

بررسی ادله مورد استناد فقها با تکیه بر شرط ذکورت در قضاوت

افسانه سامری^۱، سید محسن جلالی^۲

^۱ دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، گروه الهیات و معارف اسلامی، واحد تربت حیدریه، دانشگاه آزاد اسلامی، تربت حیدریه، ایران
^۲ استادیار و عضو هیئت علمی، گروه الهیات و معارف اسلامی، واحد تربت حیدریه، دانشگاه آزاد اسلامی، تربت حیدریه، ایران

نام و نشانی ایمیل نویسنده مسئول:

افسانه سامری

sameri.afsaneh@gmail.com

چکیده

از آنجا که منصب قضاوت، ارزشی والا در فقه اسلام دارد، ویژگی های باریک و دشواری برای قاضی قرار داده شده است. در نظر اسلام، منصب قضا در میان دیگر منصب ها، فروزنده چراغی است که جامعه از آن پرتو می گیرد. در بررسی عقاید فقها چه شیعه و چه اهل سنت می باید معترف بود که عقیده اکثر آنها بر منع قضاوت زن و لزوم شرط ذکورت است. برخی شرط ذکورت را در کنار کمال، تقوا و ... آورده اند ولی برخی آن را زیر مجموعه کمال آورده اند و در واقع به این معتقدند که ذکورت از شروط کمال و کمال از شروط قضاوت است. عده ای از فقها اینگونه استناد کرده اند که دلیل روشن و صریحی بر جواز حق قضاوت زنان وجود ندارد و برای جواز آن نیاز به دلیل صریح است و برای این حق اصل را بر اباحه گذاشته اند. برخی دیگر نیز به آیات و روایات استناد می کنند و مخالفت خود را مستند به آنها می کنند؛ لذا از آنجا که دلیل عمده منع زنان از قضاوت ریشه در رویکرد فقهی دارد در این مقاله استدلالات فقها در ارتباط با شرط ذکورت و مخالفت با قضاوت زنان بررسی خواهد شد.

واژگان کلیدی: ذکورت، قضاوت، امامیه، اهل سنت، زن.

مقدمه

یکی از شغل‌های بسیار کلیدی در هر جامعه‌ای قضاوت است که به دلیل اینکه ارتباط مستقیم با عدالت و سرنوشت و زندگی مردم همواره پیش شرط‌هایی برای این منصب قرار داده شده است. در هر جامعه‌ای برای منصب قضاوت امتیازها و همچنین محدودیت‌هایی قائل شده‌اند. در آیین اسلام نیز به قضاوت نگاه ویژه شده و با سیر در آیات و روایات و سخنان فقیهان اهمیت این منصب به خوبی جلوه‌گری می‌کند. بی‌تردید این محدودیت و حساسیت در منصب قضاوت بی‌اساس نیست چه آنکه قضاوت یکی از خطرناک‌ترین مناصب اجتماعی است.

۱.۱ مفهوم شناسی

قضاوت از ریشه قضی به معنای فیصله دادن و تمام کردن کار است و اسم فاعل آن قاضی است که به معنای این است که فرد تمام کننده و فیصله دهنده به خصومت بین طرفین است (۱) و در اصطلاح قاضی به فردی گفته می‌شود که بین دو نفر حکم دهد و به رفع تخاصم بین طرفین می‌پردازد (۲).

۱. قضاوت در قرآن کریم

توجه به آیات مربوط به قضا در قرآن کریم بیان کننده این است که آیین مقدس اسلام به موضوع قضاوت و دادرسی کوششی بلیغ و اهتمامی عمیق و همه جانبه ورزیده است و اینک به پاره ای از آیات اشاره خواهد شد: خداوند متعال خطاب به حضرت داود (ع) چنین می‌فرماید: يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ. ای داود! ما تو را خلیفه و (نماینده خود) در زمین قرار دادیم؛ پس در میان مردم بحق داوری کن، و از هوای نفس پیروی مکن که تو را از راه خدا منحرف سازد؛ کسانی که از راه خدا گمراه شوند، عذاب شدیدی بخاطر فراموش کردن روز حساب دارند. خداوند خطاب به پیامبر خاتم حضرت محمد بن عبدالله (ص) آن حضرت را از پیروی هوی و هوس و تمایلات و تمنیات مردم بر حذر داشته و می‌فرماید: وَأَنْ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعِ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاغْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنْ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ. و در میان اهل کتاب طبق آنچه خداوند نازل کرده، داوری کن! و از هوسهای آنان پیروی مکن! و از آنها بر حذر باش، مبدا تو را از بعض احکامی که خدا بر تو نازل کرده، منحرف سازند! و اگر آنها (از حکم و داوری تو)، روی گردانند، بدان که خداوند می‌خواهد آنان را بخاطر پاره‌ای از گناهانشان مجازات کند؛ و بسیاری از مردم فاسقند. (مائده: ۴۹). در رابطه با شأن نزول این آیه باید گفت که جمعی از بزرگان یهود توطئه کردند و نزد حضرت محمد (ص) آمدند و گفتند ما ز دانشمندان و اشراف یهود هستیم، اگر از تو پیروی کنیم سایر یهودیان نیز به ما اقتدا میکنند ولی در میان ما و جمعیتی نزاعی است اگر در این نزاع به نفع ما داوری کنی به تو ایمان خواهیم آورد که آن حضرت از چنین قضاوتی که ناعادلانه بود خودداری کرد و این آیه نازل شد (۳). بنابراین داوری بر مبنای منازل الله نه تنها بر رسول خدا بلکه بر همه مامسلمانان واجب است. ...وإذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل. (نساء: ۵۸) و هرگاه بین مردم قضاوت کردید به عدالت قضاوت کنید. یکی از پایه های اساسی استقلال هر ملت رکن مهم و بنیادین استقلال قضایی است، زیرا تا این اصل اساسی در حیات اجتماعی یک ملت تثبیت نشود هیچ گاه آن ملت از واقعیت استقلال برخوردار نخواهد شد؛ لذا قرآن کریم که بنیان گذار استقلال امت اسلامی است این اصل مهم و حیاتی را مورد عنایت مخصوص قرار داده و مراجعه به سازمان قضاوت اسلامی و خضوع مطلق در برابر احکام صادره از سوی دادگاه های اسلامی را شرط مسلمانی قرار داده است. همچنین در سوره نساء می‌فرماید: إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِثِينَ خَصِيماً. ما این کتاب را بحق بر تو نازل کردیم؛ تا به آنچه خداوند به تو آموخته، در میان مردم قضاوت کنی؛ و از کسانی مباش که از خائنان حمایت نمایی! (نساء: ۱۰۵). این آیات شریفه چکیده بود از دریای وسیعی از از آیات قرآن کریم درباره اهمیت مسأله قضا و حساسیت خطیر تصدی مقام قضاوت و داوری درباره اموال و نفوس و نوامیس خلق خدا و تنها دانشمندان پرهیزگار و صالحان متقی میتوانند این مقام خطیر و پرمسئولیت را احراز نموده و به حق بر مسند قضاوت تکیه زنند.

۲. شرایط قاضی

فقیهان برای انتساب به امر قضا شرایط را ذکر کرده‌اند که هر فرد برای اشتغال به این منصب ملزم به داشتن این ویژگی‌هاست.

۳،۱. بلوغ: اولین ویژگی برای قاضی بلوغ است (۴).

۳،۲. عقل: دومین ویژگی مسلم برای قاضی، عقل است که جمیع فقیهان آن را برای قاضی شرط می‌دانند، در نتیجه حکم دیوانه صحیح و نافذ نیست. و این موضوع از مسائل اجماعی است.

۳،۳. ایمان: یکی دیگر از ویژگیهای قاضی ایمان است؛ بدین معنا که قاضی باید دوازده امامی باشد، در نتیجه قضاوت کافر و فاسق نافذ نیست.

۳،۴. عدالت: یکی از شرایط قاضی، عدالت است و غالب فقیهان این شرط را ذکر نموده‌اند و برای اثبات دیدگاه خویش به روایات و عقل استناد کرده‌اند.

۳،۵. طهارت مولد: طهارت مولد، در اصطلاح فقه به معنای حلال زادگی است، فقیهان این شرط را ذکر کرده‌اند و معتقدند که در صورتی که این شرط موجود نباشد قاضی نمی‌تواند بر امر قضا تکیه زند.

۳،۶. علم (اجتهاد): یکی دیگر از شرایط قاضی، علم است و مراد فقها از علم، اجتهاد است.

۳،۷. ذکوریت: ذکور بودن قاضی به این معنا که قاضی باید از میان مردان باشد با این حال این شرط در لسان برخی از فقیهان متأخر نیامده است. (۵)

۳،۸. کتابت: کتابت، یعنی قاضی قادر به ثبت و نوشتن دعاوی و قضایای طرح شده باشد. و عمده دلیل فقیهان برای اعتبار شرط کتابت در قاضی اجماع است. این شرط را برخی از فقیهان ذکر کرده‌اند و برخی مخالف شرط مذکور هستند از جمله صاحب جواهر که بر این باور است که: «اطلاق دلیل نصب، اقتضای عدم اعتبار چنین شرطی را دارد، زیرا قاضی با قرار دادن فردی عادل بعنوان کاتب بی نیاز از کتابت است و فرد کاتب که در کنار قاضی حضور دارد، شرح موقوف را نگارش می‌کند و دلایل طرفین دعوی را می‌نویسد. بلکه طرق دیگری غیر از کتابت وجود دارد که بوسیله آنها دلایل طرفین دعوی و سایر مسائل، ضبط می‌گردد و دیگر نیازی به کتابت نیست» (۶).

۳،۹. بصر: بینا بودن قاضی یکی از شرایطی است که برخی از فقیهان متذکر آن شده‌اند که عمده بحث نوشتار پیش رو در این باره است.

اما آنچه از دیرباز محل نزاع میان فقیهان بوده است اتخاذ بعضی از شروط در امر قضا است که یکی از این شروط ذکوریت است. در بین شرایطی که برای تصدی امر قضا شمرده اند بلوغ، عقل، ایمان، عدالت، اجتهاد و... به چشم می‌خورد که درباره این صفات بحث‌ها و توضیحاتی صورت گرفته و اصولاً مورد اختلاف قرار نگرفته اند ولی یک شرط در این بین هست که تا حدودی مورد اختلاف بوده و آن شرط ذکوریت است که موضوع مورد بحث این پژوهش می‌باشد. منع قضاوت زن با اینکه نظر مشهور فقهاست و بر آن ادعای اجماع شده ولی از آنجا که مباحث مربوط به آن در دوران بعد از امامان معصوم ایجاد شد خصوصاً امروزه مورد تشکیک قرار گرفته و گروهی از فقهای شیعی و اهل سنت با آن نظر مخالفند مخصوصاً که اجماع در فقه امامیه زمانی مورد استناد است که آن موضوع در زمان امامان و پیامبران رخ داده باشد. از آنجایی که در زمان معصومین فرهنگ اشتغال زنان در مجامع حکومتی قضایی و... در آن زمان موضوعیت نداشته و مبتلا به آن نبوده پرسشی در این باره نمی‌شده اما امروزه با افزایش حضور زنان در عرصه‌های مختلف شغلی بسیاری از شبهات شکل گرفته است (۷). فرض این مقاله عدم اتقان بنیان‌های استنادی فقیهان در نفی حق قضاوت زنان است؛ لذا از آنجا که دلیل عمده ی منع قضاوت زنان، ریشه در رویکرد فقهی دارد، استدالات فقهی در مخالفت با قضاوت زنان بررسی می‌گردد.

۴. روایات در توصیه به مخالفت با زنان:

روایات یاد شده که نمونه‌ای از روایات متعدد دیگر است، بیشتر از سوی فقها از باب «تأیید» ادله شرعی که برای منع قضاوت زنان برشمرده می‌شود، مورد استناد قرار می‌گیرد. نکته مهمی که به هنگام استناد به این روایات نادیده گرفته شده، آن است که بیشتر این روایات، به فرض صحت سند، یا ناظر به روابط زن و شوهر است و جایی که کانون خانواده در اسلام دارد، مانع از تعمیم احکام شرعی این حوزه به دیگر جنبه‌های اجتماعی می‌شود (۸) یا مربوط به شرایط خاص و مورد خاص است. گذشته از آن، این استدلال‌ها در روایات دیگر نقض می‌شود: امام علی (ع) در حدیث دیگر فرموده‌اند: «ایاک و مشاوره النساء الا من جرّبت بکمال عقل و این نشانه آن است که مشورت با زنان در نظرات ایشان، به گونه مطلق منع نشده است.

۵. نقد و بررسی برخی ادله مورد استناد فقها در استناد به شرط ذکوریت:

در ارتباط با آیه «الرجال قوامون على النساء...» دلالت بر عدم صلاحیت زن بر هر نوع حاکمیت، مشروط به قوام بودن مردان بر زنان است که به مفهوم حق تصمیم گیری و ولایت در تمام امور می باشد، اما اگر قوامیت به مفهومی غیر از آن باشد، آیه دلالت بر عدم صلاحیت زن نخواهد داشت. لغت دانان این واژه را تنها به معنای حاکمیت نمی دانند بلکه تصریح می کنند که به معنای اصلاح و کفالت و نگهداری نیز به کار می رود. قاضی عبد العزیز بن براج در کتاب «المهذب»، می گوید: «مراد از آیه آن است که مردان، اداره کننده ی حقوقی هستند که زنان بر گردن همسران خویش دارند.» ابن راوندی در کتاب «فقه القرآن» همین مفهوم را استنباط نموده است. «ابن منظور» در «لسان العرب» می نویسد: «واژه قائم به معنای ملازم و محافظ است و یا اینکه مردان متکفل امور زنانند و توجه به شئون آنها دارند.» تعدادی از مفسرین قوامون را به معنی اداره معاش و نگهداری زنان دانسته اند. زیرا آیات فراوانی در قرآن متضمن تساوی ارزش و شخصیت زن و مرد است و تنها در شئون اجتماعی این شرط وجود دارد که مزاحم حق زناشویی مرد نباشد. به علاوه این واژه با حرف علی آمده است و ترکیب ماده قیام با علی همیشه با نوعی نظارت و مراقبت و اعمال قدرت همراه است. این آیه تنها بر سلطه ی مرد بر همسر خویش دلالت دارد و دایره ی شمول آن محدود به زندگی خانوادگی است و شان نزول آیه در ارتباط با مسائل خانوادگی است. لذا باید اینطور نتیجه گرفت که: حق سرپرستی مرد بر زن تنها در محدوده ی خانواده و زندگی زناشویی اوست و نباید آن را به دیگر موارد تعمیم داد. صلاحیت زن برای ریاست دولت قضاوت و یا افتا و مرجعیت با اینکه شوهر در محیط خانواده متکفل امور او باشد منافاتی ندارد. -و اما در مورد آیه ۲۲۸ سوره بقره: «... ولهن مثل الذی علیهن بالمعروف...» می توان گفت: ما در حالی می توانیم به این آیه استدلال کنیم که درجه ی مردان بر زنان در تمام زمینه ها معتقد باشیم و عام بدانیم در حالیکه چنین نیست زیرا کلمه درجه به شکل نکره استعمال شده و حاکی از آن است که برتری در محدوده ی خاصی مورد نظر است و این برتری در تمام موارد نیست؛ ثانیاً این آیه: برتری شوهر بر همسر خودش را در روابط خانوادگی بیان می کند و در آن سخن و مسائل «طلاق و عده» می باشد بنابراین مقصود از درجه برتری انسانی نیست، بلکه برتری مرد در اداره ی امر اجرایی خانه و قوامیت مرد در زندگی خانوادگی که شامل انفاق، حق طلاق و دیگر حقوق خاص شوهران می باشد است. با توجه به اینکه آیه امتیاز مرد نسبت به همسر را فرموده دلالت بر عدم جواز تصدی زمامداری زن در جامعه را ندارد زیرا صلاحیت زن برای دولت با امتیازی که شوهر بر او در خانه داشته باشد منافاتی ندارد. لیکن با توجه به آیه ۳۳ سوره احزاب نگارنده معتقد است آیه به معنای خانه نشینی و انزوا از جامعه نیست بلکه متضمن آدابی برای آمد و شد در جامعه است، چنانکه در آیه ی قبل فرمود: «فلا تخضعن بالقول فیطمع الذی فی قلبه مرض و قلن قولا معروفا» اگر قرار بود زن ها در خانه بمانند و با نامحرمان در ارتباط نباشند، سخن نیکو گفتن و یا صدا نازک نکردن چه معنایی می تواند داشته باشد؟ در حالی که تاریخ گواه است که پس از نزول آیه، رسول الله (ص) زنان را به سفر می برد و از رفتن به خارج از منزل منع نمی فرمود و زنان پیامبر (ص) در جامعه حضور فرهنگی و سیاسی داشتند. گاهی مردان به حضورشان می رفتند تا احادیث پیامبر (ص) را از آنان بشنوند. بنابراین فرمان آیه ارشادی است نه الزامی و مقصود آنست که زن به منظور خودنمایی از خانه خارج نشود. لذا هیچ یک از فقیهان به وجوب خانه نشینی زنان فتوا نداده اند و فرض ما آن است که زنی که واجد شرایط زمامداری باشد و با داشتن حد اعلا ی پوشش و عفاف و رعایت تمامی آداب اخلاقی معاشرت می تواند به انجام مسئولیت خویش بپردازد. همچنین خداوند در سوره ی مبارکه ی زخرف آیه ۱۸ جایگاه والای قرآن و فرازهای حکیمانه آنرا مطرح می کند و به رویارویی باطل گرایان و حق مداران پرداخته و باور شرک آلود مشرکان درباره ی خود را مطرح کرده، که دختران را مخصوص خداوند می دانستند و به استهزاء گرفته و رد می کند. قرآن در نقد اندیشه جاهلیان، وجدان انسان آن روزگار را به داوری می طلبد که چگونه کسی و کسانی و جنسی را به خداوند نسبت می دهد که خود وجودش را ننگ می دانید و از خبر تولد آنها چهره تان سیاه می گردد و کسی را که در میان زیور و زینت بر می آید و در نبرد و مخاصمه ناتوان است، به خداوند نسبت می دهید، ملائکه را دختران پنداشته، به خدا منسوب می دارید. پس با توجه در سیاق آیه، تردیدی باقی نمی ماند که خداوند اندیشه جاهلیان را گزارش می کند و جایگاه زن را در بینش اعراب طرح می کند و گرنه روشن است که نه تمام زنان در زینت و زیور بر می آیند و نه همه ی زنان در جدال و نبرد نا استوار هستند. چنانکه مفسران اهل دقت بر این مطلب تاکید کرده اند، خداوند از یک فرهنگ، جریان فکری نادرست پرده بر می دارد که اعراب با وجود انزجار از دختر، فرشتگان را دختران خدا می پنداشتند.

۵.۱. دلایل قرآنی:

آیاتی از قرآن کریم مورد استفاده مخالفان جواز ریاست حکومت و قضاوت از سوی زن قرار گرفته که این آیات عبارتند از:

۵.۱.۱. آیه ۳۴ سوره نساء: الرجال قوامون على النساء....

۵.۱.۲. آیه ۲۲۸ سوره بقره: ... و لهن مثل الذی علیهن بالمعروف و للرجال علیهن درجه

۵.۱.۳. آیه ۳۳ سوره احزاب: وقرن فی بیوتکن و لاتبرجن الجاهلیه الاولی...

۵.۱.۴. آیه ۱۸ سوره زخرف: اومن ینشؤوا فی الحلیه و هو فی الحضام غیر مبین

۵.۲. دلایل روایی:

فقها به روایات در عدم صلاحیت زن برای زمامداری و قضاوت استناد کرده اند که به چند نمونه آن اشاره می کنیم:

۵.۲.۱. پیامبر(ص): لن یفلح قوم و لوا امرهم امراه. روایت نخست از طریق ابوبکره با الفاظ مختلف از پیامبر (ص) نقل شده و او از هواداران عایشه بود، در جنگ جمل با عایشه همراهی نکرد و به یاد آوردن این سخن پیامبر (ص) را دلیل این امر ذکر می کند. بخاری آن را چنین آورده: هنگامی که به رسول خدا خبر رسید ایرانیان، دختر کسری را پادشاه خود ساخته اند ایشان فرمودند: «قومی که زمام امور خویش را دست زنی بسپارد رستگار نخواهد شد». این روایت از طرف اهل سنت (مسند) و از نظر امامیه مرسل است و تعبیر گوناگون فریقین روایت کرده اند. فقها معتقدند، حدیث به لحاظ سند مشکل چندانی ندارد اگرچه حدیث به لحاظ سند استوار باشد از جنبه دلالت زمینه پذیرش ندارد. فضای روایت کاملاً روشن است و امام (ع) در صدد بوده است که مردم را از مراجعه به داوران ستم باز دارد و ذکر رجل از باب تغلیب بوده است یعنی غلبه بر مردانی بوده است که عالم به احکام بودند و در آن زمان معمول نبوده که زنان قضاوت کنند. بنابراین روایت مشهور ابو خدیجه دلالتی بر ممنوعیت قضاوت زن ندارد.

۵.۲.۲. مشهوره «ابو خدیجه»: در این روایت آمده است که امام صادق (ع) بعد از آنکه شیعیان را از مراجعه به قاضیان حکومت جور بر حذر می دارد، می فرماید: مبدا هیچ کدام از شما، محاکمانتان را نزد قضاوت خود نبرید لکن ملاحظه کنید مردی از میان خودتان، آن که چیزی از قضایای ما را می داند او را بین خودتان حکم قرار دهید، همانا من او را قاضی قرار داده، پس محاکمات خود را به نزد او ببرید. (۱۰)

۵.۲.۳. امام علی(ع): معاشر الناس ان الناس نواقص الايمان، نواقص الحظوظ، نواقص العقول... و لا تطيعوهن فی المعروف حتی لا یطمعن فی المنکر.

۵.۲.۴. وصیت پیامبر(ص) به امام علی(ع): مرحوم صدوق در کتاب فقیه روایتی مفصل از طریق محمود بن عمرو و انیس بن محمد و پیامبر (ص) آورده که بخشی از آن روایت، چنین است: ای علی! برای زنان: جمعه، جماعت، اذان و اقامه، عیادت مریض، هروله بین صفا و مروه، دست کشیدن به حجرالاسود و سر تراشیدن [در اعمال حج واجب] جایز نیست و نیز زنان قضاوت را نباید برعهده بگیرند و مورد مشورت واقع نمی شوند و در غیر ضرورت ذبح نمی کنند و... که این روایت نیز از نظر سند ضعیف است و نمی توان به آن استناد نمود.

۵.۳. سیره پیامبر(ص) و خلفا:

مخالفان جواز تصدی مقام قضاوت از سوی زنان، به سیره استناد می کنند و معتقدند که اگر از دیدگاه اسلام فعالیت سیاسی یا قضایی زنان جایز بود زنی را برای تصدی چنین اموری می گماشتند؛ اما چون چنین نشده است پس این امر جایز نیست. عدم انتصاب زنان بر امر قضاوت توسط خلفا برای برادران اهل سنت حجت است اما برای ما شیعیان، تنها سیره رسول خدا (ص) و ائمه (ع) از حجیت برخوردار است. همچنین به قول استاد مطهری سیره دلیل لَبّی است. اما در پاسخ به این پرسش که «چرا به این امر اقدام نکردند؟» با توجه به موارد ذیل ضروری است: جامعه ی آن روز به خاطر آداب و سنن و فرهنگ موروثی دوران جاهلی، پرداختن زن به فعالیت های سیاسی قضایی در سطح سیاست حکومت را نمی پذیرفت، حال ممکن است این سؤال مطرح شود که چرا «رسول خدا (ص) با این تفکر جاهلی مبارزه نکرد؟» در پاسخ باید گفت دلیل این بود که مردم مسلمان در صدر اسلام این امر را حرام نمی دانستند و زنان در فعالیت های سیاسی و غیره شرکت می کردند و دیگر نیازی به بیان مشروعیت آن وجود نداشت. (۱۱). از طرفی با توجه به تاریخ اسلام و سیره حضرت رسول(ص) و ائمه اطهار (ع) که نشان می دهد زنان در عرصه های گوناگون سیاسی-اجتماعی-اقتصادی حضور داشته اند و در مقاطعی، حفظ اسلام در گرو سخنان و حضور آنان بوده، همچون سخنان حضرت زهرا(س) در دفاع از حقانیت و ولایت امام علی(ع) و سخنان حضرت زینب (س) پس از شهادت امام حسین (ع)، نمی توان استدلال برخی فقها را پذیرفت.

۵.۴. اجماع:

دلیل دیگر مخالفان تصدی زنان در پست های مهم سیاسی اجماع علماست. نه متکلمان در علم کلام و نه فقیهان در فقه به شرایط معتبر در حاکم از جمله مرد بودن نپرداخته اند به همین دلیل نمی توان مدعی شد که شرط «مرد بودن» برای حاکم، مورد وفاق یا اجماع بوده است. کسانی که بر لزوم مرد بودن رئیس حکومت، به «اجماع» استدلال می کنند، تنها به دعوی اجماع بر لزوم مرد بودن قاضی و ملازمه ی قاضی و قضاوت با حاکمیت استناد می نمایند. چون قضاوت را شعبه ای از شعبه های حکومت می دانند، پس تمام شرایط قاضی در حاکم نیز شرط است. به این ترتیب استدلال به اجماع برای اثبات مرد بودن حاکم، مستلزم اثبات دو مسئله است، اول آنکه قاضی باید مرد باشد و دوم آنکه میان قضاوت و حاکمیت در عصر غیبت ملازمه برقرار است. ادعای اجماع از زمان علامه حلی شروع شده است. اگر نگوییم

خلاف آن ثابت است ولی از عدم اشتراط ذکورت در می‌یابیم که آن شرط نبوده است. اجماع یاد شده، اجماع منقولی است که نمی‌توان علم به صدور حکم از ناحیه‌ی امام علیه السلام را به دست آورد. چنانچه شیخ طوسی نظر اجتهادی خود را به استناد روایاتی بیان کرده که تمام آنها قابل مناقشه بوده، و به اجماع تمسک نکرده است زیرا اجماعی وجود نداشته است. (۱۲).

۶. نتیجه

با توجه به بررسی دلایل مورد استناد فقها در نفی قضاوت زنان، ابتدا در نقد استناد به آیات قرآنی؛ باید گفت همانطور که ملاحظه شد استناد به آیاتی که اشاره شده نمی‌تواند دلیلی قانع کننده، محکم، روشن و صریحی باشد چنانکه اشاره شد در آیات مذکور و نه در هیچ یک از آیات قرآن اشاره صریحی به این موضوع ندارد. اشاره به ضعف زنان یا حق ریاست مردان حتی اگر درباره موضوعات خانوادگی نیز نباشد نمی‌تواند دلیل بر شرط ذکورت در قاضی باشد. کما اینکه روشن گردید که حداقل برخی از آیات مذکور مربوط به روابط همسری می‌باشد که ریاست امور خانواده را به مرد داده است. همچنین با بررسی سیره و تاریخ اسلام مشاهده می‌شود که زنان هم عصر پیامبر نه تنها خانه نشین نبوده اند بلکه در جنگ ها شرکت داشته اند اشخاص بزرگی مانند حضرت فاطمه(س) و حضرت زینب(س) در دفاع از حقوق همسر یا به تعبیری بهتر در دفاع از اسلام خطبه ها رانده اند و... علاوه بر آن در بخش استناد به روایات نیز اشکالاتی بر آنها آورده شد که نشان دهنده ضعف سند اکثر آنها بود کما اینکه حتی یکی از روایات مرسله بود روات آنها مشخص نبود و یا اگر هم مشخص بود مورد اعتماد و موثق نبود. از طرفی اگر ضعف سند را هم کنار بگذاریم در برخی از آنها با مشکل دلالت مواجه می شدیم. لیکن این مطلب که ذکورت از شرایط قضاوت است با اینکه همه روایات آن قابل خدشه و مناقشه است اما تقریباً از نظر فقه اسلامی امری است که مورد تسلیم شناخته شده است. هرچند امید است با بررسی های بیشتر شاهد ارتقا میزان مشارکت زنان در فعالیت های قضایی باشیم.

منابع و مراجع

قران کریم

نهج البلاغه، گردآورنده سخنان امام علی(ع) شریف رضی

۱. ابن منظور، ا. جمال الدین، م. لسان العرب، جلد ۱۵، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، بیروت، ۱۴۱۴ ه.ق.
۲. عاملی، ش. ز.، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم، ۱۴۱۳ ه.ق.
۳. مکارم شیرازی، ن.، تفسیر نمونه، دار الکتب الإسلامية، تهران، ۱۳۷۴.
۴. عاملی، ش. ز.، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشّی - کلانتر)، جلد ۳، داورى. قم، ۱۴۱۰ ه.ق.
۵. خوانساری، س. ا.، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، جلد ۶، مؤسسه اسماعیلیان قم، ۱۴۰۵ ه.ق.
۶. نجفی، م. ح.، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، جلد ۴۰، دار إحياء التراث العربی، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.
۷. دوستی بازنشین، س.، قضاوت زن در فقه اسلامی، چاپ اول، انتشارات پرستش، ۱۳۹۱.
۸. موسوی بجنوردی، س. م.، مجموعه مقالات فقهی، حقوقی، اجتماعی، پژوهشکده امام خمینی انقلاب اسلامی تهران: ۱۳۸۱.
۹. جوادی آملی، ع. ا.، زن در آینه جلال و جمال، مرکز نشر اسراء قم: ۱۳۸۲.
۱۰. خویی، س. ا.، معجم رجال حدیث، رساله دکتری مشارکت زنان، ج ۳، مرکز نشر آثار شیعه، قم: ۱۳۶۹.
۱۱. مطهری، م.، نظام حقوق زن در اسلام، چاپ چهل و پنجم، انتشارات صدرا، تهران: ۱۳۸۶.
۱۲. مهریزی، م.، تأمل در احادیث نقصان عقل زنان، فصلنامه علوم حدیث، شماره ۴، بهار ۱۳۸۷.