید از باب تعبد و در مقام خضوع نسبت به احکام تشریح شده‌ی خداوند حکیم، سر تسلیم فروآورده و خود را ملتزم به رعایت حکم شرعی عده بدانیم، ولو علت حقیقی و تامه‌ی آن را در نیابیم. بنابراین نگارنده معتقد است حکم عده طلاق تعبدی است، به این معنا که حتی اگر علت اصلی عده شناخته نشود، در مواردی که شک در لزوم عده باشد مانند زنان تخلیه رحم شده و سایر موارد مشابه، رعایت حکم عده لازم است، چراکه این امر با رسیدن به مقام عبودیت محض و تعبد سازگارتر است.



نتیجه گیری

- ۱- از ضروریات شیعه و نظر قریب به اتفاق اهل سنت این است که احکام بر مبنای مصالح و مفاسد نفس الامریه یعنی بر مبنای مصالح و مفاسد واقعی تشریح شده است.
- ۲- اگر کشف شود مصلحت یا مفسده‌ای، مصلحت یا مفسده واقعی تشریح حکم بوده، به طوری که حکم وجوداً و عدماً دایر مدار آن مصلحت یا مفسده باشد، آن مصلحت یا مفسده علت حقیقی حکم محسوب شده، و در این صورت امکان تسری آن حکم به موضوعات مشابه و نوپیدیدی که دارای همین علت بوده، اما فاقد حکم شرعی اند فراهم می‌شود؛ اما اگر حکم دایر مدار آن نباشد، آن مصلحت و مفسده در حد حکمتی از حکمت‌ها و یا جزء العله‌ی تشریح حکم بوده، و به وسیله این حکمت امکان تسری حکم به موارد مشابه وجود نخواهد داشت.
- ۳- مقصود از چرایی عده طلاق، یعنی کشف مصالح و مفاسد واقعی یا همان علت حقیقی و تامه عده طلاق.



- ۴- درباره علیت و چرایی عده‌ی طلاق نظریات مختلفی مطرح شده است، که از بررسی مجموع ادله ایشان به دست می‌آید این موارد صلاحیت علت حقیقی بودن برای حکم عده‌ی طلاق را ندارند، زیرا تمام ادله این نظریات قابل نقض اند، چراکه یا تصریحی درباره علیت این موارد در ادله وجود ندارد، و یا علی‌رغم تصریح، این موارد وصف منضبط نبوده، و یا تناسب ذاتی بین آن اوصاف و حکم عده‌ی طلاق وجود ندارد.
- ۵- با توجه به نقض شدن ادله این نظریات و با توجه به تصریح فقها در مورد تعبدی بودن حکم عده، نظریه تعبدی بودن حکم عده طلاق مورد قبول بوده، و بنابراین به جز موارد مصرح در شرع (صغیره، یائسه و غیر مدخوله که ملزم به عده نیستند) رعایت حکم عده در سایر موارد طلاق زنان واجب خواهد بود.
- ۶- با اثبات تعبدی بودن حکم عده طلاق، حکم عده طلاق زنان با رویکرد به مسائل نوین پزشکی مشخص شده و در مواردی مثل زنان تخلیه رحم شده، یا زنان نابارور و سایر موارد لزوم عده از باب تعبد لازم خواهد بود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى فَاطِمَةَ وَآئِبِهَا وَبَعْلِهَا وَبَنِيهَا وَسِرِّ الْمَسْتُودِعِ فِيهَا بَعْدَ مَا احْتِاطَ

بِهِ عِلْمَهُ

فهرست منابع

قرآن مجید

- ۱- آمدی، سیف‌الدین، سالم، علی، الإحکام فی اصول الأحکام، ۴ اجزاء فی مجلدين، الطبعه الثانيه، بيروت، دارالکتب العربی، ۱۴۰۶ ق. ۱۹۸۶ م
- ۲- ابن الشهید الثاني، معالم الدين ملاذالمجتهدین، موسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسين بقم المشرفه، بی‌تا.
- ۳- النیشابوری، مسلم بن الحجاج بن مسلم القشیری میرزا محمدحسین، صحیح مسلم، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقي، الطبعه الثانيه، بيروت، دارالمعرفه
- ۴- بهبهانی، وحید، الفوائد الحائریة، یک جلد، بی‌جا، مجمع الفكر الاسلامی، ۱۴۱۵ ه.ق.
- ۵- سید محمدتقی حکیم، اصول عامه، چاپ دوم، موسسه آل البيت ﷺ للطباعه و النشر، ۱۹۷۹ م، النص،
- ۶- جبعلی العاملی (شهیدثانی)، زین‌الدین، مسالك الفهم الی تنقیح شرایع الاسلام، قم، موسسه معارف اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۶.
- ۷- جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت ﷺ، ۳ جلد، مؤسسه دائرةالمعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت ﷺ، قم - ایران، اول، ۱۴۲۶ ه.ق.
- ۸- حلّی، علامه، مبادئ الاصول، یک جلد، چاپخانه علمیه، بی‌جا، بی‌تا، ۱۴۰۴ ه.ق.
- ۹- حلّی، محقق، معارج الاصول، یک جلد، ناشر مؤسسه آل البيت، بی‌جا، ۱۴۰۳ ه.ق.
- ۱۰- جناتی، محمدابراهیم، منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی، یک جلد، بی‌جا، بی‌تا.
- ۱۱- حلّی، (محقق حلّی - فخر المحققین)، محمد بن حسن بن یوسف، إیضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ۴ جلد، مؤسسه اسماعیلیان، قم - ایران، اول، ۱۳۸۷ ه.ق.
- ۱۲- حیدری، سید علی نقی، اصول استنباط، یک جلد، شورای مدیریت حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ ه.ق.
- ۱۳- سرخسی، شمس‌الدین، المبسوط، یک جلد، بیروت-لبنان، دارالمعرفه، ۱۴۰۶ ه.ق
- ۱۴- شاطبی الغرناطی، ابواسحاق، الموافقات، قاهره، المكتبه التجاریه، ۷۹۰ م.
- ۱۵- قدسی، احمد، أنوار الأصول، تقریرات درس آیة الله مکارم شیرازی، چاپ دوم،



فصلنامه علمی

شماره سوم / بهار ۱۳۹۵

W

انتشارات نسل جوان، ۱۴۱۶ ه.ق.

- ۱۶- قمی، میرزا ابوالقاسم، قوانین الاصول، بی جا، بی تا.
- ۱۷- عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، ۳۰ جلد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۰۹ ه.ق.
- ۱۸- علم الهدی، سید مرتضی، الذریعه، ۲ جلد، تهران، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۶ ه.ش.
- ۱۹- عمید زنجانی، عباس علی، فقه سیاسی (عمید)، ۳ جلد، تهران - ایران، انتشارات امیرکبیر، چهارم، ۱۴۲۱ ه.ق.
- ۲۰- غزالی، ابو حامد محمد بن محمد بن محمد بن محمد، المستصفی فی علم الاصول، مصحح محمد عبدالسلام عبدالشافی، بیروت-لبنان، دارالکتب العلمیه، بی تا. محمد بن أحمد بن رشد الأندلسی (ابن رشد)، کتاب المقدمات الممهّدت لبيان ما اقتضته الرسوم المدوّنة من الأحكام الشرعیات و التحصیلات المحکّمت لأّمّهات مسائلها المشکلات، جزءان فی مجلّد واحد، بیروت، دار صادر [بالأؤفست عن طبع مصر، مطبعة السعادة].
- ۲۱- مازندرانی، علی اکبر سیفی، دلیل تحریر الوسیلة - أحكام الأسرة، در یک جلد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، تهران - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه.ق.
- ۲۲- محقق عراقی، مستند الشیعه، چاپ اول، ستاره قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث، ۱۴۱۸ ه.
- ۲۳- محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی حقوق خانواده - نکاح و انحلال آن، در یک جلد، قم - ایران، اول، بی تا.
- ۲۴- مدرسی، سید محمدرضا، تشیع در تسنن، مصحح حمیدرضا ترابی، چاپ اول، قم، انتشارات انصاریان، ۱۴۳۳ ه.ق.
- ۲۵- مرعشی شوشتری، سید محمدحسن، دیدگاههای نو در حقوق، دو جلد، تهران - ایران، نشر میزان، دوم، ۱۴۲۷ ه.ق.
- ۲۶- مصطفی، جمال الدین، القیاس حقیقته و حجتیه، الطبعة الاولى، بیروت-لبنان، دارالهادی، ۱۴۲۵ ه، ۲۰۰۴ م.
- ۲۷- مکارم شیرازی، ناصر، دائرةالمعارف فقه مقارن، در یک جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۷ ه.ق.



- ۲۸- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، معتمد العروه الوثقی، مقرر سید رضا موسوی
خلخالی، ۲ جلد، چاپ دوم، قم، منشورات مدرسه دارالعلم-لطفی، ۱۴۱۶ ه.ق.
- ۲۹- نائینی، میرزا محمدحسین، القواعد الفقهیه (فوائد الاصول)، بی جا، بی تا.
- ۳۰- نجفی، محمدحسین بن علی بن محمدرضا، کاشف الغطاء، الوجیزه الاحکام، چاپ
دوم، نجف-عراق، موسسه کاشف الغطاء، ۱۳۶۶ ه.ق.
- ۳۱- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ۴۳ جلد، چاپ هفتم،
بیروت - لبنان، دار إحياء التراث العربی،، ۱۴۰۴ ه.ق.
- ۳۲- یزدی طباطبایی، سید محمدکاظم، العروه الوثقی (المحشی)، ۵ جلد، چاپ اول، قم،
دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹ ه.ق.
- ۳۳- -----، تکملة العروه الوثقی، مصحح سید محمدحسین طباطبایی، ۲ جلد،
کتابفروشی داورى، قم - ایران، اول، ۱۴۱۴ ه.ق

