



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

www. **Ghaemiyeh** .com
www. **Ghaemiyeh** .org
www. **Ghaemiyeh** .net
www. **Ghaemiyeh** .ir

شرح

كتاب حدود

شرح المعتمد للمشقة



مكتبة اسد الله
مسعودي طلوي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شرح کتاب حدود «شرح اللمعه الدمشقيه»

نویسنده:

سیداسدالله مسعودی علوی

ناشر چاپی:

موسسه در راه حق

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

٥	فهرست
٦	شرح كتاب حدود «شرح اللمعه الدمشقيه»
٦	مشخصات كتاب
٦	اشاره
١٠	فهرست مطالب
١٨	پيشگفتار
١٩	الفصل الاول: في حد الزنا
١٧٥	الفصل الثاني: في اللواط
٢١٤	الفصل الثالث: في القذف
٢٧٥	الفصل الرابع: في الشرب
٣١٤	الفصل الخامس: في السرقة
٤٠٩	الفصل السادس: في المحاربه
٤٣٨	الفصل السابع: في عقوبات متفرقه (اتيان بهائم)...
٥٢٤	درباره مركز

شرح کتاب حدود «شرح اللمعه الدمشقيه»

مشخصات کتاب

سرشناسه: مسعودی علوی، سیداسدالله، ۱۳۱۶ -

عنوان قراردادی: اللمعه الدمشقيه. فارسی - عربی. برگزیده. شرح

عنوان و نام پدیدآور: شرح کتاب حدود [کتاب]: «شرح اللمعه الدمشقيه» / سیداسدالله مسعودی علوی.

مشخصات نشر: قم: موسسه در راه حق، ۱۳۹۴.

مشخصات ظاهری: ۵۱۴ص؛ ۲۱/۵×۱۴/۵ س م.

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۵۵۱۵-۲۳-۷

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

عنوان دیگر: «شرح اللمعه الدمشقيه».

موضوع: شهید اول، محمد بن مکی، ۷۳۴-۷۸۶ق. اللمعه الدمشقيه-- نقد و تفسیر

موضوع: حدود (فقه)

موضوع: فقه جعفری -- قرن ۸ق.

شناسه افزوده: شهید اول، محمد بن مکی، ۷۳۴-۷۸۶ق. اللمعه الدمشقيه. برگزیده. شرح

رده بندی کنگره: BP۱۸۲/۳/ش ۹ ل ۸۰۴۲۳۸۱۴ ۱۳۹۴

رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی: ۴۱۳۱۸۵۶

ص: ۱

اشاره

شرح كتاب حدود «شرح اللمعه دمشقيه»

سيد اسد الله مسعودى علوى.

ص: ٣

سرشناسه: مسعودی علوی، سیداسدالله، ۱۳۱۷ -

عنوان قرارداد: اللعه الدمشقیه. فارسی - عربی. برگزیده. شرح

عنوان و نام پدیدآور: شرح کتاب حدود: «شرح اللعه الدمشقیه» / سیداسدالله مسعودی علوی.

مشخصات نشر: قم: موسسه در راه حق، ۱۳۹۴.

ص: ۴

فهرست مطالب

- ۱ پیشگفتار... ۹
- ۲ فصل اول: حد زنا... ۱۰
- ۳ تعریف زنا... ۱۱
- ۴ موجب حد زنا... ۱۲
- ۵ قیود و شرایط زنای موجب حد... ۱۵
- ۶ اشکالات بر تعریف شهید اول... ۲۸
- ۷ شبهه و مقصود از آن... ۳۳
- ۸ حکم اکراه بر زنا... ۳۵
- ۹ راه اثبات زنا... ۳۷
- ۱۰ اقرار به زنا... ۳۸
- ۱۱ حکم افتراء ضمن اقرار... ۴۳
- ۱۲ بینة (شاهد)... ۴۸
- ۱۳ شرایط شهود... ۴۹
- ۱۴ کیفیت شهادت شهود... ۵۵
- ۱۵ تقادم زنا... ۵۹
- ۱۶ توبه زانی... ۶۱
- ۱۷ اقسام هشتگانه حدّ زنا... ۶۳
- ۱۸ قسم اول: قتل بالسيف... ۶۳
- ۱۹ قسم دوم: رجم... ۷۵

۲۰ تعریف احسان مرد... ۷۷

۲۱ احسان زن... ۸۴

۲۲ جمع بین جلد و رجم... ۹۰

۲۳ طریقه رجم... ۹۵

۲۴ فرار زانی... ۹۷

۲۵ شروع کننده رجم... ۱۰۲

۲۶ اعلام به مردم... ۱۰۳

۲۷ ممنوع از رجم کردن... ۱۰۷

۲۸ مراسم پس از رجم... ۱۱۲

۲۹ قسم سوّم، جلد... ۱۱۴

۳۰ حدّ مجنون... ۱۱۷

۳۱ طریقه جلد... ۱۲۰

ص: ۵

۳۲ قسم چهارم (جلد و جزّ و تغریب)... ۱۲۳

۳۳ مقصود از جزّ و تغریب... ۱۲۷

۳۴ قسم پنجم (پنجاه تازیانه)... ۱۲۹

۳۵ قسم ششم حدّ مبغض... ۱۳۱

۳۶ قسم هفتم (ضیغث)... ۱۳۳

۳۷ قسم هشتم (حدّ و عقوبت زائد)... ۱۳۶

۳۸ تتمه بحث زنا... ۱۳۸

۳۹ اجراء حدّ به علم قاضی... ۱۴۰

۴۰ حکم مشاهده زناى همسر... ۱۴۳

۴۱ ازدواج با امه بدون اذن همسر... ۱۴۷

۴۲ افتضاض باکره... ۱۴۸

۴۳ حکم اقرار به حد بدون توضیح... ۱۵۱

۴۴ حکم تقبیل حرام... ۱۵۷

۴۵ حمل بدون شوهر... ۱۵۹

۴۶ حدّ زنا بر حامله... ۱۵۹

۴۷ انکار بعد از اقرار... ۱۶۱

۴۸ توبه بعد از اقرار... ۱۶۴

۴۹ فصل دوم حد لواط..... ۱۶۶

۵۰ اقسام حد لواط... ۱۶۹

۵۱ حکم اقرار کمتر از چهار بار... ۱۷۲

۵۲ شهادت کمتر از حد نصاب... ۱۷۳

۵۳ حکم لواط بدون ایقاب... ۱۷۹

۵۴ تکرار فعل موجب حد... ۱۸۲

۵۵ توبه لائط و ملوط... ۱۸۵

۵۶ مَنْ قَبَلَ غُلَامًا... ۱۸۶

۵۷ مضاجعت حرام... ۱۸۷

۵۸ حدّ مساحقه و راه اثبات آن... ۲۰۰

۵۹ مضاجعت دو زن... ۱۹۵

۶۰ مساحقه با باکره و حمل او... ۱۹۶

۶۱ قَوَادی و راه اثبات آن... ۲۰۱

۶۲ فصل سوم: قذف... ۲۰۵

۶۳ تعریض و تأذی... ۲۱۷

۶۴ شرایط قاذف... ۲۲۳

۶۵ شرایط مقذوف... ۲۲۸

ص: ۶

۶۶ تعدد مقذوف ... ۲۳۶

۶۷ حد قذف ... ۲۴۳

۶۸ راه اثبات قذف ... ۲۴۵

۶۹ موروث بودن حد قذف ... ۲۴۷

۷۰ مسقطات حد قذف ... ۲۵۱

۷۱ تعریز کودك ... ۲۵۵

۷۲ حکیم سَابِ النَّبِيِّ ... ۲۵۷

۷۳ مدعی النبوه ... ۲۶۲

۷۴ حکم ساحر ... ۲۶۳

۷۵ فصل چهارم شرب خمر ... ۲۶۷

۷۶ عصیر عنبی ... ۲۷۵

۷۷ حد شرابخوار ... ۲۷۷

۷۸ حکم مستحل خمر ... ۲۸۳

۷۹ توبه شارب الخمر ... ۲۸۷

۸۰ راه اثبات شرب خمر ... ۲۸۹

۸۱ مستحلّ محرّمات ... ۲۹۷

۸۲ من قتله الحد ... ۳۰۲

۸۳ فصل پنجم در سرقت و شرایط دهگانه ... ۳۰۷

۸۴ حکم کودك سارق ... ۳۰۹

۸۵ سرقت از مال مشترک ... ۳۱۷

۸۶ نصاب سرقت... ۳۲۱

۸۷ سرقت پدر از مال فرزند... ۳۲۸

۸۸ سرقت در سال قحطی... ۳۳۰

۸۹ مسأله اول سرقت با واسطه... ۳۳۷

۹۰ مسأله دوم سرقت مهمان... ۳۳۹

۹۱ مسأله سوم حرز... ۳۴۳

۹۲ مسأله چهارم سرقت میوه... ۳۵۲

۹۳ مسأله پنجم آدم ربائی... ۳۵۵

۹۴ مسأله ششم کفن دزدی... ۳۶۱

۹۵ مسأله هفتم اثبات سرقت... ۳۷۰

۹۶ مسأله هشتم اعاده العین... ۳۷۷

۹۷ مسأله نهم مرافعه مال باخته... ۳۷۹

ص: ۷

۹۸ مسأله دهم دستکاری در نصاب... ۳۸۲

۹۹ مسأله یازدهم حدّ سرقت... ۳۸۹

۱۰۰ مسأله دوازدهم تکرار سرقت... ۳۹۶

۱۰۱ فصل ششم تعریف محاربه... ۴۰۰

۱۰۲ طلیع و ردء... ۴۰۳

۱۰۳ اثبات محاربه... ۴۰۵

۱۰۴ حدّ محارب... ۴۰۸

۱۰۵ توبه محارب... ۴۱۸

۱۰۶ حکم به دار آویختن محارب... ۴۱۹

۱۰۷ نفی بلد... ۴۲۲

۱۰۸ فصل هفتم عقوبات متفرقه (اتیان بهائم)... ۴۲۹

۱۰۹ حکم حیوان موطوئه... ۴۳۱

۱۱۰ تعزیر واطی حیوان... ۴۵۰

۱۱۱ اثبات واطی حیوان... ۴۵۳

۱۱۲ واطی اموات... ۴۵۷

۱۱۳ راه اثبات واطی اموات... ۴۵۹

۱۱۴ استمنا و تعزیر آن... ۴۶۳

۱۱۵ ارتداد... ۴۶۸

۱۱۶ اقسام مرتد (مرتد فطری)... ۴۷۴

۱۱۷ مرتد ملی... ۴۸۵

۱۱۸ حکم مرتده... ۴۹۰

۱۱۹ توبه مرتد... ۴۹۴

۱۲۰ دفاع... ۵۰۱

۱۲۱ حکم کسی که ببیند با همسرش زنا می کنند... ۵۰۵

۱۲۲ حکم سرکش چشم چران... ۵۰۷

۱۲۳ دفاع در مقابل حیوان خطرناک... ۵۱۰

ص: ۸

۱- خدای را سپاسگزارم که «شرح کتاب ارث» شرح اللمعه الدمشقیه مورد استفاده طلاب حوزه و دانشجویان قرار گرفت و تعداد زیادی از دوستان و آشنایان از فضلاء گران قدر حوزه، حقیر را مورد الطاف خود قرار دادند و واقعاً تشویق فرمودند و آن را کتابی مفید برای معلّم و متعلّم دانستند. لذا پس از آنکه اطمینان پیدا کردم سعی و کوشش من نتیجه بخش بوده است تصمیم گرفتم بعضی از دیگر کتاب های شرح لمعه را به سبک «کتاب ارث» تألیف و در اختیار طلاب و دانشجویان قرار دهم.

کتاب حاضر شرح کتاب حدود است که به مدرّسین و متعلّمین تقدیم می شود به امید آنکه آن هم مورد استفاده واقع شود انشاءالله.

لازم می دانم به چند نکته اشاره کنم که برای همگان مخصوصاً عزیزانی که به تدریس علاقمندند مفید است.

- ۱ - عزیزانی که لمعه تدریس می کنند اول، لمعه را و بعد این شرح را مطالعه کنند تا تفهیم مطلب به طلاب آسان تر شود.
- ۲ - هدف مؤلف در این جزوه آن است که آنچه شهیدین گفته اند بیان شود یعنی کمکی باشد برای فهم متن و شرح آن.
- ۳ - از تذکر و یادآوری مطالب اخلاقی (کوتاه و مفید) در کلاس غافل نباشیم، موقع مناسب را برای نصیحت و موعظه انتخاب کنید.
- ۴ - حتی المقدور، عملاً نظم و وقار و احترام دیگران را مراعات کنیم.
- ۵ - خواهشمند است اگر ایرادی و انتقادی بر کتاب داشتید با خود مؤلف مطرح نمایید.

سید اسدالله مسعودی علوی کاشانی

الفصل الأول: في حدِّ الزنا

شرح كتاب حدود

«شرح اللّمعه الدمشقيه»

«كتاب الحدود»

«و فيه فصول»:

الأول في حدِّ الزنا بالقصر لغه حجازيّه، و بالمدّ تميميّه «و هو» أي الزنا «إيلاج» أي إدخال الذكر «البالغ العاقل في فرج امرأه» بل مطلق الانثى قبلاً أو دُبراً «محرمه» عليه «من غير عقد» نكاح بينهما «و لا ملك» من الفاعل للقابل «و لا شبهه» موجب لاعتقاد الحلّ «قدر الحشفه» مفعول المصدر المصدّر به و يتحقّق قدرها بإيلاجها نفسها، أو إيلاج قدرها من مقطوعها - و إن كان تناولها للأول لا يخلو من تكلف - في حاله كون المولج «عالمًا» بالتحريم «مختاراً» في الفعل.

٢زنا به دو صورت تلفظ می شود:

١ - حجازی ها با الف مقصوره (كوتاه و بدون مدّ (زنی) تلفظ می کنند.

٢ - بنی تمیم آن را با مدّ تلفظ می کنند و می گویند: زناء.

ص: ١٠

زنا از گناهان کبیره است و در اسلام برای زانی و زانیه کیفر حدّ تعیین شده است که بعداً توضیح خواهیم داد.

اولاً بدانیم هرگونه لذّت جویی جنسی بر مرد و زن حرام است مگر اینکه از راه ازدواج یا ملک یمین باشد.

خداوند متعال در قرآن (سوره مؤمنون آیه ۵ و ۶) می فرماید:

(وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ)

مؤمنین کسانی هستند که فروج (عورت های خودشان) را حفظ می کنند مگر بر همسران خود که با آن ها عقد ازدواج خوانده اند و کنیزانی که در ملک مردان درآمده اند.

ازدواج دو گونه است یا عقد دائم است و یا عقد موقت.

ملک یمین نیز یا این است که کنیزی در شرایط خاصی به ملک مردی درآمده است، یعنی مملوک او شده است و یا اینکه مالک کنیز، کنیز خود را برای دیگری به مدّت معین حلال کرده است که آن را تحلیل گویند.

برای ارضاء غریزه جنسی راه دیگری مشروع نیست؛ خداوند متعال در ادامه آیات قبل (سوره مؤمنون آیه ۷) می فرماید:

(فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ)؛ هر کس برای ارضاء غریزه جنسی و لذت جوئی جنسی، راهی غیر از ازدواج و ملک یمین طلب کند از طریق مشروع تجاوز کرده است؛ ارتباطات نامشروع زن و مرد، یا مرد و مرد یا زن و زن و نیز استمناء به هر راهی باشد حرام است.

موجب حدّ زنا در چه صورت اتفاق می افتد؟

۱۴ اگرچه هرگونه ارتباط نامشروع مرد و زن حرام است و فعل حرام در صورت اثبات نزد حاکم، تعزیر دارد اما حدّ زنا(۱) هنگامی است که زنا تحقق یافته باشد؛ زنا اگرچه ممکن است به هرگونه آمیزش و ارتباط نامشروع زن و مرد اطلاق شود، اما زنایی که موجب اجراء حدّ مخصوص آن می شود شرایطی دارد که باید آن ها موجود باشند تا موجب حدّ شود و آن شرایط به شرح ذیل است:

۱ - دخول آلت تحقق یافته باشد. ایلاج یعنی داخل کردن.(۲)

۲ - مولوج یعنی داخل کننده، مرد باشد (داخل کردن خنثی آلت خود را، از تعریف زنای موجب حدّ خارج است).

ص: ۱۲

۱- (۱) حدّ، عقوبتی است که شارع مقدّس برای مرتکب بعضی از گناهان (مثل زنا، لواط، مساحقه، شرب خمر، سرقت و...) تعیین فرموده است و مقدار آن هم تعیین شده است مثل ۸۰ تازیانه در شرب خمر و اما تعزیر، تنبیه مجرم است که به نظر حاکم بستگی دارد که چقدر او را تنبیه کند مثل تنبیه کسی که شراب می فروشد یا شراب می سازد.

۲- (۲) از باب افعال است؛ اولج یولج ایلاجاً.

۳- مَوْلَج، بالغ باشد (پسر نابالغ اگر چنین کاری کرده باشد نسبت به او زنای موجب حدّ نیست البته تعزیر دارد که تأدیب است).

۴- مَوْلَج، عاقل باشد (دیوانه اگر چنین عملی مرتکب شده باشد موجب حدّ بر او نیست).

۵- ایلاج و دخول در فرج و عورت زن (بالغه یا نابالغه) زنای موجب حدّ است (چه جلو و چه عقب) نه دخول در جای دیگر.

۶- ایلاج و دخول در زنی باشد که زوجه دائمی و موقت او نباشد (دخول در همسر حتی در حالتی که حرام است مثل حال حیض و حال احرام، زنا محسوب نمی شود).

۷- ایلاج و دخول در زنی باشد که مملو که (ملک یمین) او نباشد. دخول در کنیزی که او را خریده است مثلاً یا صاحب کنیز به او حلال کرده است (تحلیل) اگرچه در حال حیض باشد و حرام باشد زنا حساب نمی شود.

۸- شبهه ای در کار نباشد، اگر مَوْلَج به موضوع، جاهل باشد (مثلاً با خواهر رضاعی ازدواج کرده و نزدیکی نموده است ولی نمی دانسته او خواهر رضاعی اوست و بعد اطلاع پیدا کرده است، عقد او باطل بوده است)؛ و یا حکم را نمی داند مثلاً با

جهل به مسأله با دو خواهر در یک زمان عقد بسته است و نزدیکی کرده است، با اینکه عقد خواهر دوم باطل بوده است چون نمی دانسته است زنا حساب نمی شود. پس باید شبهه ای نباشد تا زناى موجب حدّ تحقق یافته باشد.

۹ - گفتیم: یکی از شرطها دخول است. مراد از دخول، دخول آلت رجولیت است (نه چیز دیگر) آن هم حدّ اقل به مقدار ختنه گاه (۱) بنابراین دخول غیر آلت مثل انگشت و یا دخول آلت اما کمتر از حشفه (ختنه گاه) موجب حدّ زنا نیست، اگرچه هر دو حرام است و زنا به معنای عام به آن اطلاق می شود و تعزیر دارد.

۱۰ - مؤلج باید عالم به حکم و موضوع باشد (در شرط هشتم توضیح دادیم) و نیز مختار باشد یعنی فعل زشت زنا را با اختیار خود انجام داده باشد (بنابراین اگر زنی یا مردی را مجبور به زنا کرده باشند نسبت به شخص مجبور موجب حدّ نخواهد شد).

ص: ۱۴

۱- (۱) قدر ختنه گاه، یعنی اگر ختنه گاه او سالم است چنانچه همه ختنه گاه داخل شده باشد و اگر قدری از ختنه گاه او موقع ختان بریده شده باشد و یا اصلاً در اثر حادثه ای تمام ختنه گاه قطع شده است در صورتی که به اندازه ختنه گاه از باقیمانده آلت داخل شده باشد موجب حدّ زنا می شود.

أحدها: الإيلاج، فلا يتحقق الزنا بدونها، كالتفخيذ وغيره، وإن كان محرماً يوجب التعزير.

وثانيها: كونه من البالغ، فلو أولج الصبي أدب خاصّة.

وثالثها: كونه عاقلاً، فلا يُحدّ المجنون على الأقوى؛ لارتفاع القلم عنه. ويستفاد من إطلاقه عدم الفرق بين الحرّ والعبد، وهو كذلك وإن افترقا في كمّيه الحدّ و كفيّته.

ورابعها: كون الإيلاج في فرجها، فلا عبره بإيلاجه في غيره من المنافذ وإن حصل به الشهوه والإنزال. والمراد بالفرج العوره، كما نصّ عليه الجوهري فيشمّل القُبُل والدُبُر، وإن كان إطلاقه على القُبُل أغلب.

وخامسها: كونها امرأةً وهي البالغة تسع سنين؛ لأنها تأنيث «المرء» وهو الرجل. ولا فرق فيها بين العاقله والمجنونه، الحرّه والأمه، الحيه والميته، وإن كان الميته أغلظ كما سيأتي و خرج بها إيلاجه في دُبُر الذكر، فإنه لا يُعدّ زناً وإن كان أفحش وأغلظ عقوبه.

۵ شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: تعریف زناى موجب حدّ قيودى دارد که باید درباره هریک توضیحاتى بدهیم:

قيد اول: ايلاج است. با اين قيد، بعضى آميزش هاىي که غير از ايلاج و دخول است از تعريف خارج مى شود. مثلاً: تفخيذ (مصدر باب تفعيل است از ماده فخذ به معنى «ران» گرفته شده است) اگر مردى

به طور نامشروع با زنی آمیزش کرد ولی در قبل و دبر او دخول نکرد و با سایر اعضای بدن او تماس برقرار کرد. از ران های او و یا سایر منافذ دیگر بدن (غیر از عورتین او) لذت جویی کرد و یا حتی از عورتین او تمتع ببرد اما به هیچ نحوی دخول صورت نگیرد. این کارها گرچه از گناهان کبیره است و اگر نزد حاکم ثابت شود حاکم او را تعزیر می کند ولی حدّ زنا ثابت نمی شود چون ایلاج در یکی از دو عورت واقع نشده است.

قید دوم: بالغ بودن مؤلج است، اگر کودک نابالغ بر زنی دخول کند تأدیب می شود اما حدّ نمی خورد.

قید سوم: عاقل بودن است، مجنون زناکار حدّ نمی خورد؛ چون قلم تکلیف از او برداشته شده است (بعدها راجع به اینکه مجنون زانی حدّ می خورد یا معاف است بحث خواهیم کرد.

بعضی خواسته اند بگویند حدّ می خورد ولی این قول ضعیف است).

ویستفاد من اطلاقه...:

یعنی: از اطلاق عبارت مصنف که فرمود: «ایلاج البالغ العاقل» و قید حرّ بودن را نیاورد، معلوم می شود؛ در صدق زناى موجب حدّ تفاوتی از نظر ثبوت حدّ، بین حرّ و عبد نیست، هر کدام از آن ها زنا کند، حدّ می خورد؛ البتّه حدّ حرّ با حدّ مملوک تفاوت هایی دارد که بعداً خواهد آمد؛ خواهیم گفت حدّ آن ها در کمیت با هم تفاوت دارد

(عبد ۵۰ تازیانه حدّ دارد، حرّ دو برابر او یعنی صد تازیانه حدّ دارد. در کیفیت هم تفاوت دارد؛ زیرا عبد و امه رجم نمی شوند).

قید چهارم: اگر ایلاج در عورت زن واقع شد موجب حدّ زنا می شود. ایلاج در سایر منافذ اگرچه موجب انزال هم بشود با اینکه حرام است و موجب تعزیر است ولی زناى موجب حدّ حساب نمی شود.

مصنّف تعبیر به «فروج» نموده است. این کلمه اگرچه در قبل بیشتر غلبه دارد ولی در اینجا اعمّ از قبل و دبر مراد است در هر کدام دخول کند زنا تحقق می یابد و موجب حدّ است.

قید پنجم؛ مصنّف فرمود: «فی فرج امرأه»، امرأه مؤنث مرء (به معنی رجل) است. پس معنی امرأه یعنی زنی که بالغه شده باشد؛ بنابراین اگر بر دختری که کمتر از نه سال قمری دارد دخول کرده باشد از تعریف خارج می شود. بعداً در اشکالات به تعریف خواهیم گفت: قید مرأه بودن (یعنی زن بالغ بودن) در تعریف زناى زن دخالت دارد اما در صدق زناى مرد لازم نیست مدخول بها بالغه باشد. دخول به غیر بالغه هم موجب حدّ است اگرچه رجم ثابت نشود.

فرقی نمی‌کند، آن زن حَرّه باشد یا مملوکه، عاقله باشد یا مجنون، زنده باشد یا مرده (اگرچه در زنا با مرده گناه زانی شدیدتر و عقوبتش بیشتر است).

قید مرأه، رجل را خارج کرد؛ اگر مردی با مردی آمیزش کرد و وطی در دبر او کرد زنا حساب نمی‌شود و از تعریف خارج است، اگرچه لواط، گناهی شدیدتر و عقوبتش زیادتر است.

ص: ۱۸

وسادسها: كونها محرّمه عليه، فلو كانت حليله بزوجيه أو ملك لم يتحقّق الزنا. و شملت «المحرّمه» الأجنبيّه المحصنه، و الخاليه من بعل، و محارمه، و زوجته الحائض، و المظاهره، و المولى منها، و المُحرّمه و غيرها، و أمته المزوجه، و المعتدّه، و الحائض و نحوها. و سيخرج بعض هذه المحرّمات.

وسابعها: كونها غير معقود عليها، و لا- مملوكه، و لا- مأثيه بشبهه. و به يخرج و طء الزوجه المحرّمه لعارض ممّا ذكر، و كذا الأمه، فلا- يترتب عليه الحدّ و إن حرم، و لهذا احتيج إلى ذكره بعد «المحرّمه» إذ لولاه لزم كونه زناً يوجب الحدّ و إن كان بالثاني يستغنى عن الأوّل إلّا أنّ بذلك لا يستدرّك القيد، لتحقّق الفائده مع سبقه. و المراد بالعقد: ما يشمل الدائم و المنقطع. و بالملك: ما يشمل العين و المنفعه كالتحليل. و بالشبهه: ما أوجب ظنّ الإباحه، لا- ما لولا المحرّميه لُحلت، كما زعمه بعض العامّه.

قيد ششم این است که دخول در آن زن بر فاعل ذاتاً حرام باشد؛ بنابراین آمیزش و دخول در زوجه و همسر خود اگرچه در حال حیض باشد که حرام است، زنا حساب نمی شود. و همچنین نزدیکی با همسر در حال احرام، در حال روزه واجب، در حال نفاس، در وقتی که او راظهار کرده است، یا قسم بر ترک وطی او خورده است (ایلاء)، یا در حال اعتکاف، و یا دخول در کنیز خود در حال حیض و نفاس یا

درحالی که او را شوهر داده است یا درحالی که در عده به سر می برد این ها که شمردیم هیچ کدام زنا نیست اگرچه حرام است.

توجه: قید محرمه علیه موارد مذکور را هم داخل تعریف زنا می آورد و حال آنکه این گونه حرام های غیر ذاتی و عارضی زنا محسوب نمی شود.

این ها یکی از اشکالات تعریف مصنف است که بعداً به آن می پردازیم.

زنا عبارت است از دخول در زنی که با او عقد شرعی نبسته و ملک یمین او هم نیست؛ چه آن زن شوهردار باشد یا بدون شوهر باشد، چه اجنبی باشد و چه محرم او باشد.

قید هفتم اینکه عقد نکاح شرعی بین آن مرد و زن واقع نشده باشد و نیز زن ملک یمین آن مرد نباشد. با این قید آنچه قبلاً گفتیم: حرمت عارضی دارد و داخل قید ششم شده بود، با این قید هفتم از تعریف زنا خارج می شود، اگرچه حرام است. بنابراین آوردن قید هفتم لازم بود؛ اگر قید هفتم نبود، قید ششم خیلی از آمیزش های حرام را (همان هایی که مثال زدیم) داخل تعریف زنا می کرد و حال آنکه داخل زنا نیست.

البته اگر قید ششم را ذکر نمی کرد و به قید هفتم اکتفا می کرد، اشکال به تعریف وارد نمی شد ولی در هر صورت قید ششم هم بی فایده نیست (چون جلوتر آمده مثل ذکر خاص بعد از عام است).

اینکه در قید هفتم گفته شد: «من غیر عقد نکاح و لا ملک و لا شبهه» مراد از عقد نکاح، نکاح شرعی است چه عقد دائم و چه موقت.

و مراد از «ملک یمین» همان طور که قبلاً هم گفتیم چه ملک عین باشد (مثلاً کنیز را خریده است) و یا مالک منفعت باشد (مثلاً عین کنیز ملک او نیست اما مالک اصلی، کنیز خود را به او تحلیل کرده است) و مراد از شبهه آن است که معتقد به حلال بودن اوست یعنی طوری موضوع یا حکم برایش مشتبّه است که یقین دارد (اطمینان دارد) برایش حلال است برای شبهه در موضوع و در حکم قبلاً مثال زدیم.

مراد از شبهه آن نیست که بعضی از عامه معتقد است. او می گوید: شبهه این است: لولا المحرمیه لَحَلَّتْ (اگر محرم نبود حلال می شد) طبق گفته او اگر با محرم خود زنا کند چنانچه بدون خواندن عقد باشد زناى موجب حدّ حساب می شود ولی اگر عقد بخواند و نزدیکی کند زنا حساب می شود ولی موجب حدّ نیست؛ چون عقد خوانده و عقد در موردی واقع شده که اگر معقود علیها محرم نبود حلال می شد و همین مقدار برای شبهه بودن کفایت می کند و مقصودشان از (لولا المحرمیه لَحَلَّتْ) همین است.

شهید رحمه الله می فرماید: این حرف در تعریف شبهه حرف درستی نیست بلکه معنی شبهه همان است که ما گفتیم: یعنی اعتقاد به حلیت دارد و حال آنکه واقعاً حلال نیست.

ص: ۲۲

وثامنها: كون الإيلاج بقدر الحشفه فما زاد، فلو أولج دون ذلك لم يتحقق الزنا كما لا يتحقق الوطء؛ لتلازمهما هنا فإن كانت الحشفه صحيحه اعتبر مجموعها، وإن كانت مقطوعه أو بعضها اعتبر إيلاج قدرها و لو مَلْفَقاً منها و من الباقي. و هذا الفرد أظهر في القدرية منها نفسها.

وتاسعها: كونه عالماً بتحريم الفعل، فلو جهل التحريم ابتداءً لقرب عهده بالدين، أو لشبهه - كما لو أحلته نفسها فتوهم الحل مع إمكانه في حقه - لم يكن زانياً، و يمكن الغنى عن هذا القيد بما سبق؛ لأنّ مرجعه إلى طروء شبهه، و قد تقدّم اعتبار نفيها. و الفرق بأنّ الشبهه السابقه تجامع العلم بتحريم الزنا - كما لو وجد امرأه على فراشه فاعتقدتها زوجته مع علمه بتحريم و طء الأجنبيّه - و هنا لا يعلم أصل تحريم الزنا غير كافٍ في الجمع بينهما مع إمكان إطلاق «الشبهه» على ما يعمّ الجاهل بالتحريم.

قيد هشتم این است که دخول مذکور باید کمتر از مقدار ختنه گاه نباشد؛ اگر کمتر باشد اگرچه حرام و گناه کبیره است و تعزیر دارد ولی زناى موجب حدّ نیست؛ همچنین وطی نیز صدق نمی کند. صدق وطی و صدق زنا هر دو در صورتی است که دخول به اندازه ختنه گاه انجام گرفته باشد، در اینجا باهم تلازم دارند.

قبلاً- گفتیم در اینجا هم تکرار می کنیم صدق دخول به قدر حشفه گاهی به این است که آلت او سالم است و ختنه گاه را داخل کرده است، و گاهی آلت او ناقص است؛ یعنی مقداری از ختنه گاه یا همه اش

بریده شده است. در این صورت اگر به مقدار ختنه گاه از باقیمانده آلت داخل شده باشد صدق زنا می کند و حدّ دارد. در تعبیر مصنّف «قدر الحشفه» آمده است، قدر الحشفه در آنجایی که تمام حشفه یا مقدار آن بریده شده است بهتر صدق می کند؛ زیرا اگر حشفه سالم باشد، به «قدر الحشفه» تعبیر نمی کنند (بلکه می گویند نفس الحشفه یا تمام الحشفه و یا امثال آن).

تاسعها كونه عالماً بتحریم الفعل...:

قید نهم آن است که مولج بداند زنا حرام است، اگر زانی کسی است که تازه مسلمان است و از احکام اسلامی بی اطلاع است (زیرا در منطقه ای زندگی می کرده که از منطقه اسلامی دور بوده و هیچ اطلاعی از احکام اسلام ندارد) در این صورت اگر نادانسته زنا کند حدّ نمی خورد.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: با وجود قید هفتم که گفتیم: زنا در صورتی تحقق می یابد که مولج، شبهه نداشته باشد دیگر نیاز نبود در قید نهم بگوید: مولج باید عالم باشد؛ زیرا اگر عالم نبود و جاهل بود شبهه دارد و نفی شبهه را قبلاً (در قید هفتم) شرط کردیم.

والفرق بان الشبهه...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اگر کسی بگوید: قید هفتم و قید نهم هر دو لازم اند و هیچ کدام جای دیگری را نمی گیرد؛ زیرا از شبهه نداشتن

که در قید هفتم آمد مقصود آن است که موضوع برایش مشتبه نباشد اگرچه علم به حکم داشته باشد و مراد از قید نهم این است که باید حکم تحریم را بدانند تا زناى موجب حدّ صدق کند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این فرق کافی نیست و موجب آن نمی شود که دو قید را تشکیل دهند؛ زیرا شبهه را می توان طوری معنا کرد که شامل جهل به موضوع و جهل به حکم هر دو بشود.

ص: ۲۵

وعاشرها: كونه مختاراً، فلو اكره على الزنا لم يحدّ على أصحّ القولين في الفاعل و إجماعاً في القابل. و يتحقّق الإكراه بتوعّد القادر المظنون فعل ما توعّد به لو لم يفعل بما يتضرّر به في نفسه أو من يجرى مجراه، كما سبق تحقيقه في باب الطلاق.

قيد دهم در تعريف زناى موجب حدّ، اين است كه مولوج (زانى يا زانيه) مختار باشد؛ يعنى، عمل زشت زنا را با اختيار و اراده خودش انجام داده باشد؛ كسى كه از روى اجبار و اكراه مرتكب اين كار شده است حدّ نمى خورد، بلكه مؤاخذه نمى شود و عقاب هم ندارد.

اكراه چيست و چگونه تحقّق مى يابد؟

اكراه درجايى متحقّق مى شود كه شخص قادر و زورمندى ديگرى را به ايجاد ضررى به خود او يا به كسانى كه جارى مجراى او هستند (1)، تهديد مى كند كه اگر به خواسته او عمل نكند آن ضرر را واقع مى كند و مظنون هم چنين است كه تهديدش را عملى مى كند (و توپ توخالى نيست). ضررى كه به آن تهديد مى شود ممكن است ضرر جانى و بدنى باشد (مثل قتل، قطع عضو، كتك زدن، مجروح كردن) و ممكن است ضرر آبرويى باشد مثل دشنام دادن و هتّاكى كردن و تعدّى به ناموس و ممكن است ضرر مالى باشد مثل آتش زدن اموال به طورى

ص: ۲۶

۱- (۱) جارى مجراى او مثل همسر، فرزند، پدر و مادر شخص.

که ضرر قابل توجه باشد، و نیز تهدیدکننده هم قدرت انجام تهدید خود را دارد و شخص مُکره راه نجات و فرار هم ندارد.

مثلاً ظالم ستمگری شخصی را که اهل معصیت نیست و نمی خواهد معصیت کند به انجام معصیتی مثل شرب خمر و یا ارتباط نامشروع و حتی زنا مجبور می کند و مُکره از ترس جان یا آبرو و یا مال خود و یا از ترس جان و مال و عرض و آبروی بستگان نزدیک خود مرتکب می شود حدّ بر چنین شخص مکره واقع نمی شود.

توجه: اکراه بر زنا در زن، مسلّم تحقق می یابد؛ مثلاً مجبورش می کنند و با او آمیزش می کنند و اما آیا اکراه در مرد (زانی) هم تصور می شود یا نه؟ حقّ این است که بله تصور می شود؛ یعنی: مرد هم ممکن است به زنا کردن و یا کار زشت دیگر مجبور شود و بدون اراده و اختیار آن را انجام دهد و بعضی گفته اند که اکراه به زنا در مرد تصوّر نمی شود، توضیح آن و جواب از آن را بعداً بیان خواهیم کرد.

٦فهذه جمله قيود التعريف. و مع ذلك فيرد عليه امور:

الأول: أنه لم يقيد المولج بكونه ذكراً، فيدخل فيه إيلاج الخنثى قدر حشفته...، مع أن الزنا لا يتحقق فيه بذلك؛ لاحتمال زيادته، كما لا يتحقق به الغسل، فلا بدّ من التقييد بالذكر ليخرج الخنثى.

الثاني: اعتبار بلوغه و عقله إنّما يتمّ في تحقّق زنا الفاعل، أمّا في زنا المرأة فلا، خصوصاً العقل، و لهذا يجب عليها الحدّ بوطنهما لها و إن كان في وطء الصبى يجب عليها الجلد خاصّه، لكنّه حدّ في الجملة، بل هو الحدّ المنصوص في القرآن الكريم.

الثالث: اعتبار كون الموطوء امرأة، و هي كما عرفت مؤنّث الرجل، و هذا إنّما يعتبر في تحقّق زناها. أمّا زنا الفاعل فيتحقّق بوطنه الصغيره كالكبيره و إن لم يجب به الرجم لو كان محصناً، فإنّ ذلك لا ينافي كونه زناً يوجب الحدّ كالسابق.

الرابع: إيلاج قدر الحشفه أعتم من كونه من الذكر و غيره، لتحقّق المقصد فيهما، و المقصود هو الأول، فلا بدّ من ذكر ما يدلّ عليه، بأن يقول: «قدر الحشفه من الذكر» ونحوه. إلّا أن يدعى: أنّ المتبادر هو ذلك. و هو محلّ نظر.

الخامس: الجمع بين العلم و انتفاء الشبهه غير جيّد في التعريف كما سبق، إلّا أن يخصّص «العالم» بفرد خاصّ، كالقاصد و نحوه.

السادس: يخرج زنا المرأة العالمه بغير العالم كما لو جلست على فراشه متعمّده قاصده للزنا مع جهله بالحال، فإنّه يتحقّق من طرفها و إن انتفى عنه. و مثله ما لو أكرهته. و لو قيل: إنّ التعريف لزنا الفاعل خاصّه سلم من كثير ممّا ذكر، لكن يبقى فيه الإخلال بما يتحقّق به زناها.

شہید ثانی رحمہ اللہ می فرماید: این ده قید، مجموع قیود تعریف زناى موجب حدّ بود کہ آن ها را توضیح دادیم، اکنون نوبت آن رسیده است کہ اشکالاتی را کہ بر تعریف وارد است بیان کنیم:

اشکال اول بر تعریف مذکور این است کہ در تعریف نفرمودید، مولج باید مرد باشد بلکه ایلاج البالغ العاقل را آوردید کہ شامل ایلاج مذکر و خنثی ہر دو می شود در صورتی کہ ایلاج خنثی یعنی آلت خود را در زن دخول کند زنا صدق نمی کند، ولی تعریف شما شامل آن می شود؛ پس تعریف مانع اغیار نیست.

آلت خنثی آلت مرد حساب نمی شود، احتمال دارد چیز زائدی در بدنش روییدہ است. برای اینکه تعریف مانع اغیار شود باید قید مذکر را در تعریف می آورد و می گفت: ایلاج الذکر البالغ العاقل؟

اشکال دوم بر تعریف مذکور این است کہ، در تعریف قید بالغ و عاقل آمده است و حال آنکہ قید بالغ بودن مولج در تحقق زناى زانی (مرد زناکار) شرط است و دخالت دارد ولی در تحقق زناى زن لازم نیست زانی بالغ باشد، بلکه اگر کودک نابالغ با زنی کہ بالغہ است زنا کند نسبت بہ زن حدّ جاری می شود، اگرچہ کودک حدّ نمی خورد و تأدیب می شود.

البته اگر زانی نابالغ باشد و زانیه بالغه باشد زانیه رجم نمی شود ولی حدّ کامل یعنی: صد تازیانه را می خورد.

همچنین قید عاقل بودن مولج (زانی) در تحقق زناى فاعل دخالت دارد ولی در زناى مفعوله (زانیه) دخالت ندارد؛ یعنی اگر دیوانه با زن عاقله ای زنا کند و زن با اختیار خود تسلیم آن دیوانه شود و با او زنا کند، زناى زن تحقق می یابد و حدّ می خورد اگرچه مجنون زانی حدّ نمی خورد و تعزیر می شود (اگر تعزیر اثر داشته باشد).

اشکال سوم که بر تعریف مذکور وارد است این است که در تعریف آمده است (فی فرج امرأه) یعنی مدخول بها باید زن کامل بالغه باشد تا زنا تحقق پیدا کند و حال آنکه بالغه بودن زن شرط تحقق زناى خود زن است و اما در تحقق زناى مرد لازم نیست مدخول بها زن بالغه باشد بلکه اگر مرد بالغ با دختر نابالغ هم زنا کند حدّ می خورد اگرچه در صورت محصّین بودن مرد رجم نمی شود و صد تازیانه می خورد (اصل در حدّ زنا که در قرآن آمده است صد تازیانه است).

اشکال چهارم که بر تعریف مذکور وارد است این است که در تعریف آمده ایلاج به اندازه ختنه گاه باشد (بقدر الحشفه) ولی معین نشده این مقدار را از چه چیزی حساب می کنند. باید در تعریف آمده باشد: قدر الحشفه من الذّکر (یعنی آلت مرد به اندازه ختنه گاه داخل شود).

الّا ان يدعى...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این اشکال چهارم وارد است مگر کسی ادعا کند چون مطلب واضح است که مقدار مذکور از آلت مرد حساب می شود، و به ذهن تبادر می کند لذا لازم نبود در تعریف بیاید ولی آیا تبادر می کند یا نه مورد نظر و بحث است.

اشکال پنجم به تعریف مذکور، این است که در تعریف، دو قید آمده است که یکی از آن ها کفایت می کند؛ آن دو قید یکی این است که در تعریف آمده است: «من غیر شبهه» یعنی زنا جایی تحقق می یابد که برای زانی شبهه ای نباشد (چه از نظر موضوع و چه از نظر حکم) و قید دیگر این که در تعریف آمده است مولج باید عالم باشد اگر عالم نباشد (موضوع یا حکم را) نداند حدّ نمی خورد این دو قید به یک معناست، قبلاً هم به این اشکال اشاره کردیم.

الّا ان یخصّص...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این اشکال پنجم وارد است مگر اینکه کسی بگوید مراد از عالم بودن دانستن حکم و یا موضوع نیست بلکه مراد از آن، قاصد بودن است یعنی باید زانی قصد داشته نه اینکه مثلاً در خواب مرتکب این کار بشود یا سهواً و یا نسیاناً مرتکب شود.

ص: ۳۱

اشکال ششم بر تعریف مذکور این است که در تعریف آمده است: مولى باید مختار باشد و عالم باشد یعنی: اگر مولى جاهل باشد یا مکره باشد زنا صدق نمی کند این حرف درباره زناى فاعل صحیح است اما اگر در همین دو فرض (جاهل بودن و مکره بودن فاعل) مدخول بها عالمه باشد و یا مختار باشد زناى او تحقق می یابد اگرچه نسبت به فاعل تحقق نیافته باشد.

ولو قيل انَّ التَّعْرِيفَ لَزِنَا الْفَاعِلِ...:

بعد از آنکه شهید ثانی رحمه الله شش اشکال بر تعریف وارد کرد می فرماید: اگر کسی بگوید: تعریف مذکور فقط برای زناى فاعل است و زناى زن را شامل نمی شود، بنابراین فرض، اشکال ششم و اشکال دوم که هر کدام دو فرد دارند از اشکال بودن خارج می شود اشکالات دیگر باقی می ماند ولی یک اشکال مهم تر پیدا می شود و آن اینکه اگر این تعریف فقط برای زناى مرد است پس مصنف زناى زن را اصلاً تعریف نکرده است.

ص: ۳۲

وحيث اعتبر في الزنا انتفاء الشبهه «فلو تزوج الامم» أي امّ المتزوج «أو المحصنه» المتزوجه بغيره «ظاناً الحلّ» لقرب عهده من المجوسيه و نحوها من الكفر، أو سكناه في باديه بعيده عن أحكام الدين «فلا حدّ» عليه للشبهه، و الحدود تدرأ بالشبهات. «و لا يكفى» في تحقّق الشبهه الدارئه للحدّ «العقد» على المحرّمه «بمجرده» من غير أن يظنّ الحلّ إجماعاً منّا؛ لانتفاء معنى الشبهه حينئذٍ. و تبّه بذلك على خلاف أبي حنيفه حيث اكتفى به في درء الحدّ، و هو الموجب لتخصيصه البحث عن قيد الشبهه، دون غيرها من قيود التعريف. «و يتحقّق الإكراه» على الزنا «في الرجل» على أصحّ القولين «فيدرأ الحدّ عنه» به «كما يدرأ عن المرأه بالإكراه» لها؛ لاشتراكهما في المعنى الموجب لرفع الحكم، و لاستلزام عدمه في حقّه التكليف بما لا يطاق. و ربما قيل بعدم تحقّقه في حقّه، بناءً على أنّ الشهوه غير مقدوره و أنّ الخوف يمنع من انتشار العضو و انبعاث القوه. و يضعّف بأنّ القدر الموجب للزنا و هو تغيب الحشفه غير متوقّف على ذلك كلّ غالباً لو سلّم توقّفه على الاختيار، و منع الخوف منه.

۷ گفتیم: یکی از قيود تعريف زناى موجب حدّ، انتفاء شبهه است؛ بنابراین اگر زانى شبهه داشته باشد حدّ نمى خورد.

مراد از شبهه این است که زانى یا از نظر موضوع و یا از نظر حکم شبهه دارد و به عبارت ديگر یا موضوع را اشتباه گرفته است، و یا حکم حرمت را نمى داند و آن را حلال مى داند. مثلاً، اگر با مادر (یا یکی

دیگر از محرم های خود) یا با زن شوهردار ازدواج کند و به واسطه جهل به مسائل دینی به اعتقاد خودش کار حلالی انجام داده و ازدواجش را صحیح دانسته است مسلم این ازدواج باطل است، و آمیزش جنسی غیرشرعی است اما چون این شخص نمی دانسته است حدّ نمی خورد (وطی او وطی به شبهه است اولادی هم که حاصل شده باشد حلال زاده است از پدر و مادر ارث می برند).

این گونه جهالت (و مشتبه بودن) امکان دارد برای کسانی اتفاق بیفتد که به تازگی از مجوسیت دست کشیده اند و مسلمان شده اند، و یا در بیابان و دور از مسائل شرعی زندگی کرده اند که از احکام شرع اطلاعی ندارند، وقتی زانی این گونه شبهه داشت حدّ نمی خورد؛ زیرا «الْحُدُودُ تُدْرَأُ بِالشَّبَهَاتِ» حال که معنای شبهه را دانستیم، اگر کسی می داند عقد با محارم باطل است، و درعین حال که می داند عقد باطل است با او عقد ببندد و آمیزش کند زنا کرده است و مستحق حدّ است، صرف اینکه عقد بسته و نزدیکی کرده است شبهه حساب نمی شود چون گفتیم در تحقق شبهه باید فاعل و یا مدخول بها از روی جهل به مسئله معتقد به حلیت باشند؛ و در فرض مذکور می دانسته اند که عقد ازدواج با محرم جایز نیست و عقد بسته اند و آمیزش کرده اند، لذا شبهه حساب نمی شود اگرچه بعضی از حنفی ها این را هم شبهه داره حدّ دانسته اند!

معنی اکراه را قبلاً بیان کردیم و گفتیم: اکراه زن واضح است؛ مثلاً او را مجبور و مقهور می کنند و به او تجاوز می کنند (تجاوز به عنف) و یا ظالم قدرتمندی او را به ضرر مالی و یا جانی تهدید می کند و او از ترس، خود را در اختیار تهدیدکننده قرار می دهد و راه فراری هم ندارد. امّا آیا مرد نیز مثل زن است که اکراه او بر زنا ممکن باشد یا اکراه بر زنا در مرد تحقق پیدا نمی کند؟ مورد بحث است؛ شهید رحمه الله می فرماید: اکراه بر زنا در مرد تحقق می یابد، و حدّ از او برداشته می شود. مرد و زن در این مسئله مثل هم هستند، یعنی امکان اکراه بر زنا در هر دو متصور است و حکم حدّ از آنان برداشته می شود.

ولاستلزام عدمه فی حقه التکلیف بما لایطاق....:

یعنی اگر مردی را به کار زشت مجبور کنند و مکره سازند، چنانچه گفته شود اکراه در حق او تحقق نمی یابد و باید درعین حال که مکره است مرتکب آن نشود و اگر بشود حدّ می خورد، نسبت به چنین شخص تکلیف ما لایطاق است (تکلیف او را به حرج می اندازد).

وَرَبِّمَا قِيلَ بَعْدَ تَحْقُقِهِ فِي حَقِّهِ...:

بعضی گفته اند: اکراه در حق مرد تحقق نمی یابد، به دلیل اینکه شهوت در قدرت شخص نیست و اکراه در حالی تحقق می یابد که به چیزی که تحت اختیار اوست مجبورش کنند و نیز اگر مردی را تهدید کنند، از ترس، حرکت آلت از او سلب می شود؛ شهید می فرماید: این استدلال ضعیف است زیرا تحقق زنا به دخول ختنه گاه به هر کیفیت باشد، حاصل می شود و این مقدار با هر شرایطی امکان دارد و به علاوه، معلوم نیست خوف و ترس مانع حرکت باشد.

ص: ۳۶

٩ «و يثبت الزنا» فى طرف الرجل و المرأه «بالإقرار» به «أربع مرّات مع كمال المقرّ» ببلوغه و عقله «و اختياره و حرّيته، أو تصديق المولى» له فيما أقرّ به؛ لأنّ المانع من نفوذه كونه إقراراً فى حقّ المولى. و فى حكم تصديقه انعتاقه، لزوال المانع من نفوذه. و لا فرق فى الصبّى بين المراهق و غيره فى نفي الحدّ عنه بالإقرار. نعم يؤدّب، لكذبه أو صدور الفعل عنه؛ لامتناع خلّوه منهما. و لا فى المجنون بين المطبق و من يعتوره أدواراً إذا وقع الإقرار حاله الجنون. نعم لو أقرّ حال كماله حكم عليه. و لا- فرق فى المملوك بين القنّ والمدبّر و المكاتب بقسميه و إن تحرّر بعضه، و مطلق المبعّض و أمّ الولد. و كذا لا فرق فى غير المختار بين من الجئ إليه بالتوعّد، و بين من ضرب حتّى ارتفع قصده. و مقتضى إطلاق اشتراط ذلك: عدم اشتراط تعدّد مجالس الإقرار بحسب تعدّده. و هو أصحّ القولين للأصل، و قول الصادق عليه السلام فى خبر جميل:

«و لا- يرجم الزانى حتّى يقرّ أربع مرّات» من غير شرط التعدّد. فلو اشترط [لزم] تأخّر البيان. و قيل: يعتبر كونه فى أربعة مجالس لظاهر خبر ماعز بن مالك الأنصارى، حيث أتى النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم فى أربعة مواضع و النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم يرّده و يوقف عزمه بقوله: «لعلّك قبلت، أو غمزت، أو نظرت...» الحديث. و فيه: أنّه لا- يدلّ على الاشتراط و إنّما وقعت المجالس اتّفاقاً. و الغرض من تأخيره إتيانه بالعدد المعتر. «ويكفى» فى الإقرار به «إشارة الأخرس» المفهمه يقيناً كغيره، و يعتبر تعدّدها أربعاً كاللفظ بطريق أولى. و لو لم يفهمها الحاكم اعتبر المترجم، و يكفى اثنان؛ لأنّهما شاهدان على إقرار، لا على زنا.

زنا از چه راه هایی ثابت می شود؟

زنا که از گناهان کبیره است تا زمانی که نزد حاکم ثابت نشود، حدّ الهی بر زانی یا زانیه اجرا نمی شود. اقسام زنا را بعداً بیان خواهیم کرد. اکنون می خواهیم راه های اثبات زنا را بیان کنیم.

۱۰ شهید رحمه الله می فرماید: زنا به چند راه ثابت می شود.

۱ - اقرار زانی یا زانیه در نزد حاکم:

چهار بار اقرار کردن زانی یا زانیه نزد حاکم زنا را ثابت می کند (۱) و حاکم بر طبق اقرار او حدّ را بر او جاری می کند. کسی که اقرار می کند باید شرایط ذیل را دارا باشد تا اقرارش پذیرفته شود:

۱ - بالغ باشد ۲ - عاقل باشد ۳ - مختار باشد ۴ - حُرّ باشد (برده کسی نباشد) (۲)

بنابراین اقرار کودک نابالغ قبول نمی شود و چیزی را ثابت نمی کند؛ خواه آن کودک نزدیک بلوغش باشد (مراهق بودن یعنی بالغ نشده ولی مدّت کمی به بلوغش مانده است) یا فاصله زیادی تا

ص: ۳۸

۱- (۱) اشتراط چهار بار اقرار انفاقی است فقط ابن ابی عقیل به یک مرتبه اکتفا کرده است و همچنین اکثر عامه یک مرتبه را کافی می دانند (نقل در حاشیه لمعه چاپ عبدالرحیم از مسالک).

۲- (۲) مراعات این شرط چهارم در این زمان که برده ای وجود ندارد موضوع ندارد، در زمان های سابق، غلام و کنیز را می خریدند و مالک می شدند و آن مملوک از خود اختیاری نداشت لذا، اگر اقرار به گناهی می کرد که حکم آن اعدام یا شلاق یا عقوبت دیگر بدنی بود و مولا او را تصدیق نمی کرد، حدّ بر او جاری نمی شد؛ زیرا اقرار آن عبد بر ضرر مولای اوست پس پذیرفته نیست مگر با رضایت مولا (تصدیق مولا) یا اینکه پس از اقرار آزاد شود که دیگر آقابالاسری نداشته باشد، در مملوک، فرقی بین مبعوض، مدبّر، مکاتب، ام ولد و فنّ نیست.

بلوغ داشته باشد، در هر دو صورت، اقرار او بی اعتبار است و نافذ نیست.

نعم یؤدبُ...:

آری کودکی که اقرار به کار زشت کرده است اگرچه اقرارش چیزی را ثابت نمی کند، ولی آن کودک را حاکم تأدیب می کند؛ برای اینکه در واقع یا مرتکب آن کار زشت شده است (اگرچه نسبت به او گناه نیست) و یا دروغ گفته است، در هر دو صورت احتیاج به تأدیب دارد حاکم هر طور صلاح بداند او را تأدیب می کند.

و نیز اقرار مجنون و مجنونه اعتبار ندارد و نافذ نیست چه دیوانه اطباقی (همیشه مجنون) باشد و یا جنون ادواری (دیوانه فصلی) باشد، اگر اقرار او در حال جنون او واقع شده باشد پذیرفته نیست. اما اگر در فصلی که عاقل است اقرار کند اقرار او نافذ است.

بنا بر شرط اختیار (مختار بودن مُقرِّ) اقرار کسی که در اقرار کردن خود اختیار ندارد و مجبورش کرده اند، از ترس تهدیدکننده اقرار کرده باشد، پذیرفته نیست و چیزی را ثابت نمی کند شخص غیر مختار دو گونه است: یکی آنکه با تهدید، او را به انجام اقرار (یا کار دیگر) مُلجیء می سازند؛ مثلاً ظالم زورمندی او را تهدید می کند مثلاً به او می گوید: باید به آن کار اقرار کنی و الا بر تو یا بستگان نزدیک تو

ص: ۳۹

شکنجه وارد می کنم یا ضرر مالی سنگین به تو وارد می کنم و قسم دیگر غیر مختار کسی است که آن قدر به او کتک می زند که بدون اراده و اختیار مطلبی بر زبانش جاری می شود اقرار هیچ کدام از این دو، که مختار نیستند پذیرفته نیست.

و مقتضی اطلاق اشراط ذلک...:

مصنف شرایط نفوذ اقرار به زنا را، بلوغ و عقل و اختیار و حریت قرار داد و فرمود: باید چهار بار اقرار کند تا موجب حدّ زنا ثابت شود؛ ملاحظه می کنید مصنف در بیان شرایط اقرار به زنا، حرفی از تعدد مجالس به میان نیاورد؛ یعنی نگفت: چهار بار اقرار باید در چهار مجلس باشد؛ اطلاق این کلام می رساند: اگر در یک مجلس چهار بار اقرار کند، اقرارش نافذ است و اگر در مجالس متعدد هم باشد پذیرفته است (در یک مجلس بودن صحیح است همان طور که در چند مجلس بودن صحیح است).

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اصحّ قولین هم همین است که تعدد مجالس اقرار شرط نیست، زیرا اصل این است که شرط نباشد و نیز به قول امام صادق علیه السلام استدلال می شود که در خبر جمیل آمده است آن حضرت فرمود:...

ولا- يُرْجَمُ الزَّانِي حَتَّى يُقَرَّ اربع مرّات. در این روایت، امام علیه السلام، تعداد جلسات را شرط نفرموده است و به طور مطلق، چهار

ص: ۴۰

بار اقرار را معتبر دانسته است؛ اگر تعدّد مجالس شرط بود، آن را می فرمود، زیرا اگر شرط باشد و نفرماید تأخیر بیان لازم می آید. (۱)

وقیل يعتبر كونه في اربعة مجالس...:

در مقابل قول اوّل که در اقرار تعدّد مجالس را شرط نمی دانست، بعضی گفته اند: چهار بار اقرار باید در چهار مجلس واقع شود نه در یک مجلس؛ قائل به این قول به خبر ماعز بن مالک انصاری تمسّک کرده است:

روایت چنین است:

إنّ ماعز بن مالک جاء إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال: يا رسول الله إنّي قد زنيت، فأعرض عنه، ثمّ جاء من شقّه الأيمن فقال مثل الاول فأعرض عنه، ثمّ جاءه فقال مثل ذلك الى ان تمّ أربع مرّات، قالصلى الله عليه وآله وسلم: أ بک جنون؟ قال: لا يا رسول الله، قال: أفنكّتها لا- تکّنی؟ قال: نعم، قال: فهل تدری ما الزنا؟ قال: نعم أتيت منها حراماً كما يأتي الرجل من امرأته حلالاً، قال: ما تريد بهذا القول؟ قال: أريد أن تطهرني. فأمر به فرجم.

شهید رحمه الله می فرماید: این روایت اگرچه اقرار ماعز را در حالات متعدد نقل می کند ولی بر اینکه لازم است چهار مجلس باشد دلالت ندارد، در این مورد هم، چون پیغمبر اسلام صلی الله علیه و آله و سلم مایل نبوده چهار

ص: ۴۱

۱- (۱) تأخیر بیان از وقت حاجت قبیح است این استدلال در صورتی صحیح است که ثابت شود در فرض شرط بودن و نگفتن حضرت تأخیر بیان از وقت حاجت لازم می آید.

اقرار ماعز تحقق ییابد در هر مرتبه حالت اعراض می گرفته است و چهار مجلس شدن، من باب ائفاق است؛ چون باید پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم صبر می کرد تا چهار بار اقرار تکمیل شود.

ویکفی فی الاقرار به اشاره الاخرس...:

اخرس (لال) چون قدرت تکلم ندارد، عقود و ایقاعات او با اشاره واقع می شود اگر بخواهد ازدواج کند یا همسرش را طلاق دهد یا در عدّه رجعی بخواهد رجوع کند و یا عقد دیگری از عقود معاوضات انجام دهد اشاره او جای سخن او را می گیرد. در مقام اقرار هم اخرس با اشاره کردن اقرار می کند و اشاره جای سخن را می گیرد.

اشاره اخرس باید مُفهِمَه باشد یعنی مقصود خود را به حاکم بفهماند و اگر حاکم از اشارات او چیزی نمی فهمد، به دو نفر عادل نیازمند است تا آنان اشاره اخرس را برایش ترجمه و معنا کنند. دو نفر مترجم عادل کافی است چون این دو نفر مترجم بر زنا شهادت نمی دهند تا گفته شود: شاهد بر زنا باید چهار نفر باشند، بلکه بر اقرار شخص اخرس شهادت می دهند و اقرار از اموری است که با دو شاهد ثابت می شود.

توجه: اشاره اخرس باید چهار بار انجام بگیرد همان طور که اقرار با سخن چهار بار لازم بود.

«و لو نسب» المقرّر «الزنا إلى امرأه» معيّنه كأن يقول: زنيت بفلانه «أو نسبته» المرأه المقرّره به «إلى رجل» معيّن بأن تقول: زنيت بفلان «وجب» على المقرّر «حدّ القذف» لمن نسبه إليه «بأول مرّه» لأنّه قذف صريح، و إيجابه الحدّ لا يتوقّف على تعدّده. «و لا يجب» على المقرّر «حدّ الزنا» الذي أقّر به «إلّا بأربع مرّات» كما لو لم ينسبه إلى معيّن.

وهذا موضع وفاق، إنّما الخلاف في الأوّل. و وجه ثبوته ما ذكر، فإنّه قد رمى المحصنه - أى غير المشهوره بالزنا - لأنّه المفروض. و من أنّه إنّما نسبه إلى نفسه بقوله: «زنيت» و زناه ليس مستلزماً لزناها؛ لجواز الاشتباه عليها أو الإكراه، كما يحتمل المطاوعه و عدم الشبهه، و العامّ لا يستلزم الخاصّ.

وهذا هو الذى اختاره المصنّف فى الشرح و هو متّجه، إلّا أنّ الأوّل أقوى. إلّا أن يدعى ما يوجب انتفاءه عنها كالإكراه و الشبهه، عملاً بالعموم (١).

ومثله القول فى المرأه، و قد روى عن عليّ عليه السلام قال:

«إذا سئلت الفاجره من فجر بك؟ فقالت: فلان، جلدتها حدّين: حدّاً للفجور، و حدّاً لفريتها على الرجل المسلم».

حكم افترا ضمن اقرار به زنا

١١ كسى كه اقرار به زنا مى كند، اگر ضمن اقرار بر زناى خود بگويد: با فلان شخص معين زنا كردم (او را مشخص كند و نام ببرد) او را

ص: ٤٣

١- (١) عموم الآيه الكريمه: (وَ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) سوره نور آيه ٤.

قذف کرده و مستحق حدّ قذف (۸۰ تازیانه) هم می شود حتی اگر یک بار گفته باشد؛ چون در حدّ قذف لازم نیست چهار بار باشد؛ آری حدّ زنا در صورتی ثابت می شود که چهار بار اقرار کند.

مثال: اگر مردی در مقام اقرار به زنا نزد حاکم (یا دیگری) بگوید: من با هند بنت زید زنا کردم به هند تهمت زنازاده است و او حقّ دارد از حاکم تقاضای حدّ قذف را برای او بنماید و نیز اگر زنی در مقام اقرار به زنا نزد حاکم (یا دیگری) بگوید: من با زید زنا کردم به زید تهمت زنازاده است و او حق دارد برای آن زن از حاکم حدّ قذف را تقاضا کند.

نسبت زنا را به شخص معین دادن قذف صریح است و حدّ دارد و با یک بار اقرار (یعنی همان اقرار اول که نام شخص معین را برد) قذف ثابت می شود ولی تا چهار بار اقرار کامل نشود زنا ثابت نمی شود.

وهذا موضع وفاق...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اینکه زانی تا چهار بار اقرار به زنا نکند حدّ ثابت نمی شود مورد اتفاق همه علماء است (همه قبول دارند) اما اینکه قذف یا نسبت دادن زنا به شخص معین ضمن اقرار به زنا، متحقق می شود مورد اختلاف بین علماء است.

وجه اینکه با نسبت دادن زنا به شخص معین (ضمن اقرار به زناى خویش) قذف ثابت می شود این است که بدان اشاره کردیم و گفتیم قذف صریح است (یعنی عرف آن را قذف می داند).

و اما وجه اینکه قذف نیست این است که: مُقَرَّرٌ وقتی می گوید: من با هند بنت زید زنا کردیم، زنا را به خود نسبت می دهد و به هند نسبت نمی دهد؛ یعنی: نمی گوید: او هم زنا داد، ممکن است او مجبور بوده یا عذر دیگری داشته است که بی تفصیر بوده است؛ صرف اینکه زانی با او زنا کرده است اعم از این است که او هم عالماً مختاراً قاصداً مرتکب شده باشد. در هر صورت عام دلالت بر خاص نمی کند.

وهذا هو الذی....:

شاهد ثانی رحمه الله می فرماید: این وجه دوم را شاهد اول رحمه الله در شرح ارشاد اختیار کرده است خود شاهد ثانی رحمه الله نیز می فرماید: این وجه دوم متجه است اما وجه اول اقوی می باشد.

یعنی: اقوی این است که نسبت دادن زنا به شخص معین (ضمن اقرار به زنا) قذف است و مستحق حدّ قذف می شود (مگر اینکه مقَرَّرٌ وقتی زنا را به شخص معین نسبت داد ادعا کند: که آن شخص معین مکره بود، یا شبهه داشت و یا عذر دیگر).

ص: ۴۵

دلیل اقوائت آن این است که عمومات حدّ قذف آن را شامل می شود.

زن نیز مثل مرد است که اگر ضمن اقرار به زنا آن را به مرد معینی نسبت داد او را قذف کرده است.

روایت شده است: علی علیه السلام فرمود:

إِذَا سُئِلَتِ الْفَاجِرَةُ مَنْ فَجَرَ بِكَ فَقَالَتْ فُلَانٌ فَإِنَّ عَلَيْهَا حَدَّيْنِ حَدًّا لِفُجُورِهَا وَ حَدًّا لِفِرْزَتِهَا عَلَى الرَّجُلِ الْمُسْلِمِ

یعنی: اگر از زانیه سؤال شود: چه کسی با تو زنا کرد؟ بگویند: فلان شخص معین، دو حدّ بر او می زنم. یکی برای زنایی که انجام داده است و یکی برای نسبت زنایی که به مرد مسلمان داده است.

ص: ۴۶

وَكُذِّبَ يَثِبُ الزَّانِي بِالْبَيِّنَةِ كَمَا سَلَفَ فِي الشَّهَادَاتِ مِنَ التَّفْصِيلِ.

«و لو شهد» به «أقلّ من النصاب» المعتبر فيه و هو أربعة رجال، أو ثلاثة و امرأتان أو رجلان و أربع نسوة و إن ثبت بالأخير الجلد خاصّه «حُدّوا» أى من شهد و إن كان واحداً «للفريه» وهى الكذبه العظيمة؛ لأنّ الله تعالى سمى من قذف ولم يأت بتمام الشهداء كاذباً(۱) فيلزمه كذب من نسبه و جزم به من غير أن يكون الشهداء كاملين و إن كان صادقاً فى نفس الأمر. و المراد أنّهم يُحَدّون للقذف.

۲ - راه دوم اثبات زنا

راه اول اثبات زناى موجب حدّ اقرار زانى يا زانيه بود، آن را مفصّل بيان كرديم.

راه دوم، بينه است، تفصيل بينه در باب شهادت آمده است، در اینجا نیز به بيان بينه اى كه زنا را ثابت مى كند مى پردازيم.

بينه اى كه زنا را ثابت مى كند يا چهار مرد عادل با شرايطى كه بعداً مى آوريم شهادت بدهند، و يا سه مرد عادل به ضميمه دو زن عادل شهادت دهند، و يا دو مرد عادل به ضميمه چهار زن عادل شهادت دهند.

ص: ۴۷

۱- (۱) سَمَّاهُ بِذَلِكَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: (فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ) سوره نور آيه ۱۳.

توجه: صورت اول و دوم هر زنایی را ثابت می کند (چه موجب رجم باشد چه نباشد)، اما صورت سوم (یعنی ۲ مرد و ۴ زن) زنای موجب جلد (تازیانه) را ثابت می کند ولی زناى موجب رجم را ثابت نمی کند.

۱۲ ولو شهد...:

اگر کمتر از نصاب لازم (همان سه صورتی که بیان کردیم) بیایند و شهادت بدهند (مثلاً سه مرد فقط شهادت بدهند یا دو مرد و دو زن شهادت بدهند و یا...) نه تنها زنا ثابت نمی شود بلکه آن ها که شهادت داده اند همه شان حدّ قذف می خورند (حدّ قذف ۸۰ تازیانه است)؛ اگر فقط یک نفر شهادت داده است، حدّ قذف می خورد و اگر بیش از یک نفر شهادت داده اند و به حدّ نصاب لازم نرسیده است هر کدام از آنان حدّ قذف می خورند.

علت اینکه شهود ناقص حدّ قذف می خورند با اینکه قصدشان شهادت بوده است، این است که: خداوند، کسی را که نسبت زنا به دیگری بدهد و نتواند چهار شاهد عادل بر ادّعی خود اقامه کند، دروغ گو نامیده است لازمه اش این است که: هر کس نسبت زنا به کسی دیگر بدهد و شهود، کامل نباشند دروغ گو محسوب شود، اگرچه در واقع صادق باشد (فُزیه یعنی افتراء بستن و دروغ بزرگ).

ص: ۴۸

«و يشترط» في قبول الشهادة به «ذكر المشاهده» للإيلاج «كالميل في المكحله» فلا يكفي الشهاده بالزنا مطلقاً، و قد تقدّم في حديث معاذ ما يتّبه عليه.

وروى أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«لا يُرجم الرجل و المرأه حتّى يشهد عليهما أربعة شهداء على الجماع و الإيلاج و الإدخال كالميل في المكحله». و في صحيحه الحلبي عنه قال:

«حدّ الرجم أن يشهد أربعة أنّهم رأوه يُدخل و يُخرج».

۱۳ شرایط شهادت به زنا

در شهادت به زنا (علاوه بر صفات شاهد از بلوغ و عقل و قصد و اختیار) شرایط دیگری هم باید مراعات شود و آن به شرح ذیل است.

شهود باید عمل زنا را با چشم دیده باشند؛ یعنی دیده باشند که زانی آلت خود را در آلت زن دخول کرد.

در روایات به این عبارت «كَالْمَيْلِ فِي الْمَكْحَلِ» تعبیر شده است (یعنی: همان گونه که میل سرمه را در سرمه دان داخل می کنند) شاهد، دیده باشد که مرد آلت خود را - حداقل به اندازه ختنه گاه - در آلت زن (قبل یا دبر) داخل کرده است (اگر این گونه مشاهده نکرده باشد، نمی تواند به زناى موجب حدّ شهادت بدهد).

ص: ۴۹

توجه: اگر شاهد ببیند زن و مردی برهنه در اتاقی هستند، ولی عمل زنا را با چشم ندیده است نمی تواند با دیدن آن صحنه و یا امثال آن، به چیزی که با چشم ندیده است شهادت بدهد.

آری می تواند به همان مقداری که مشاهده کرده است (حالت زشت و زننده ای که دیده است) شهادت بدهد که در این صورت، حاکم شرع می تواند آن زن و مرد را تعزیر کند ولی حدّ زنا را نمی تواند اجرا کند و نیز شهود، در موقع شهادت دادن باید تصریح کنند که آن زانی و زانیه عمل زنا را انجام می دادند (یعنی تصریح به ایلاج و ادخال لازم است) صرف اینکه بگویند شهادت می دهم آن شخص زنا کرد کافی نیست.

در حدیث راجع به اقرار ماعز بن مالک نقل کردیم و گفتیم: حضرت رسولصلی الله علیه و آله و سلم او را به تردید می انداخت تا اینکه ماعز تصریح به عمل زنا و دخول کرد، این حدیث می تواند اشاره ای باشد بر اینکه در شهود و شهادت آنان نیز کنایه گویی و یا لفظ مجمل و غیر مصرّح فایده ندارد بلکه باید با لفظ صریح شهادت بدهند.

ابو بصیر روایت می کند: امام صادق علیه السلام فرمود: مرد یا زن رجم نمی شوند تا اینکه چهار شاهد بر جماع و ایلاج و داخل کردن آنان شهادت بدهند آن هم مثل داخل شدن میل در سرمه دان(۱).

و نیز در صحیحہ حلبی آمده است که امام صادق علیه السلام فرمود:

حَدُّ الرَّجْمِ أَنْ يَشْهَدَ أَرْبَعَةٌ أَنَّهُمْ رَأَوْهُ يُدْخِلُ وَيُخْرِجُ. الكافي ج: ۷ ص: ۱۸۳

یعنی: حد رجم این است که چهار شاهد شهادت بدهند که دیده اند آن مرد زانی عمل داخل کردن و خارج کردن را انجام می داده است (یا دیده اند آلت داخل و خارج می شود؛ اگر عمل را با چشم خود ندیده اند حق ندارند به زنا شهادت بدهند).

ص: ۵۱

۱- (۱) روی ابو بصیر عن ابی عبدالله علیه السلام: لَا يُرْجَمُ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ حَتَّى يَشْهَدَ عَلَيْهِمَا أَرْبَعَةٌ شُهَدَاءَ عَلَى الْجَمَاعِ وَالْإِيلَاجِ وَالْإِدْخَالِ كَالْمِيلِ فِي الْمَكْحَلِ. الكافي ج: ۷ ص: ۱۸۴

وكذا لا يكفى دعوى المعاينه حتى يضمّوا إليها قولهم: «من غير عقد ولا شبهه» إلى آخر ما يعتبر. نعم، تكفى شهادتهم به «من غير علم بسبب التحليل» بناءً على أصله عدمه. «فلو لم يذكروا» فى شهادتهم «المعاينه» على الوجه المتقدم «حدّوا» للقذف، دون المشهود عليه، وكذا لو شهدوا بها ولم يكملوها بقولهم: ولا نعلم سبب التحليل ونحوه.

و نیز صرف اینکه در شهادت دادن بگویند عمل را معاينه کرده اند و رؤیت کرده اند کافی نیست بلکه باید قیود لازم دیگر را هم اضافه کنند مثلاً بگویند عقد ازدواج و سبب حلّیت دیگری هم موجود نبود و شبهه ای هم نداشتند و (اجبار و اکراهی هم وجود نداشت) البته لازم نیست حتماً بدانند که سبب تحلیل وجود نداشته است تا بتوانند شهادت بدهند، بلکه همین که علم به سبب تحلیل نداشته باشند می توانند شهادت بدهند.

فلو لم يذكروا...:

اگر شهود بر زناى مردى یا زنى شهادت بدهند ولى نگویند آن عمل (دخول) را دیده اند نه تنها شهادتشان قبول نیست بلکه شهادت آنان قذف محسوب می شود و حدّ قذف دارد و حدّ زنا بر مشهود علیه جاری نمی شود و نیز اگر در شهادت خود نگویند: ما سبب تحلیل را اطلاع نداریم در این صورت هم شهادتشان پذیرفته نیست و حدّ می خورند.

ص: ۵۲

«و لا بدّ» مع ذلك «من اتّفاقهم على الفعل الواحد فى الزمان الواحد والمكان الواحد، فلو اختلفوا» فى أحدها، بأن شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره، أو شهد بعضهم بالزنا غدوةً والآخرون عشية، أو بعضهم فى زاوية مخصوصه أو بيت والآخرون فى غيره «حدّوا للقذف».

وظاهر كلام المصنّف وغيره: أنّه لا بدّ من ذكر الثلاثه فى الشهاده و الاتّفاق عليها، فلو أطلقوا أو بعضهم حدّوا و إن لم يتحقّق الاختلاف، مع احتمال الاكتفاء بالإطلاق؛ لإطلاق الأخبار السابقه وغيرها. واشترط عدم الاختلاف حيث يقيّدون بأحد الثلاثه.

علاوه بر آنچه درباره شهادت شهود گفتیم، باید شرایط دیگری را هم مراعات کنند تا شهادتشان پذیرفته شود؛ یعنی: باید به فعلی که چهار شاهد شهادت می دهند آن فعل از نظر زمان، مکان، و حالت فعل متحد باشند.

مثلاً اگر زمان و مکان و حالت فعل را بیان کردند یکسان بیان کنند. اگر بعضی در شهادت خود بیان کردند که زنا در روز شنبه مثلاً و در خانه زانی و در حال برهنه انجام گرفته است ولی بعضی دیگر زمان یا مکان و یا حالت را طوری دیگر بیان کنند شهادتشان مردود است و حدّ قذف می خورند و حدّ زنا بر مشهود علیه جاری نمی شود.

ص: ۵۳

وظاهر كلام المصنف...:

يعنى از ظاهر كلام مصنف كه فرمود: «لابد من اتفاقهم...» استفاده مى شود كه شهود بايد ضمن شهادت قيود سه گانه (زمان، مكان، وجه مخصوص) را ذكر كنند، و هيچ گونه اختلافى نداشته باشند. بنابر اين اگر همه يا بعضى از آنان به طور مطلق شهادت بدهند و قيود مذكور را نياورند شهادتشان مردود مى شود.

مع احتمال...:

و احتمال دارد بگوئيم: شهادت دادن آنان به طور مطلق و بدون ذكر قيود مذكور پذيرفته مى شود ولى اگر قيود را ذكر كردند بايد يك جور ذكر كنند و باهم اختلاف نداشته باشند. [\(1\)](#)

ص: ۵۴

۱- (۱) و اشتراط عدم الاختلاف حيث يقيدون تركيب اين عبادت به دو صورت است يا كلمه اشتراط عطف به «الاكتفاء» است و يا اينكه مبتداء است و خبر آن «حيث يقيدون» مى باشد.

وكذا يشترط اجتماعهم حال إقامتها دفعه، بمعنى أن لا- يحصل بين الشهادات تراخ عرفاً، لا بمعنى تلفظهم بها دفعه وإن كان جائزاً. «ولو أقام بعضهم الشهادة في غيبه الباقي حُدوا ولم يُرتقب الإتمام» لأنه لا تأخير في حدِّ. وقد روى عن عليّ عليه السلام في ثلاثه شهدوا على رجل بالزنا فقال عليّ عليه السلام: «أين الرابع؟ فقالوا: الآن يجيء»، فقال عليه السلام: «حُدوهم فليس في الحدود نظر ساعه». وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعه قبل اجتماعهم على الإقامه؟ قولان، اختار أولهما العلّامة في القواعد وثانيهما في التحرير وهو الأ-جود؛ لتحقق الشهادة المتّفقه وعدم ظهور المنافي، مع الشكّ في اشتراط الحضور دفعه، والنصّ لا يدلّ على أزيد من اعتبار عدم تراخي الشهادات. ويتفرّع عليهما ما لو تلاحقوا واتّصلت شهادتهم بحيث لم يحصل التأخير، فعلى الأوّل حُدوا هنا بطريق أولى. وعلى الثاني يحتمل القبول وعدمه، نظراً إلى فقد شرط الاجتماع حاله الإقامه دفعه، وانتفاء العله الموجهه للاجتماع، وهي تأخير حدّ القاذف فإنّه لم يتحقّق هنا.

كيفية شهادات شهود

۱۴ شهادات شهود به چند صورت ممکن است اتفاق بیفتد که بعضی از آن ها مسلم پذیرفته نیست و بعضی پذیرفته است و بعضی مورد اختلاف و تردید است و ما در اینجا تمام صوری که متصور است بیان می کنیم:

ص: ۵۵

۱ - صورت اول: تمام شهود باهم و بدون جدایی وارد محکمه می شوند و همه با هم یک صدا بر زناى واقع شده با ملاحظه همه شرایط لازم شهادت می دهند.

۲ - صورت دوم: تمام شهود باهم وارد می شوند و نزد قاضی توقف می کنند تا همه یکی یکی (یا دوتادوتا و...) بدون فاصله شهادت بدهند وقتی شهادت همگی تمام شد محکمه را ترک می کنند.

۳ - صورت سوم: شهود یک دفعه وارد نمی شوند بلکه به تدریج می آیند ولی صبر می کنند تا همگی یکی یکی مثلاً (یا دو تا دو تا وارد شوند) و بعد از آنکه همه جمع شهادت می دهند و تا تمام شدن شهادت ها در مجلس شهادت توقف می کنند.

۴ - صورت چهارم: شهود یکی یکی یا دوتادوتا مثلاً وارد می شوند و منتظر ورود دیگران نمی شوند و شهادت خود را بیان می کنند ولی هنوز شهادت آنان که جلوتر وارد شده اند، تمام نشده است که شهود بعدی می رسند و شهادت می دهند (یعنی شهادت ها از هم جدا نمی شود و تأخیر نمی افتد و متصل می شوند)

۵ - صورت پنجم: شهود مثل صورت چهارم وارد می شوند ولی آنان که دیرتر می آیند وقتی می رسند که شهادت شهودی که جلوتر آمده اند تمام شده است یعنی بین شهادت ها فاصله می افتد.

صورت اول شهادت ها پذیرفته می شود ولی لازم نیست این گونه باشد.

صورت دوم نیز مسلم شهادت آنان پذیرفته می شود ولی آیا لازم است همه باهم وارد شوند یا لزومی ندارد مورد اختلاف است. شهید رحمه الله می فرماید: نظر علامه این است باید يك دفعه وارد شوند.

صورت سوم نیز شهادتشان پذیرفته می شود ولی همان گونه که گفتیم نظر علامه (طبق نقل شهید ثانی رحمه الله) این است که باید يك دفعه وارد شوند.

صورت چهارم نیز طبق نظر شهید شهادتشان پذیرفته می شود چون تأخیر در شهادت واقع نشده است و قول دیگر می گوید: چون يك دفعه نیامده اند و نیز موقع شهادت هر يك، دیگران حاضر نبوده اند شهادتشان به طریق اولی پذیرفته نیست.

صورت پنجم طبق همه اقوال پذیرفته نیست و هر کدام شهادت داده باشند حدّ قذف می خورد.

روایت است که سه نفر از چهار شاهد نزد امیرالمؤمنین علیه السلام آمدند و بر زنا شهادت دادند حضرت به آنان فرمود: این الزّابع؟ گفتند: الآن یجیء (یعنی صبر کنید همین الآن می رسد. حضرت فرمود: اینان را حدّ قذف بزنید زیرا حدّ را نباید تأخیر انداخت).

وحيث يُحدّ الشاهد أوّلاً قبل حضور أصحابه إمّا مطلقاً أو مع التراخي «فإن جاء الآخرون» بعد ذلك «وشهدوا حدّوا أيضاً» لفقد شرط القبول في المتأخر كالسابق.

یعنی هرگاه، شاهدهایی (که به حدّ نصاب نرسیده اند) جلوتر بیایند و شهادت بدهند و بقیه تأخیر کنند، حدّ قذف بر آنان جاری می شود اگر بقیه هم بیایند و شهادت بدهند آنان نیز حدّ قذف می خورند.

توجه: «اولاً» قید شاهد است؛ یعنی شهادتی که اول شهادت داده است «مطلقاً» با تراخی و بدون تراخی، بنابر مبنای کسی که حضور همگی را در مجلس شرط می داند.

ص: ۵۸

«و لا یقدح تقادم الزنا» المشهود به «فی صحّٰه الشّٰهاده» للأصل. وما رُوی فی بعض الأخبار: من أنّه «متی زاد عن سته أشهر لا یسمع» شاذّ.

۱۵ شهادت بر زنایی که سابقاً واقع شده است به عذر اینکه مربوط به زمان گذشته است ردّ نمی شود. و به عبارت دیگر اگر شهودی نزد قاضی شهادت بدهند که زید در زمان گذشته زنا کرده است و ما در آن زمان «کالمیل فی المکحه» مشاهده کردیم و هم اکنون بر آن زنا شهادت می دهیم قاضی باید شهادات آنان را (برفرض وجود شرایط لازم) بپذیرد و بر زید حدّ زنا را جاری کند.

پس تقادم زنا (وقوع آن در قدیم و جلوترها) موجب آن نیست که پس از اثبات، موجب اجراء حدّ نباشد؛ زیرا اصل این است که حکم آن زنا تا به حال ادامه دارد و استصحاب می شود و عمومات الزانیه و الزانی آن را می گیرد.

روایتی که در بعضی از اخبار وارد شده است، که اگر بیش از شش ماه بر آن گذشته باشد مسموع نیست (و مورد توجه قرار نمی گیرد) این روایت، شاذ است و نباید به آن اعتنا کرد.

ص: ۵۹

«ولا يسقط» الحدّ ولا الشهاده «بتصديق الزانى الشهود ولا بتكذيبهم» أمّا مع التصديق فظاهر. وأمّا مع التكذيب؛ فلأنّ تكذيب المشهود عليه لو أثر لزم تعطّل الأحكام.

تصديق و تكذيب مشهود عليه نه حدّ را ساقط می کند و نه شهادت را از اعتبار می اندازد.

توضیح: اگر چهار شاهد علیه زید (مثلاً) شهادت دادند که او زنا کرده است زید سه حالت پیدا می کند یا ساکت است و یا شهود را تکذیب می کند و یا او نیز شهود را تأیید و تصدیق می کند.

در هر سه حالت شهادت شهود پذیرفته می شود و حدّ زنا بر زید زانی جاری می شود؛ زیرا اگر زانی شهود را تصدیق کند، تصدیق او تأکید بر شهادت شهود بر اثبات زناى اوست. و اگر شهود را تکذیب کند، و به واسطه تکذیب او حدّ ساقط شود، باعث می شود احکام الهی تعطیل شود زیرا در هر جایی مجرم، شهود را تکذیب می کند تا از اجراء حدّ محفوظ بماند و در نتیجه حدّ الهی ترك می شود و تعطیل می گردد.

ص: ۶۰

«والتوبه قبل قيام البینه» علی الزانی «تسقط الحدّ» عنه جلداً كان أم رجماً علی المشهور لاشتراکهما فی المقتضی للإسقاط «لا» إذا تاب «بعدها» فإنّه لا یسقط علی المشهور؛ للأصل. و قيل: یتخیر الإمام فی العفو عنه و الإقامه. و لو كانت التوبه قبل الإقرار فأولی بالسقوط، و بعده یتخیر الإمام فی إقامته. و سیأتی.

توبه زانی

۱۱۶ اگر زانی یا زانیه پیش از آنکه بینه بر زناى او شهادت بدهند (یعنی پیش از آنکه زناى او به واسطه شهادت شهود نزد قاضی ثابت شود) توبه کرد و از کرده خود پشیمان شد و استغفار کرد، حدّ زنا بر او جاری نمی شود؛ فرقی نمی کند آن حد، جلد و تازیانه باشد و یا رجم باشد و مقتضی سقوط هر دو توبه است؛ و اگر بعد از اقامه بینه توبه کرد، قول مشهور علماء این است که حدّ او ساقط نمی گردد. بعضی گفته اند در این صورت، حاکم مخیر است حدّ را اجراء کند و یا او را عفو کند. و اگر قبل از اقرار به زنا توبه کند به طریق اولی حدّ (جلد یا رجم و یا...) ساقط می شود و اگر بعد از اقرار به زنا توبه کند حاکم مخیر است حدّ را بر او جاری کند و یا او را ببخشد و عفو کند.

قبل از بینه و قبل از اقرار حدّ را ساقط می کند.

بعد از بینه حدّ را ساقط نمی کند.

بعد از اقرار، حاکم مخیر است حدّ را اجرا کند یا عفو کند.

توبه از زنا

ص: ۶۱

«و يسقط» الحد «بدعوى الجهالة» بالتحريم «أو الشبهه» بأن قال: ظننت أنها حلت بإجارتها نفسها أو تحليلها، أو نحو ذلك «مع إمكانهما» أي الجهالة والشبهه «في حقّه». فلو كان ممن لا يحتمل جهله بمثل ذلك لم يسمع.

اگر زانی یا زانیه پس از اثبات زناى او ادعا کند نسبت به حرمت زنا جاهل بوده است و یا شبهه داشته است مثلاً بگوید: گمان می کردم همین که مرد زن را اجیر کرد که خودش را در مقابل اجرت معین در اختیار مرد قرار دهد، شرعاً حلال است و یا بگوید: گمان می کردم همین که خود را حلال کرد (تحلیل) یا همین که مصالحه کرد یا خود را به مرد بخشید شرعاً حلال می شود (چون اطلاع از مسائل شرعی نداشته است). در این دو صورت (ادعای جهالت و یا شبهه داشتن) حدّ بر او جاری نمی شود (زیرا الحدود تدرأ بالشبهات).

البته اینکه گفتیم: با ادعای جهالت و شبهه حدّ ساقط می شود در صورتی است که، جهالت و شبهه در حق او ممکن باشد (مثلاً تازه مسلمان است و تا به حال در بین جمعیتی زندگی می کرده است که اصلاً از حلال و حرام شرعی بی اطلاع بوده است) اما ادعای جهالت و شبهه از کسی که در حق او امکان ندارد (مثل کسی که تحصیل دینی کرده و مسائل زیاد به گوشش خورده است و در بین متدینین بزرگ شده است) پذیرفته نمی شود.

ص: ۶۲

«و إذا ثبت الزنا على الوجه المذكور وجب الحدّ على الزانى.»

«و هو اقسام ثمانية»: «أحدها: القتل» بالسيف و نحوه: «و هو للزانى بالمحرم» النسبى من النساء «كالأمّ و الاخت» و العمّه و الخاله و بنت الأيخ و الاخت. أمّا غيره من المحارم بالمصاهره - كبنت الزوجه و امها - فكغيرهنّ من الأجانب على ما يظهر من الفتاوى. و الأخبار خاليه من تخصيص النسبى، بل الحكم فيها معلق على ذات المحرم مطلقاً. أمّا من حرمت بالملاعنه و الطلاق و اخت الموقب و بنته و امه فلا و إن حرمن مؤبداً.

وفى إلحاق المحرّم للرضاع بالنسب وجه، مأخذه إلحاقه به فى كثير من الأحكام للخبر لكن لم نقف على قائل به والأخبار تتناوله.

حدّ زنا

۱۷ وقتى زنا به همان راه هايى كه گفتيم (بينه و اقرار) ثابت شد بر حاكم واجب است حدّ را جارى كند؛ و حدّ زنا هشت قسم است كه در ذيل آن ها را به ترتيب بيان مى كنيم:

۱۸ - قتل بالسيف (كشتن با شمشير يا نظير آن)

اين حدّ براى سه گروه است:

الف: كسى كه با محرم خود (مادر، خواهر، عمه و...) زنا كند حدّ او قتل است. شهيد ثانى رحمه الله مى فرمايد: مراد از محرم، محرم نسبى است اما اگر با محارم مصاهرتى (مثل دختر همسر يا مادر همسر) زنا كند مثل

ص: ۶۳

آن است که با اجنبیه زنا کرده باشد و از ظاهر فتاوی چنین استفاده می شود.

البته اخبار حکم را به «ذات المحرم» معلق کرده است و قید محرم نسبی در اخبار نیامده است (احتمال آن دارد که گفته شود ذات المحرم محارم مصاهرتی و رضاعی را هم می گیرد چون آن ها نیز از محارم هستند).

توجه: بعضی زنها هستند که ازدواج با آنان برای بعضی حرمت ابدی دارد ولی محرم نیستند (مثل مطلقه ای که ۹ بار طلاق عدّی داده شد بر مطلق حرام ابدی است، و نیز در فعل شنیع لواط، مادر و خواهر و دختر مفعول بر فاعل حرام ابدی است و نیز زنی که شوهر با او لعان کرده بر لعان کننده حرمت ابدی دارد) زنا با زنی که نسبت به زانی حرام ابدی شده حکم زنا با محرم را ندارد.

وفی إلحاق...:

محرم رضاعی (که از راه شیر خوردن محرم شده است) نیز وجهی دارد که ملحق به محرم نسبی شود (یعنی زنا با محرم رضاعی هم حدش قتل باشد) دلیل و مأخذ آن این است که طبق خبر «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» در بسیاری از احکام به محرم نسبی ملحق می شود.

ص: ۶۴

شهید رحمه الله می فرماید: درعین حال که خبر مذکور را به عنوان مأخذ حکم ذکر کردیم ولی ندیدم کسی قائل به الحاق محرم رضاعی به محرم نسبی باشد و زنای با او را موجب اجراء حکم قتل بدانند و اما اخبار (همان گونه که گفتیم) عبارت «ذات المحرم» دارد و این عبارت شامل همه محارم می شود.

وفى إلحاق زوجه الأب و الابن و موطوءه الأب بالملك بالمحرّم النسبى قولان: من دخولهنّ فى ذات المحرم، وأصالة العدم.

ولا- يخفى أنّ إلحاقهن بالمحرّم دون غيرهنّ من المحارم بالمصاهرة تحكّم. نعم، يمكن أن يقال: دلّت النصوص على ثبوت الحكم فى ذات المحرم مطلقاً فيتناولهنّ. وخروج غيرهنّ بدليل آخر كالإجماع لا- ينفى الحكم فيهنّ مع ثبوت الخلاف. لكن يبقى الكلام فى تحقّق الإجماع فى غيرهنّ.

وفى إلحاق زوجه الأب...:

در خصوص سه محرم مصاهرتى، يكى «زوجه و همسر پدر» و ديگرى «زوجه و همسر پسر» و سوم «كنيزى كه پدر انسان مالك او بوده و با او نزديكى كرده است»، و الحاق آن ها به محرم نسبى دو قول است: يك قول اين است: اين سه طایفه از محارم مصاهرتى ملحق به نسبى مى باشند و به جهت اينكه در «ذات المحرم» كه در اخبار ذكر شده داخل هستند.

قول ديگر اين است كه ملحق نيستند به جهت اصل عدم وجوب حكم قتل نسبت به زنای با آنهاست.

ولا يخفى أنّ إلحاقهنّ...:

شهيد ثانى رحمه الله مى فرمايد: پوشيده و مخفى نيست كه اگر اين سه طایفه را به محرم نسبى ملحق كنيم و ساير محرم هاى مصاهرتى را ملحق نكنيم تحكّم است (يعنى حكم بى دليل است).

ص: ۶۶

آری می توان (این گونه استدلال کرد) و گفته شود: نصوص، حکم قتل با سیف را روی ذات المحرم به طور مطلق، برده است و ذات المحرم تمام محارم را می گیرد (یعنی همه محارم مصاهرتی نیز داخل «ذات المحرم» هستند؛ چه این سه گروه و چه دیگر محارم مصاهرتی) و از طرفی، غیر از این سه گروه، محارم مصاهرتی دیگر به اجماع از تحت «ذات المحرم» خارج شده است و حکم «قتل بالسیف» در زنای با آن ها جریان ندارد ولی آن سه گروه که با اجماع خارج نشده اند تحت عام باقی می ماند زیرا نسبت به این سه گروه مسئله اختلافی است نه اجماعی.

آری این گونه ممکن است گفته شود ولی حرف اینجاست آیا نسبت به خروج محارم مصاهرتی (غیر از این سه گروه) اجماعی تحقق یافته است یا نه؟ معلوم نیست.

«و» كذا يثبت الحد بالقتل «للذمى إذا زنا بمسلمه» مطاوعه أو مُكرهه عاقداً عليها أم لا. نعم، لو اعتقده حلالاً بذلك لجهله بحكم الإسلام احتمال قبول عذره؛ لأن الحد يُدرأ بالشبهة، وعدمه؛ للعموم ولا يسقط عنه القتل بإسلامه.

«والزانى مكرهاً للمراه» والحكم فى الأخبار والفتوى معلق على المراه وهى - كما سلف - لا تتناول الصغيره. ففى إلحاقها بها هنا نظر: من فقد النص وأصالة العدم، ومن أنّ الفعل أفحش والتحريم فيها أقوى.

ب: مورد دوم از سه مورد زنا که حد آن قتل با سیف است، جایی است که کافر ذمی (۱) با زن مسلمان زنا کند حد این زانی کشتن اوست. (۲)

فرقى نمى کند زن مسلمان به زناى آن کافر ذمى راضى باشد يا اينکه به عنف و اجبار با او زنا کرده باشد و نیز فرقى نمى کند، بدون عقد با او زنا کرده باشد يا عقد خوانده باشد و با او نزديكى کرده باشد.

توجه ۱: اگر از روی جهل و نادانی و به اعتقاد اینکه عقد او با زن مسلمان جایز است عقد بسته و نزدیکی کرده است در این صورت، شهید می فرماید: احتمال دارد زنا حساب نشود و وطی به شبهه است و حدّ نمى خورد (کشته نمى شود) چون الحدود تدرأ بالشبهات و احتمال

ص: ۶۸

۱- (۱) کافى ذمى، کافر اهل کتاب است (مسیحی، یهودی و مجوسى) که شرایط ذمه را پذیرفته است و در کشور اسلامى زندگى مى کنند.

۲- (۲) کافر حربى چه زنا کند و چه زنا نکند حکمش قتل است.

دارد عذرش پذیرفته نشود و به عموم «قتل ذمی زانی به زن مسلمان» تمسک کنیم و حدّ قتل با سیف اجراء شود. (۱)

توجه ۲: اگر کافر ذمی با زن مسلمان زنا کرد، پس از زنا مسلمان شود، اسلام او موجب سقوط حکم قتل او نمی شود؛ با اینکه مسلمان شده است او را می کشند.

ج: سوم از موارد سه گانه ای که حدّ او قتل با شمشیر است، جایی است که شخصی با عنف و اجبار زنا کرده است یعنی زن را مجبور کرده و با وی زنا کرده است و زن ناچار شده و نتوانسته است از خود دفاع کند در این صورت نیز زانی را به قتل می رسانند.

توجه: در اخبار و روایات حکم قتل در این مورد سوم به «زنای به عنف با مرأه» معلق شده است؛ یعنی در روایات راجع به زنای با دختر نابالغ بیان ندارد بلکه زنای به عنف را در خصوص زن بالغه (مرأه) بیان کرده است. بنابراین در رابطه با زنای با دختر نابالغ (زنان به عنف)، شهید رحمه الله می فرماید: احتمال دارد حدّ او قتل نباشد چون نصّی نداریم (نصّ درباره زن بالغه است) و احتمال دارد بگوییم حدّ قتل نسبت به

ص: ۶۹

۱- (۱) ظاهراً مقصود شهید رحمه الله جایی است که ذمی ادعای جهالت می کند و می گوید: نمی دانستم عقد با زن مسلمان جایز نیست در این صورت دو احتمال دارد ولی اگر واقعاً بدانیم نمی دانسته است نباید حدّ بخورد.

زانی با دختر نابالغ هم جاری می شود به جهت آنکه زنای با او از زنای با زن بالغه افحش (زشت تر و قبیح تر و سنگین تر) است و حرمت آن قوی تر است.

ص: ۷۰

«و لا- يعتبر الإحصان هنا» في المواضع الثلاثة؛ لإطلاق النصوص بقتله. و كذا لا فرق بين الشيخ و الشاب، و لا بين المسلم و الكافر، و الحرّ و العبد. و لا تُلحق به المرأة لو أكرهته؛ للأصل مع احتمالها.

در این سه مورد که حدّ زانی، قتل با سیف است، زانی هرگونه باشد حکمش قتل است: محصن باشد (۱) یا غیر محصن، پیرمرد باشد یا جوان، مسلمان باشد یا کافر، حرّ باشد یا عبد.

توجه: حکم «قتل با شمشیر» مربوط به مرد زانی است که زن را مجبور کرده و با او زنا کرده است.

اما اگر زنی مردی را مجبور کند که با وی زنا کند اصل این است که حکم آن زن قتل با سیف نباشد اگرچه به قول شهید رحمه الله احتمال دارد او هم حکمش مثل مرد باشد.

ص: ۷۱

۱- (۱) تعریف احصان بعداً می آید.

«و يجمع له» أى للزانى فى هذه الصور «بين الجلد ثم القتل على الأقوى» جمعاً بين الأدلّه، فإنّ الآية دلّت على جلد مطلق الزانى (١) و الروايات دلّت على قتل من ذُكر، و لا منافاه بينهما، فيجب الجمع.

در این سه مورد که گفتیم حدّ آن ها قتل با سیف است، پیش از آنکه حاکم زانى را به قتل برساند باید صد تازیانه بر او بزند و بعد او را به قتل برساند.

شهید رحمه الله مى فرماید: على الاقوى غير از قتل، جلد (تازیانه) نیز بر زانى زده مى شود به جهت اینکه بین ادله قتل و ادله جلد جمع کرده باشیم؛ آیه شریفه بر جلد هر زانى دلالت دارد (فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ).

و روایات هم بر قتل موارد سه گانه دلالت دارد باید حاکم بر هر دو دلیل عمل کند؛ یعنی: قبل از قتل، او را تازیانه مى زند و بعد او را مى کشد.

ص: ٧٢

١- (١) سوره نور آیه ٢. الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ.

وقال ابن إدريس: إن هؤلاء إن كانوا محصين جلدوا ثم رجموا، وإن كانوا غير محصين جلدوا ثم قتلوا بغير الرجم جمعاً بين الأدلة. وفي تحقق الجمع بذلك مطلقاً نظراً؛ لأن النصوص دلت على قتله بالسيف. و الرجم يغيره.

إلا أن يقال: إن الرجم أعظم عقوبه، و الفعل هنا في الثلاثة أفحش، فإذا ثبت الأقوى للزاني المحصن بغير من ذكر، ففيه أولى، مع صدق أصل القتل به. و ما اختاره المصنّف أوضح في الجمع.

ابن ادريس تفصيل داده است و چنین گفته است: اگر این سه طایفه محصن باشند اول تازیانه می خورند و بعد رجم می شوند و اگر غیر محصن باشند اول تازیانه می خورند و بعد او را می کشند ولی رجم نمی کنند ایشان با تفصیل خودخواسته بین تمام ادله (حتی ادله رجم) جمع کند.

شهید رحمه الله می فرماید: با تفصیلی که ابن ادريس بیان کرده است، جمع بین ادله از تمام جهت صورت نگرفته است؛ زیرا در صورتی که ابن ادريس می گوید: او را رجم می کنند به روایاتی که به طور مطلق قتل با سیف را لازم می داند عمل نشده است چون رجم غیر از قتل با سیف است.

ص: ۷۳

ممکن است گفته شود: اگرچه رجم غیر از قتل به سیف است، ولی جان دادن با رجم از گردن زدن سخت تر است؛ وقتی در زناى محصنه در غیر این موارد سه گانه زانی رجم می شود در این سه مورد که عمل زشت تری انجام گرفته است و زانی زناى محصنه انجام داده است (یعنی شرایط احصان را داشته است) به طریق اولی عقوبت سخت تر را استحقاق پیدا می کند.

شهید رحمه الله بعد از آنکه این مطلب اخیر را نقل می کند می فرماید: جمعی که مصنف انجام داده است (یعنی در محصن و غیر محصن در این سه مورد بین صد تازیانه و قتل با سیف جمع می شود) این جمع مصنف واضح تر است.

١٩ «و ثانيها: الرجم»: «و يجب على المحصن» بفتح الصاد «إذا زنى ببالغه عاقله» حرّة كانت أم أمه مسلمه أم كافره «و الإحصان: إصابه البالغ العاقل الحرّ فرجاً» أى قبلاً «مملوكاً» له «بالعقد الدائم أو الرق» متمكناً بعد ذلك منه، بحيث «يغدو عليه ويروح» أى يتمكّن منه أوّل النهار و آخره «إصابه معلومه» بحيث غابت الحشفه أو قدرها فى القبل. «فلو أنكر» من يملك الفرج على الوجه المذكور «وطء زوجته صيدق» بغير يمين «و إن كان له منها ولد؛ لأنّ الولد قد يُخلق من استرسال المنى» بغير وطء، فهذه قيود ثمانية:

أحدها: الإصابه، أى الوطء قبلاً على وجه يوجب الغسل، فلا يكفى مجرد العقد، و لا الخلوه التامه، و لا إصابه الدبر، و لا ما بين الفخذين، و لا فى القبل على وجه لا يوجب الغسل. و لا يشترط الإنزال و لا سلامه الخصيتين فيتحقّق من الخصى و نحوه، لا من المبوب و إن ساق.

وثانيها: أن يكون الواطئ بالغاً، فلو أولج الصبى حتى غيب مقدار الحشفه لم يكن محصناً و إن كان مراهقاً.

وثالثها: أن يكون عاقلاً، فلو وطئ مجنوناً و إن عقد عاقلاً لم يتحقّق الإحصان و يتحقّق بوطئه عاقلاً و إن تجدد جنونه.

ورابعها: الحرّيّه، فلو وطئ العبد زوجته حرّه و أمه لم يكن محصيناً و إن عُتق ما لم يطأ بعده. و لا- فرق بين القنّ و المدبّر و المكاتب بقسميه و المبعّض.

وخامسها: أن يكون الوطء بفرج، فلا يكفى الدبّر، و لا التفخيز و نحوه، كما سلف. و فى دلاله «الفرج» و «الإصابه» على ذلك نظر، لما تقدّم من أنّ الفرج يُطلق لغه على ما يشمل الدبّر وقد أطلقه عليه فتخصيصه هنا مع

الإطلاق و إن دلّ عليه العرف ليس بجيد. و فى بعض نسخ الكتاب زياده قوله: «قبلاً» بعد قوله: «فرجاً» و هو تقييد لما اطلق منه، و معه يوافق ما سلف.

وسادسها: كونه مملوكاً له بالعقد الدائم أو ملك اليمين، فلا يتحقق بوطء الزنا و لا الشبهه و إن كانت بعقد فاسد، و لا المتعه. و فى إلحاق التحليل بملك اليمين وجه؛ لدخوله فيه من حيث الحلّ، و إلّا لبطل الحصر المستفاد من الآية (1) و لم أقف فيه هنا على شىء.

وسابعها: كونه متمكناً منه غدوّاً و رواحاً، فلو كان بعيداً عنه لا يتمكّن منه فيهما و إن تمكّن فى أحدهما [دون الآخر] أو فيما بينهما أو محبوساً لا يتمكّن من الوصول إليه لم يكن محصناً و إن كان قد دخل قبل ذلك. و لا فرق فى البعيد بين كونه دون مسافه القصر و أزيد.

وثامنها: كون الإصابه معلومه، و يتحقق العلم بإقراره بها أو بالبينه، لا بالخلوه و لا الولد؛ لأنّهما أعمّ كما ذكر. و اعلم أنّ الإصابه أعمّ ممّا يعتبر منها، و كذا الفرج كما ذكر. فلو قال: «تغيب قدر حشفه البالغ... فى قبّل مملوك له...» كان أوضح. و شمل إطلاق إصابه الفرج ما لو كانت صغيره و كبيره عاقله و مجنونه. و ليس كذلك، بل يعتبر بلوغ الموطوءه كالواطئ و لا يتحقق فيهما بدونه.

٢ - رجم

قسم دوم از اقسام هشتگانه حدّ زنا، رجم است.

ص: ٧٦

١- (١) وهى قوله تعالى: (وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ)، سوره مؤمنون: ٥-٦.

رجم یعنی سنگسار کردن به جوری که بعداً آن را توضیح خواهیم داد. رجم حدّ زانی است که: سه شرط ذیل را داشته باشد:

محصن باشد (احصان را معنا خواهیم کرد).

با زن بالغه زنا کرده باشد.

با زن عاقله زنا کرده باشد.

فرقی نمی کند با حرّه یا امه زنا کرده باشد و نیز فرقی نمی کند با زن مسلمان و یا کافره زنا کرده باشد.

و نیز رجم حدّ زنی است که زنا کرده و شرایط ذیل را دارا باشد:

۱ - محصنه باشد.

۲ - با مرد بالغ زنا کرده باشد.

اگر با مرد بالغ دیوانه زنا کرده باشد طبق نظر مصنف حدّ کامل بر آن زن جاری می شود. یعنی: صد تازیانه می خورد و رجم می شود.

فرقی نمی کند با مرد مسلمان یا کافر زنا کرده باشد و نیز فرقی نمی کند با مرد آزاد یا برده زنا کرده باشد

۲۰ احصان چیست؟

نخست احصان مرد را تعریف می کنیم:

مرد، در صورتی مُحَصَّن است که هشت شرط در او جمع باشد:

ص: ۷۷

۱ - شرط اول: صاحب و مالک بضع باشد (۱) به عقد دائم یا به ملکیت؛ عقد موقت و تحلیل کنیز کافی نیست.

۲ - شرط دوم: با همسر یا کنیز خود، نزدیکی کرده باشد.

۳ - شرط سوم: نزدیکی او (وطی او) در قبیل صورت گرفته باشد.

توجه: بر طبق این سه شرط اگر مردی همسر دائمی ندارد و مالک کنیز هم نیست محصن نیست و اگر همسر دائمی دارد (عقد بسته است) و یا مالک کنیز هست، ولی هنوز با او دخول نکرده است محصن نخواهد بود. و نیز اگر همسر یا کنیز دارد ولی با او نزدیکی در غیر قبیل انجام داده (وطی در دُبُر یا تفخیز) (۲) ولی هنوز با همسر یا کنیز خود وطی در قبل انجام نداده است محصن نخواهد بود.

۴ - شرط چهارم: باید در حال بلوغ با همسر یا کنیز خود وطی در قبیل انجام داده باشد.

۵ - شرط پنجم: باید در حال عقل با همسر یا کنیز خود وطی در قبل انجام داده باشد.

۶ - شرط ششم: در حال حریت (و آزادی) وطی در قبل همسر خود انجام داده باشد.

توجه: بر طبق این سه شرط اخیر:

ص: ۷۸

۱- (۱) یعنی همسر دائمی یا کنیز حلال در اختیار او باشد علی سبیل منع الخلو یعنی: یا همسر دائمی دارد و یا مالک کنیز است (و یا هم همسر دارد به عقد دائم و مالک کنیز نیز هست).

۲- (۲) . تفخیز از فَحْذ گرفته شده است و به معنی ران است.

اگر پسر نابالغ همسر دائمی دارد(۱) و درحالی که هنوز بالغ نشده با همسرش حداقل دخول را انجام داده است ولی وقتی به سن بلوغ رسیده است با همسرش وطی نکرده است این جوان بالغ با اینکه همسر دائمی دارد و با اینکه قبل از بلوغ با او نزدیکی کرده است ولی هنوز محصن نیست.

و نیز اگر مرد عاقلی همسر دائمی اختیار کرده است ولی در حال عاقل بودن با همسرش نزدیکی نکرده است ولی اتفاق افتاد در اثر حادثه ای مجنون شد و در حال جنون با همسرش نزدیکی کرده است و پس از آن که جنونش خوب شد و عاقل شد و در حال عقل با او نزدیکی نکرده است، اگر رفت زنا کرد این مرد هم محصن محسوب نمی شود.

و نیز اگر عبدی ازدواج دائم کرده و با همسر خود نزدیکی نموده است و پس از آن آزاد شد ولی پس از حرّیت و آزادی با همسرش نزدیکی نکرده است این مرد، محصن محسوب نمی شود.

ص: ۷۹

۱- (۱) مثلاً پدر او که ولی او است طبق مصلحت آن پسر بوده است که برایش همسر انتخاب کند و برای پسر سیزده ساله نابالغ خود همسر گزیده است.

فرقی نمی کند آن عبد، قن باشد یا مدبر باشد و یا مکاتب مشروط باشد و یا مکاتب مشروط باشد. (۱)

۷- شرط هفتم: باید صبح و شب (تمکن داشته باشد از همسر یا کنیز خود تمتع ببرد یعنی در اختیار او باشد) بنابراین کسی که از همسرش دور است و یا یکی از آنان در زندان است، به جوری که صبح و شب در اختیار او نیست اگرچه در یکی از آن دو زمان در اختیارش هست و یا در بین آن دو زمان فقط در اختیار اوست. چنین شخص غیر متمکن (آن گونه که شرح دادیم) نیز محصن نیست. (۲)

توجه: در سفر بودن یعنی جایی رفته که به راحتی تمکن از وصول به همسر را ندارد اگرچه مسافت شرعی را طی نکرده باشد.

۸- شرط هشتم: این است که ثابت شود با همسر خود نزدیکی کرده است (یعنی ثابت شود حداقل به اندازه ای که موجب غسل می شود، اگرچه یک بار به همسرش دخول کرده است آن هم با شرایط مذکور که مفصل بیان کردیم).

ص: ۸۰

۱- (۱) عبد مدبر، عبدی است که مولا به او گفته است: انت حُرٌّ دَبْرٌ وفاتی. عبد مکاتب، عبدی است که با مولا قرار گذاشته است مبلغ معینی بپردازد تا آزاد شود و او یا مکاتب مشروط است و یا مطلق. عبد قن عبدی است که نه مدبر است و نه مکاتب (عبد محض).

۲- (۲) مثلا- کسی که در شهری ساکن است و همسرش در اختیار اوست و تمکن از وصول به آن دارد اگر مسافرت کرده است و در شهر دیگر زنا کند زنای محصنه نخواهد بود و همچنین اگر کسی فقط صبح در خانه است و بقیه شبانه روز را در مسافرت است اگر وقتی مسافرت است زنا کند زنای محصنه نخواهد بود ولی اگر کسی صبح و شب در خانه نزد همسرش هست ولی ظهر در مسافرت باشد و زنا کند زنای محصنه است.

ثابت شدن آن هم یا به این است که خود زانی اقرار به آن می کند؛ اگر اقرار کرد احصان او ثابت می شود و حکم رجم اجرا می شود. و یا اینکه بینه آن را اثبات می کند، اگر اقرار نکند و بینه هم بر آن اقامه نشود احصان او ثابت نمی شود و نمی توان او را رجم کرد (حدود دیگری اجرا می شود).

توجه: صرف اینکه، او با همسرش خلوت کرده است (مثلاً شبی را باهم خوابیده اند) و یا صرف اینکه از همسرش اولاد دارد دلیل بر دخول نمی شود؛ زیرا خلوت کردن و اولاد داشتن اعم از آن است که عمل دخول صورت گرفته باشد و یا اینکه صورت نگرفته باشد، و پیدایش اولاد هم ممکن است در اثر ریختن منی مرد در مهبل زن بدون دخول باشد.

توجه: آنچه را درباره احصان توضیح دادیم برای این بود که تعریف شهید اول رحمه الله و شرح آن توسط شهید ثانی رحمه الله روشن شود.

تعریف شهید اول رحمه الله از احصان این است: الإحصان إصابه البالغ العاقل الحرّ فرجاً أي قبلاً مملوكاً له بالعقد الدائم أو الرق متمكناً بعد ذلك منه بحيث يغدو عليه و يروح أي يتمكن منه أول النهار و آخره إصابه معلومه.

اصابه یعنی دخول کردن، فرجاً مفعول آن است (یعنی دخول کردن در فرج) آن هم فرجی که شرعاً به واسطه عقد دائم یا ملکیت

(کنیزی که ملک اوست) برای او حلال باشد و او صاحب اختیار آن باشد.

برای اینکه بخواهیم هشت شرطی را که ما توضیح دادیم، از این تعریف به دست بیاوریم حتماً شرح شهید ثانی رحمه الله لازم است، و ما سعی کردیم مقصود شهید اول رحمه الله و شهید ثانی رحمه الله را با قلم قاصر خودمان بیان کنیم.

نکته: شهید ثانی رحمه الله بر تعریف شهید اول اشکالاتی وارد کرده است که ما به آن ها اشاره می کنیم:

شهید اول رحمه الله از کلمه اصابه، دخول موجب غسل را اراده کرده است و حال آنکه کلمه اصابه آن را نمی رساند.

مصنف کلمه فرج را در تعریف آورده است و حال آنکه در نظر خود ایشان آنجا که زنا را تعریف کرده است، فرج شامل قبل و دبر می شود و در تعریف احصان دخول در قبل شرط احصان است پس بجای فرج باید بگوید «قبلاً» و لذا شهید ثانی رحمه الله قید «قبلاً» را اضافه کرده است.

اگر مصنف به جای تعریف مذکور، چنین می گفت: الاحصان تغیب قدر حشفه البالغ العاقل الحرّ فی قبل مملوک له... تا آخر تعریف، دو اشکال مذکور برطرف می شد.

توجه: تعریف مصنف که فرمود: اصابه البالغ... الی آخر التعریف، فرقی نمی گذارد که فرج مملوک، فرج صغیره باشد یا کبیره، مجنونه باشد یا عاقله و حال آنکه در احصان مرد شرط است موطئه هم بالغ باشد (شهید ثانی رحمه الله راجع به عاقله بودن موطئه اشاره نکرد، علی الظاهر اگر مرد همسرش مجنونه باشد و با او دخول کرده باشد احصان حاصل می شود (البته در صورتی که دیوانه خطرناک نباشد که نسبت به او تمکن ندارد بحیث یغذو علیه و یروح).

توجه: نظر به اینکه می خواستیم عبارات شهیدین < کاملاً روشن شود، مطالب آنان در رابطه با عبد و کنیز را نیز آوردیم.

خوانندگان محترم بدانند در این زمان ملک یمین وجود ندارد و راه حلال شدن زن و مردد به یکدیگر فقط ازدواج (دائم یا موقت) است.

«و بذلك» المذكور كله «تصير المرأة محصيه نه» أيضاً. و مقتضى ذلك صيروره الأمه و الصغيره محصيه نه، لتحقق إصابه البالغ... فرجاً مملوكاً. و ليس كذلك، بل يعتبر فيها البلوغ و العقل و الحرّيه كالرجل و فى الواطئ البلوغ دون العقل. فالمحصيه نه حينئذٍ: المصابه حرّه بالغه عاقله من زوج بالغ دائم فى القبل بما يوجب الغسل إصابه معلومه، فلو أنكرت ذات الولد منه وطأه لم يثبت إحصانها و إن ادّعاها و ثبت فى حقّه، كعكسه. و أمّا التمكّن من الوطء فإنّما يعتبر فى حقّه خاصّه، فلا بدّ من مراعاته فى تعريفها أيضاً.

مخفى نماند تعريفى كه مصنف براى احصان كرد احصان زوجه را نمى گيرد و در رابطه با احصان مرد هم گفتيم اشكالاتى به تعريف وارد است كه بيان كرديم بنابراین احصان زن احتياج به تعريف ديگرى دارد.

شهيد اول رحمه الله مى فرمايد: و بذلك المذكور....

۲۱ يعنى به آنچه در تعريف احصان مرد گفتيم؛ زن نيز محصنه مى شود همان گونه كه مرد محصن مى شود.

اگر مراد مصنف اين باشد: با محصن شدن مرد، زوجه و يا كنيز او نيز محصنه مى شوند، اين نظريه اشكال دارد؛ زيرا در تعريف احصان مرد آمده است كه اگر كنيز هم داشته باشد و شرايط ديگر باشد محصن است و نيز اگر زوجه مجنونه مطيعه دارد و شرايط ديگر هم داشته باشد محصن است و حال آنكه كنيز و مجنونه محصن نيستند.

زنی که محصنه است باید بالغه باشد و عاقله باشد و حرّه باشد و معلوم است که این قیود که در احصان زن شرط است از تعریف مصنف (در احصان مرد) معلوم نمی شود.

در حقیقت تعریف احصان زن این گونه است: المحصنه هی المصابه حره بالغه عاقله من زوج بالغ دائم فی القبل بما یوجب الغسل إصابه معلومه.

یعنی مرثه محصنه (زنی که احصان دارد و محصنه محسوب می شود) کسی است که از طرف همسر دائمی خود مدخول بها واقع شده، درحالی که بالغه عاقله حرّه بوده است و شوهر که با او نزدیکی کرده است بالغ بوده است و نزدیکی همسر با او در قبل بوده است و حداقل به اندازه موجب غسل بوده است و با اقرار خود زن یا بینه ثابت شده باشد.

فلو انکرت...:

احصان زن در صورتی ثابت می شود که منکر دخول نباشد اگر دخول شوهر را انکار کند و بگوید: شوهر من با من دخول نکرده است و لذا محصنه نیست انکار او پذیرفته می شود، اگرچه از آن شوهر صاحب اولاد باشد (ممکن است اولاد او بدون دخول موجود شده باشند) در همین فرض اگر شوهر دخول به همسر خود را قبول دارد و

به آن اعتراف کرده است احصان مرد ثابت می شود و بالعکس اگر زن معترف باشد مرد منکر دخول است احصان زن ثابت می شود ولی احصان مرد ثابت نمی شود.

توجه ۱: البته بعضی اشکال ها به این تعریف هم، وارد است؛ مثلاً مُصَابَه، دخول لازم را نمی رساند.

توجه ۲: در تعریف احصان مرد، تمکن زوج (بحیث یغدو علیه و یروح) شرط بود، ولی در تعریف احصان زن نمی توانیم بگوییم: زن تمکن داشته باشد زیرا او نسبت به شوهر حق این چنینی ندارد که هر وقت دلش خواست از شوهر حق استمتاع داشته باشد.

لذا باید در تعریف احصان زن بگوییم اگر مرد (یعنی شوهر او) تمکن دارد (بحیث یغدو علیه و یروح) در احصان زن هم کافی است و اگر مرد تمکن ندارد و مسافرت است مثلاً، همسر او هم محصنه نخواهد بود.

ويمكن أن يريد بقوله: «وبذلك تصير المرأة محصنه» أن الشروط المعتبره فيه تعتبر فيها بحيث تجعل بدله بنوع من التكلّف، فتخرج الصغيره والمجنونه والأمه وإن دخل حينئذٍ ما دخل في تعريفه.

يعنى ممكن است عبارت مصنف را كه فرمود: «و بذلك تصير المرأة محصنه» اين گونه معنا كنيم:

تعريف احصان مرد را با تغييراتى مى توان تعريف احصان زن هم قرار دهيم به اين معنا كه قيود تعريف احصان مرد را جورى تغيير مى دهيم كه با قيود احصان زن تطبيق كند و صغيره و مجنونه و امه داخل تعريف قرار نگیرند.

اگر چنین کردیم خیلی از اشکالات رفع می شود ولی اشکالاتی که به تعريف احصان مرد وارد می شد به جای خود می ماند.

ص: ۸۷

«ولا يشترط في الإحصان الإسلام» فيثبت في حق الكافر و الكافره مطلقاً إذا حصلت الشرائط، فلو وطئ الذمى زوجته الدائمة تحقّق الإحصان، و كذا لو وطئ المسلم زوجته الذمّيه حيث تكون دائمه.

مردى كه كافر ذمى است و يا زنى كه كافر ذمى است اگر شرايط احصان را داشته باشند محصن و محصنه مى باشند، شرط احصان اين نيست كه محصن و محصنه مسلمان باشد.

بنابراين اگر كافر ذمى همسر دائمى دارد و با او نزديكى كرده است و ساير شرايط احصان را هم دارد محصن است همسر او نيز با وجود همه شرايط محصنه محسوب مى شود؛ چنانچه مرتكب زنا شوند رجم مى شوند و همچنين اگر مرد مسلمان همسر دائمى دارد ولى كافر اهل كتاب است (به عنوان استدامه اى نه ابتدائى) و شرايط احصان در هر يك از آنان موجود باشد محصن و محصنه محسوب مى شوند.

ص: ۸۸

«و لا- عدم الطلاق» فلو زنى المطلق أو تزوّجت المطلّقه عالمه بالتحريم أو زنت رُجِمَت «إذا كانت العده رجعيه» لأنها فى حكم الزوجه و إن لم تتمكّن هى من الرجعه، كما لا يعتبر تمكّنها من الوطء

مطلقه رجعيه اگر شرایط احصان را داشته باشد، اگر در زمان عده رجعيه زنا کند رجم می شود، و نیز مردی که زوجه خود را طلاق رجعی داده است اگر عده رجعیه او تمام نشده است و شوهرش زنا کند رجم می شود؛ زیرا مطلقه رجعیه به حکم زوجه است؛ مثل آن است که هنوز طلاقش نداده است و تمکن نیز دارد؛ یعنی هر آنی می تواند رجوع کند و همچنین زوجه ای که مطلقه است، چون شوهرش که او را طلاق داده است تمکن از رجوع دارد برای احصان زن هم کفایت می کند اگرچه خود زن حق رجوع ندارد؛ در زمانی که طلاق نگرفته بود و همسر یکدیگر بودند نیز همین گونه بود؛ یعنی: تمکن مرد برای احصان زن کفایت می کرد.

ص: ۸۹

«بخلاف البائن» لانقطاع العصمه به، فلا بدّ في تحقّق الإحصان بعدّه من وطء جديد، سواء تجدد الدوام بعقد جديد أم برجوعه في الطلاق حيث رجعت في البذل. وكذا يعتبر وطء المملوك بعد عتقه وإن كان مكاتباً.

۱۲۲ اگر مردی همسر خود را طلاق بائن داده است (طلاقى که یا اصلاً عدّه ندارد مثل طلاق يائسه و یا اگر عده دارد شوهر حق رجوع ندارد مثل طلاق سوم یا طلاق خلع و مبارات) پس از طلاق، دیگر مرد وزن محصن نیستند (البته نسبت به مرد باید این چیز را اضافه کنیم که: مشروط به اینکه همسری دیگر به عقد دائم نداشته باشد).

توجه: کسی که همسر خود را طلاق بائن داده است و عصمت نکاح (پیوند زناشویی) پاره شده است اگر پس از طلاق مجدداً او را به عقد دائم خود در آورد، تا دخول مجدد نکند احصان حاصل نمی شود؛ آن دخول سابق تأثیری در احصان جدید ندارد. فرقی نمی کند با مطلقه بائنه مجدداً ازدواج کند و یا اینکه مطلقه مختلعه بوده است و در اثر رجوع زن به بذل، مرد هم به او رجوع کند در هر دو صورت، احصان جدید به دخول جدید وابسته است و دخول قبل از طلاق تأثیری در احصان جدید ندارد.

و همچنین اگر عبدی همسر دارد و با همسرش نزدیکی کرده است، چون عبد است محصن نیست، چنانچه آن عبد آزاد شود پس از آزادی باید دخول مجدد داشته باشد تا محصن شود آن دخول قبلی

ص: ۹۰

موجب احسان او نیست هر چند آن مملوک مکاتب باشد تا آزاد نشود و پس از آزادی دخول نکند محصن نیست.

ص: ۹۱

«و الأقرب الجمع بين الجلد و الرجم في المحصن و إن كان شائباً» جمعاً بين دليل الآيه (۱) والروايه. و قيل: إنما يجمع بينهما على المحصن إذا كان شيخاً أو شيخه، و غيرهما يقتصر فيه على الرجم. و ربما قيل بالاختصار على رجمه مطلقاً. و الأقوى ما اختاره المصنّف، لدلاله الأخبار الصحيحه عليه. و في كلام عليّ عليه السلام حين جمع للمرأه بينهما: «حدّتها بكتاب الله، و رجمتها بسنّه رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم»

جلد و رجم

اینکه در اجراء حدّ محصن و محصنه بین جلد و رجم جمع می شود یا فقط رجم می شوند مورد بحث است.

مصنّف (یعنی شهید اول رحمه الله) می فرماید: اقرب این است که در محصن بین جلد و رجم جمع می شود؛ یعنی محصن را اگرچه جوان باشد اول صد تازیانه می زنند و بعد او را سنگسار می کنند دلیل این قول جمع بین آیه شریفه است که می فرماید: زانیه و زانی را صد تازیانه بزیند و بین روایت که بر رجم دلالت می کند. (۲)

ص: ۹۲

۱- (۱). وهی قوله تعالى: (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ)، سورة نور آیه ۲.

۲- (۲) در حاشیه لمعه آمده است: و منه صحیحه محمد بن مسلم و زراره عن ابی جعفر علیه السلام انه قال: الْمُحْصَنُ يُجْلَدُ مِائَةً وَ يُرْجَمُ (مفرد محلی به الف و لام نزد بعضی اصولیین افاده عموم دارد). و لما روى أَنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ جَلَمَدَ سِرَاجَةَ يَوْمَ الْخَمِيسِ وَ رَجَمَهَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَقِيلَ لَهُ تَجِدُهَا حَيَّةً فَقَالَ جَلَمَدُهَا بِكِتَابِ اللَّهِ وَ رَجَمْتُهَا بِسِنِّهِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سلم.

وقیل: اِنَّمَا...:

صاحب این قول بین جوان و پیر تفصیل می دهد؛ می گوید: حدّ محصن و محصنه در صورتی که پیر باشند جلد و رجم است ولی اگر جوان باشند فقط او را رجم می کنند و تازیانه نمی زنند.

وربما قیل...:

قول سوم این است که حدّ محصن و محصنه در هر دو طایفه (پیر و جوان) رجم فقط است و آنان را تازیانه نمی زنند.

والاقوی...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقوی همان قولی است که مصنف اختیار کرده است؛ یعنی: در پیر و جوان بین جلد و رجم جمع می شود؛ به جهت اینکه اخبار صحیحه بر آن دلالت دارد، و نیز حضرت علی علیه السلام در موردی که محصنه ای را حدّ می زد بین جلد و رجم جمع فرمود (روز پنجشنبه تازیانه اش زد و روز جمعه او را رجم کرد) و آنگاه که به حضرت اعتراض کردند که چرا دو حدّ بر او جاری کردی؟

فرمود:

جَلَدْتُهَا بِكِتَابِ اللَّهِ وَ رَجَمْتُهَا بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَمَ.

ص: ۹۳

ومستند التفصیل روایه تقصر عن ذلك متناً و سنداً. و حیث یجمع بینهما «فیبدأ بالجلد» أولاً و جوباً لیتحقق فائدته، و لا یجب الصبر به حتی یرأ جلدہ علی الأقوی؛ للأصل و إن كان التأخیر أقوى فی الزجر. و قد رُوی: أن علیاً علیه السلام جلد المرأه یوم الخمیس و رجمها یوم الجمعه. و کذا القول فی کل حدین اجتماعاً و یفوت أحدهما بالآخر، فإنه یبدأ بما یمکن معه الجمع. ولو استویا تخییر.

دلیل آنکه بین شیخ و شیخه و جوان تفصیل داده اند روایتی است که از نظر متن و سند ضعیف است.

هر گاه جلد و رجم هر دو با هم تحقق می یابد، واجب است: اول زانی را تازیانه بزنند (جلد) و بعد او را رجم کنند؛ برای اینکه جلد مفید باشد (موجب زجر زانی بشود).

واجب نیست پس از جلد صبر کنند تا بدنش سالم شود بلکه می توانند بلافاصله پس از جلد او را رجم کنند.

در روایت آمده است که امیرالمؤمنین علیه السلام روز پنجشنبه زانیه را تازیانه زدند و روز جمعه او را رجم کردند (این هم دلالت دارد که لازم نیست صبر کنند تا بدنش سالم شود).

توجه: هر جا که باید دو حد جاری شود که یکی از آن ها موضوع دیگری را از بین می برد، باید حدی را مقدم بدانند که موضوع دیگری را از بین نمی برد، و اگر هر دو حد مساوی باشند، هر کدام مقدم شود اشکال ندارد.

«ثم تدفن المرأة إلى صدرها والرجل إلى حقويه» وظاهره كغيره أنّ ذلك على وجه الوجوب. وهو في أصل الدفن حسن، للتأسي. أمّا في كفيته فالأخبار مطلقه و يمكن جعل ذلك على وجه الاستحباب، لتأدي الوظيفة المطلقة بما هو أعم.

وروى سماعه عن الصادق عليه السلام قال: «تدفن المرأة إلى وسطها، ولا يدفن الرجل إذا رجم إلى حقويه» و نفى في المختلف البأس عن العمل بمضمونها.

۲۳ طریقه سنگسار کردن

شهید رحمه الله می فرماید: زن را تا سینه و مرد را تا محل بستن کمر بند (محل بند ازار که استخوان خاصره است) در گودال دفن می کنند.

ظاهر عبارت شهید اول رحمه الله این است که: این کار، واجب است انجام بگیرد. شهید ثانی رحمه الله می فرماید: قول به وجوب اصل دفن به جهت تأسی خوب است ولی کیفیت آن دلیل ندارد چون اخبار به طور مطلق بر اصل دفن دلالت دارند یعنی هر گونه و هر مقدار بدنش دفن شود کفایت می کند، البته ممکن است گفته شود: کیفیت مذکور استحباب دارد. در روایت چنین آمده است:

قال:

تُدْفَنُ الْمَرْأَةُ إِلَى وَسْطِهَا وَ لَا يُدْفَنُ الرَّجُلُ إِذَا رُجِمَ إِلَّا إِلَى حَقْوَيْهِ عَلَامَهُ فِي مَخْتَلَفٍ فَرَمُودَهُ عَمَلٌ بِهِ فِي هَذِهِ الرَّوَايَةِ اشْكَالٌ لَا يَحْتَمِلُ.

ص: ۹۵

وفى دخول الغائتين فى المغيّاً وجوباً و استحباباً نظراً، أقربه العدم، فيخرج الصدر و الحَقْوَان عن الدفن. و ينبغى على الوجوب إدخال جزءٍ منهما من باب المقدمه.

گفتیم: زن را تا سینه و مرد را تا استخوان خاصره دفن می کنند. آیا سینه او که غایت حدّ دفن زن نامیده شده است، و حقویه که غایت دفن مرد شمرده شده است، جزء مغیا است یا خارج از آن است؟ به عبارت دیگر: سینه زن و حقوین مرد هم باید دفن شود یا آن ها بیرون از دفن می مانند؟ شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقرب این است که سینه و حقوین خارج از معناست و دفن نمی شوند؛ البته اگر به وجوب دفن (تا حدّ سینه و حقوین) قائل شدیم یک مقدار کمی از سینه و از حقوین من باب مقدمه علمیه دفن می شوند.

ص: ۹۶

«فإن فَرَّ» من الحفيرة بعد وضعهما فيها «اعيدا إن ثبت» الزنا «باليئنه أو لم تصب الحجاره» بدنهما «على قول» الشيخ و ابن البراج و الخلاف في الثاني خاصه. و المشهور عدم اشتراط الإصابه؛ للإطلاق و لأن فراره بمنزله الرجوع عن الإقرار و هو أعلم بنفسه، و لأن الحد مبني على التخفيف. و في هذه الوجوه نظر.

فرار زانی

۲۴ فرار کسی که رجم می شود چهار صورت دارد، در یک صورت رهایش می کنند برود و دیگر با او کاری ندارند، و او را بر نمی گردانند بلکه تبرئه می شود ولی در سه صورت آن او را برمی گردانند و رجم را ادامه می دهند.

توضیح:

زنای زانی مستحق رجم یا با بینه (چهار شاهد عادل مثلاً) ثابت شده است و یا با اقرار خودش (چهار مرتبه) نزد قاضی ثابت شده است در هر صورت یا پس از آنکه سنگی بر او اصابت کرده است فرار می کند و یا هنوز سنگی به او اصابت نکرده است فرار می کند.

اگر هنوز سنگی به او اصابت نکرده است فرار کند او را برمی گردانند و سنگسارش می کنند چه زنای او با بینه ثابت شده باشد و یا با اقرار خودش ثابت شده باشد و اما اگر پس از اصابت سنگ

ص: ۹۷

(هرچند یک سنگ) فرار کند در صورتی که زنای او با بینه ثابت شده باشد او را برمی گردانند.

ولی اگر زنای او با اقرار خودش ثابت شده است و پس از اصابت سنگ فرار کند او را بر نمی گردانند.

توجه: اگر زنای محصن و محصنه با بینه ثابت شده باشد و از گودال فرار کند او را برمی گردانند و خلافی در آن نیست و اگر زنای آنان با اقرار خودشان ثابت شده باشد و فرار کند بنا بر قول شیخ طوسی در صورتی او را برمی گردانند که سنگ بر او اصابت نکرده باشد.

ولی بنا بر قول مشهور: در هر دو صورت (چه سنگ خورده باشد و فرار کند و چه سنگ بر او نخورده باشد و فرار کند) او را بر نمی گردانند.

دلیل قول مشهور، سه چیز است:

دلیل اول: اطلاق روایاتی است که می گوید در صورت اثبات زنا با اقرار چنانچه فرار کند او را بر نمی گردانند.

دلیل دوم: فرار او در حکم رجوع از اقرار است که بعداً خواهیم گفت انکار بعد از اقرار رجم را ساقط می کند

دلیل سوم: چون بنای حدّ بر تخفیف است لذا باید تخفیف قائل شویم، در هر دو صورت او را بر نمی گردانیم.

وفی هذه الوجوه نظر...:

یعنی: سه وجهی که برای قول مشهور آوردید اشکال دارد (زیرا اطلاق به واسطه روایت تخصیص خورده است،

فرار با انکار بعد از اقرار فرق دارد و اعم از انکار است،

و اینکه گفته اند حدّ مبنی بر تخفیف است مراد آن است که در اثبات آن باید سختگیری کرد امّا بعد از قابت شدن جای تخفیف نیست).

ص: ۹۹

ومستند التفصیل روایه الحسین بن خالد عن الکاظم علیه السلام و هو مجهول «و إلاً» یکن ثبوتہ بالبینہ، بل یأقرارهما و أصابتہما الحجارہ علی ذلک القول «لم یعادا» اتّفاقاً. و فی روایہ ماعز: أنّہ لما أمر رسول اللّٰه صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم برجمہ ہرب من الحفیرہ، فرماہ الزبیر بساق بعیر فلحقہ القوم فقتلوه، ثمّ أخبروا رسول اللّٰه صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم بذلک، فقال: «هلّا ترکتموه إذ ہرب یذهب! فإنّما هو الذی أقرّ علی نفسه، وقال صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم: أما لو کان علیّ حاضرّاً لما ضللتّم، و وداه رسول اللّٰه صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم من بیت المال».

وظاهر الحکم بعدم إعادتہ سقوط الحدّ عنہ، فلا یجوز قتله حیثنذ بذلک الذنب، فإن قُتِلَ عمداً اقتُصَّ من القاتل، و خطاً الیدیہ. و فی الروایہ إرشاد إلیہ.

ولعلّ إیداءہ من بیت المال لوقوعہ منهم خطاً مع کونہ صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم قد حکّمہم فیہ، فیكون کخطأ الحاکم، و لو فرّ غیرہ من المحدودین اعید مطلقاً.

دلیل قول آنان کہ بین صورت فرار بعد از اصابہ سنگ و قبل از آن فرق گذاشته اند روایت حسین بن خالد است کہ از امام کاظم علیہ السلام نقل می کند و حسین بن خالد مجهول است.

توجّہ: صورتی کہ زنای محصن یا محصنه با اقرار خودش ثابت شدہ و هنگام رجم پس از اصابت سنگ فرار کند، بالاتفاق او را برنمی گردانند.

و در روایت ماعز بن مالک چنین آمده است:

پس از آنکہ حضرت پیامبر صلی اللّٰه علیہ و آلہ و سلم دستور فرمود: او را سنگسار کنند مردم او را بہ بقیع بردند و او از گودال فرار کرد و حین فرار ساق

ص: ۱۰۰

حیوانی را برداشت و به سمت او پرتاب کرد و ساق بر او برخورد کرد و به زمین افتاد سپس مردم ریختند و او را کشتند (سنگ زدند تا مرد) وقتی برگشتند و جریان را به حضرت رسول گزارش دادند حضرت آنان را مورد عتاب قرار داد و فرمود: چرا پس از فرار او را رهائش نکردید برود؛ آخر نه این است که خود آمد و اقرار کرد.

و بعد فرمود: اگر علی علیه السلام در بین شما بود بیراهه نمی رفتید و گمراه نمی شدید. و دیه ماعز را از بیت المال پرداختند.

توجه: شخصی که از گودال فرار کرد (و از کسانی بود که زنایش با اقرار ثابت شده بود و پس از اصابت سنگ فرار کرد) دیگر حدّ مزبور از او ساقط می شود و اگر کسی او را عمداً بکشد قصاص می شود و اگر به طور غیر عمد باشد از قاتل یا از عاقله اش دیه می گیرند و در مورد قتل ماعز بن مالک چون شبیه خطاء حاکم بود، رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم دیه او را از بیت المال پرداخت کردند.

لازم به یادآوری است فقط مورد مذکور است که اگر فرار کرد دیگر با او کاری ندارند اما سایر کسانی که مستحق حدّ شده اند مثل حدّ قذف، شرب مسکر، سرقت و... اگر حدّ به طور کامل اجرا نشده باشد و فرار کند او را برمی گردانند و حدّ او را تکمیل می کنند.

«و» حیث یثبت الزنا بالبیّنه «یبدأ» برجمه «الشهود» وجوباً. «وفی» رجم «المقرّر» یبدأ «الإمام علیه السلام» ویکنفی فی البداءه مسمی الضرب.

۲۵ هرگاه زناى كسى كه مى بایست رجم شود با شهادت شهود (بینه) ثابت شده باشد موقع اجراء حكم رجم، واجب است سنگ اول را شاهدها بزنند (یعنی آن ها باید شروع کنند و بعد دیگران سنگ بیندازند و اگر زناى او با اقرار نزد حاکم ثابت شده باشد، باید اولین سنگ را حاکم بزند یعنی او شروع به رجم کند و بعد دیگران سنگ بیندازند.

توجه: در شروع رجم؛ چه آنجا که شهود شروع می کنند و چه آنجائی که حاکم شروع می کند مسمای زدن سنگ کفایت می کند (یعنی اگر یک سنگ بزند به واجب عمل کرده اند).

ص: ۱۰۲

«و ینبغی» علی وجه الاستحباب «إعلام الناس» بوقت الرجم لیحضرُوا و یعتبرُوا، و ینزجر من یشاهد ممّن أتى مثل ذلك، أو یریده، و لقوله تعالى: (وَ لِيَشْهَدَ عَدَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ) ۱ ولا یرب؛ للأصل.

«و قیل» والقائل ابن إدريس و العلامه و جماعه: «یرب حضور طائفه» عملاً بظاهر الأمر. و هو الأقوی.

«و» اختلف فی أقل عدد الطائفه التي یرب حضورها أو یرب، فقال العلامه و الشيخ فی النهايه: «أقلها واحد» لأنه أقل الطائفه لغه فیحمل الأمر المطلق علی أقله؛ لأصاله البراءه من الزائد.

«و قیل» والقائل ابن إدريس: أقلها «ثلاثه» لدلاله العرف علیه فيما إذا قیل: «جئنا فی طائفه من الناس» و لظاهر قوله تعالى: (فَلَوْ لَا نَفَرْنَا مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَ لِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ) ۲ فإن أقل الجمع فيما دلّ علیه الضمير ثلاثه وليتحقق بهم الإنذار.

«و قیل» والقائل الشيخ فی الخلاف: «عشره» ووجهه غير واضح. و الأجود الرجوع إلى العرف، و لعلّ دلالتة علی الثلاثه فصاعداً أقوی.

۲۶ إعلام الناس...:

مستحب است زمان رجم را به مردم اعلام کنند، برای اینکه حضور به هم رسانند و عبرت بگیرند؛ کسانی که مرتکب چنین کاری شده اند

ص: ۱۰۳

یا در فکر ارتکاب هستند با مشاهده صحنه رجم منزجر شوند و توبه کنند و از ارتکاب چنین گناهی بترسند. علاوه بر آن از آیه شریفه نیز استحباب حضور مردم استفاده می شود آنجا که می فرماید:

(وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ)

بعضی گفته اند: واجب است عده ای (طایفه ای) در مراسم رجم شرکت کنند و دلیل این قول ظاهر امر (و ليشهد) می باشد و شهید ثانی رحمه الله این قول را اقوی می داند می فرماید: و با وجود امر، تمسک به اصالة عدم الوجوب معنا ندارد.

واختلاف فی اقل عدد الطائفه...:

آیه شریفه می فرماید: طایفه ای از مؤمنین حضور پیدا کنند و مشاهده کنند آیا حداقل طایفه چند نفر است؟

علامه و شیخ در نهایت فرموده اند: حداقل طایفه یک نفر است (زیرا در لغت حداقل طایفه یک نفر نقل شده است) بنابراین اگر امری به طور مطلق آمده باشد که طایفه ای حاضر شوند حمل به حداقل می شود و نسبت به وجوب بیش از یک نفر اصل برائت جاری می کنیم.

وقیل...:

ابن ادریس گفته است: حداقل طایفه سه نفر است؛ به دلیل اینکه عرف بر آن دلالت می کند؛ هر گاه گفته شود: جئنا فی طائفه من الناس، عرف از این عبارت چنین می فهمد که حداقل سه نفر بوده اند. علاوه بر

ص: ۱۰۴

دلالت عرف دلیل دیگر بر اینکه: طایفه از سه نفر کمتر نیست، آیه شریفه نَفَرٌ اسْت: (فَلَوْ لَا نَفَرٌ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ لَيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَ لَيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ ۱

ضمیر جمع در «لَيَتَفَقَّهُوا» و در «لَيُنذِرُوا» که مرجع آن ها طایفه می باشد حداقل بر سه نفر دلالت دارد و نیز تحقق انذار با یک نفر انجام نمی یابد حداقل باید سه نفر باشند.

وقیل و القائل شیخ...:

شیخ طوسی فرموده است: حداقل طایفه ده نفر است. شهید ثانی رحمه الله می فرماید: وجه اینکه حداقل را ده نفر بدانیم واضح نیست (یعنی معلوم نیست روی چه مبنایی حداقل را ده نفر حساب کرده است).

طبق نظر شهید ثانی رحمه الله برای فهم حداقل طایفه به عرف مراجعه می کنیم و شاید بتوان گفت: اقوی این است که عرف حداقل را سه نفر حساب می کنند (یعنی عرف در معنای طایفه بر سه نفر و زیاده تر دلالت می کند).

ص: ۱۰۵

«و ینبغی کون الحجاره صغاراً لئلا یسرع تلفه» بالكبار. ولیکن مِمَّا یُطلق علیه اسم الحجر، فلا یقتصر علی الحصی؛ لئلا یطول تعذیه أيضاً.

اندازه سنگ ها

با زدن سنگ های متعدد، بر کسی که رجم می شود تا وقتی بمیرد رجم صدق می کند و اندازه مشخص برای سنگ ها تعیین نشده است.

شهید اول^ز می فرماید: سزاوار است (علی الظاهر مستحب باشد) سنگ ها کوچک باشند برای اینکه مرگ او به سرعت و به زودی واقع نشود (اگر سنگ بزرگ بر او زده شود با زدن چنگ سنگ می میرد).

البته اینکه گفتیم: مستحب است سنگ ها کوچک باشند، باید بدانیم که نباید خیلی کوچک باشد که به آن سنگ گفته نشود و به نام حصی و ریگ موسوم است؛ اگر ریگ باشد و خیلی کوچک باشد، باید مدت طولانی سنگ بزنند تا بمیرد و این باعث طولانی شدن شکنجه و شدت تعذیب آن مرجوم می شود.

ص: ۱۰۶

٢٧ «و قيل: لا يرجم من لله في قبله حدّ» للنهي عنه. و هل هو للتحريم أو الكراهه؟ وجهان: من أصاله عدم التحريم، و دلالة ظاهر النهي عليه. و ظاهر العبارة كون القول المحكى على وجه التحريم؛ لحكايته قولاً مؤذناً بتمريضه؛ إذ لا يتجه توقفه في الكراهه.

و هل يختص الحكم بالحدّ الذى اقيم على المحدود، أو مطلق الحدّ؟ إطلاق العبارة و غيرها يدلّ على الثانى. و حسنه زواره عن أحدهما عليهما السلام قال: «أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل قد أقرّ على نفسه بالفجور، فقال أمير المؤمنين عليه السلام لأصحابه: اعدوا غداً علىّ متلّمين، فعدوا عليه متلّمين، فقال: من فعل مثل فعله لا يرحمه و لينصرف» تدلّ على الأوّل. و فى خبر آخر عنه عليه السلام فى رجم امرأه أنّه نادى بأعلى صوته: «يا أيّها الناس إنّ الله عهد إلى نبيّه صلى الله عليه و آله و سلم عهداً عهدته محمّد صلى الله عليه و آله و سلم إلىّ بأنّه لا يقيم الحدّ من لله عليه حدّ، فمن كان لله عليه حدّ مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحدّ» و صدر هذا الخبر يدلّ بإطلاقه على الثانى، و آخره يحتملها، و هو على الأوّل أدلّ؛ لأنّ ظاهر المماثلة اتّحادهما صنفاً. مع احتمال إرادته ما هو أعمّ، فإنّ مطلق الحدود متماثلة فى أصل العقوبة.

و هل يُفرق بين ما حصلت التوبه منها و غيره؟ ظاهر الأخبار و الفتوى ذلك؛ لأنّ ما تاب عنه فاعله سقط حقّ الله منه، بناءً على وجوب قبول التوبه فلم يبق لله عليه حدّ.

ويظهر من الخبر الثانى عدم الفرق؛ لأنّه قال فى آخره: «فانصرف الناس ما خلا أمير المؤمنين والحسنين عليهم السلام» و من البعيد جدّاً أن يكون جميع أصحابه لم يتوبوا من ذنوبهم ذلك الوقت، إلّا أنّ فى طريق الخبر ضعفاً.

در روایت آمده است: کسی که حدّ بر گردن دارد نباید حدّ جاری کند و اینکه آیا حرام است بر او شرکت کند و یا اینکه حرام نیست بلکه کراهت دارد؟ دو وجه است.

ظاهر نهی که در روایت آمده است بر حرمت، دلالت می کند ولی از سوی دیگر اصالة البرائة حرمت را برمی دارد.

ظاهر عبارت مصنف که فرمود: و قيل لا يرجم من الله في قبله حدّ بر این دلالت دارد که قولی را که ایشان نقل کرده است (به صورت قیل) حتماً قول به وجوب بوده است؛ زیرا قول به کراهت را خود مصنف هم قبول دارد و معنا ندارد بر آن قول توقف کند و به کسی دیگر نسبت دهد.

وهل يختصّ...:

آیا حکم مذکور (کسی که حدّ بر گردن اوست نباید در اجراء رجم شرکت کند) درباره کسی است که حدّی مثل حدّ مرجوم بر گردن دارد یا اینکه هر حدّی بر گردن داشته باشد نمی تواند حدّ رجم جاری کند؟ دو احتمال دارد:

بنا بر احتمال اول: اگر کسی زنای محصنه انجام داده است نمی تواند بر کسی که زنای محصنه انجام داده است حدّ رجم را اجراء کند و بنا بر احتمال دوم: اگر کسی حدّی رجم یا حدّ دیگر مثل حدّ

سرقت یا شرب خمر و یا... بر گردن دارد نمی تواند حدّ رجم را جاری کند.

از اطلاق عبارت مصنف قول دوم استفاده می شود؛ چون به طور مطلق گفته است هر کس حدّ بر گردن دارد و مشخص نکرده است که چه حدّی مراد است و به طور مطلق فرموده است.

اما حسنه (۱) زراره بر قول اول دلالت دارد؛ زراره از امام باقر علیه السلام یا امام صادق علیه السلام نقل می کند: مردی را که به اقرار خود زنا کرده بود (زنای محصنه) به حضور امیرالمؤمنین علیه السلام آوردند که حضرت بر او حدّ جاری کند. حضرت به اصحاب خود فرمود:

اغْدُوا عَمْدًا عَلَيَّ مُتَلَثِّمِينَ فَعَدُوا عَلَيْهِ مُتَلَثِّمِينَ فَقَالَ لَهُمْ مَنْ فَعَلَ مِثْلَ فِعْلِهِ فَلَا يَزُجْمُهُ فَلْيَنْصِرِفْ؛ یعنی: حضرت به اصحاب خود فرمود: فردا با صورت پوشانده (نقاب بسته) بیایید فردا که شد به همان حالت که صورتشان را پوشانده بودند آمدند. حضرت فرمود: هر کس مثل کار این شخص را مرتکب شده است نباید بر او حدّ جاری کند.

توجه: در روایت آمده است «من فعل مثل فعله» این عبارت دلالت می کند: هر کس مثل حدّ مرجوم بر گردن دارد بر گردد و حدّ جاری نکند.

ص: ۱۰۹

۱- (۱) و حسنه زراره مبتدا است و خبر آن «تدل علی الاول» است.

وفی خبر آخر عنه فی رجم امراه...:

در خبری دیگر در رابطه با رجم زنی (که زناى محصنه انجام داده بود) آمده است: آن حضرت فریاد زد:

أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ اللَّهَ عَهْدَ إِلَى نَبِيِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَهْدًا عَهْدَهُ مُحَمَّدٌ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إِلَيَّ بِأَنَّهُ لَا يُقِيمُ الْحَدَّ مَنْ لَلَّهِ عَلَيْهِ حَدٌّ فَمَنْ كَانَ لِلَّهِ عَلَيْهِ مِثْلُ مَا لَهُ عَلَيْهَا فَلَا يُقِيمُ عَلَيْهَا الْحَدَّ.

یعنی: ای مردم خدا از پیغمبرش تعهدی گرفته است و پیغمبر آن تعهد را از من گرفته است (سفارش کرد که به آن عمل شود) و آن عهد و پیمان این است: کسی که حدی بر عهده دارد نباید حد را اجرا کند بنابراین (ای مردم) هر کس حدی بر اوست مثل حدی که بر این زن است حد را جاری نکند.

توجه: در این روایت قسمت اول که می فرماید: «من كان لله عليه الحد» هر حدی را شامل می شود ولی قسمت دوم «مثل ما عليها» دو احتمال دارد: احتمال دارد مراد از آن، حدی است مثل آن حدی که بر زن ثابت شده است. یعنی: حد زناى محصنه و احتمال دارد مراد از آن، هر حدی است؛ زیرا تمام حدود در اینکه عقوبتی است که شارع تعیین کرده است مثل هم هستند.

آیا اینکه گفتید: کسی که حدّ بر گردن دارد (یعنی مرتکب گناهی شده است که حدّ دارد) نباید بر کسی حدّ جاری کند، شامل کسی که توبه کرده است می شود؟ یا مخصوص کسانی است که از گناہشان پشیمان نیستند و توبه نکرده اند؟

ظاهر اخبار و فتاویٰ علما این است که اگر توبه کرده باشد حق الهی از او ساقط است (و دیگر حدّی بر او نیست) زیرا خدا توبه پذیر است و توبه و بازگشت گناہکار را می پذیرد و قبول می کند.

اما از خبر دوم استفاده می شود که توبه کرده هم نباید حدّ جاری کند؛ زیرا در آخر آن خبر آمده است: پس از اعلان امیرالمؤمنین علیہ السلام، همه به جز خود حضرت و امام حسن علیہ السلام و امام حسین علیہ السلام برگشتند، و خیلی بعید است که بگوییم: هیچ کس از آنان توبه نکرده بودند.

توجّہ: طریق این روایت ضعیف است و نقل آن به صلاح نیست. ما هم در اینجا به آن جهت آوردیم که از شهید ثانی رحمه الله تبعیت کرده باشیم. (۱)

ص: ۱۱۱

۱- (۱) توجّه اساتید محترم را که این بحث را تدریس می کنند به این نکته جلب می کنم: حقیر هر وقت به این بحث می رسیدم به دانش پژوهان و طلاب توصیه می کردم که هر حدیثی را در هر جایی نمی توان خواند و معنا کرد و این حدیث هم از همان احادیث است زیرا شنونده و مخاطب را به سوء ظن نسبت به اصحاب امیرالمؤمنین علیہ السلام و اقرباء آن حضرت سوق می دهد باید به طلابی که سرکلاس درس شما حاضر می شوند این نکته را حتماً گوشزد کنید.

«و إذا فرغ من رجمه» لموته «دُفِنَ إِنْ كَانَ قَدْ صُلِّيَ عَلَيْهِ بَعْدَ غُسْلِهِ وَ تَكْفِينِهِ» حَيًّا أَوْ مَيِّتًا أَوْ بِالتَّفْرِيقِ «و إِلَّا» يَكُنْ ذَلِكَ «جُهْزًا» بِالغُسْلِ وَ التَّكْفِينِ وَ الصَّلَاةِ «ثُمَّ دَفِنَ».

والذی دلّت علیہ الأخبار و الفتوی أنّه یؤمر حیّاً بالاعتسال و التکفین ثمّ یجتزئ به بعده، أمّا الصلاة فبعد الموت. و لو لم یغتسل غُسل بعد الرجم و کُفّن و صُلّي علیہ. و العبارة قد توهم خلاف ذلك، أو تقصر عن المقصود منها.

۲۸ پس از رجم

وقتی از رجم زانی محصن و محصنه فراغت حاصل شد یعنی او را سنگسار کردند و در اثر رجم جان داد، واجب است او را تجهیز کنند و دفن کنند. تجهیز او مثل اموات دیگر می باشد یعنی او را غسل می دهند و حنوط می کنند و کفن می نمایند و بر او نماز می خوانند و او را دفن می کنند.

توجه: قبل از رجم به او می گویند غسل کند و کفن پوشد و حنوط کند. اگر این کارها را در حیات خود انجام داد بعد از مرگ فقط بر او نماز می خوانند و او را دفن می کنند. و اگر آن ها را در حال حیات انجام نداده است باید بعد از مرگش انجام دهند. و همچنین اگر بعضی از آن ها را انجام داده است و بعضی را انجام نداده است (مثلاً غسل کرد ولی کفن نپوشید و حنوط هم نکرد) بعد از مرگ لازم

ص: ۱۱۲

نیست غسلش بدهند بلکه او را حنوط و کفن می کنند و نماز بر او می خوانند و او را دفن می کنند.

توجه: عبارت شهید اول رحمه الله جوری است که خواننده ممکن است این گونه برداشت کند که نماز هم ممکن است قبل از مرگش انجام بگیرد. این برداشت غلط است؛ زیرا نماز حتماً باید بعد از مرگ او باشد. و اگر کسی بگوید: مراد شهید اول رحمه الله این بوده است که نماز بر او هم جایز است پیش از مرگ او انجام بگیرد می گوئیم این نظریه خلاف (فتاوی علماء) است.

خلاصه: عبارت شهید رحمه الله یا اینکه در رساندن مطلب اجمال دارد و یا اینکه نظریه خلاف نظریه علما را به توهم می آورد.

ص: ۱۱۳

«و ثالثها: الجلد خاصه» مئه سوط: «و هو حدّ البالغ المَحْصَن إذا زنى بصبيّه» لم تبلغ التسع «أو مجنونه» وإن كانت بالغه، شاباً كان الزانى أم شيخاً «وحدّ المرأه إذا زنى بها طفل» لم يبلغ «و لو زنى بها المجنون» البالغ «فعلیها الحدّ تاماً» وهو الرجم بعد الجلد إن كانت مُحْصِنَه لتعليق الحكم برجمها فى النصوص على و ط ء البالغ مطلقاً فیشمل المجنون، و لأنّ الزنا بالنسبه إليها تامّ، بخلاف زنا العاقل بالمجنونه، فإنّ المشهور عدم إيجابه الرجم للنصّ و أصله البراءه.

وربما قيل بالمساواه إطراحاً للروايه و استناداً إلى العموم و لا يجب الحدّ على المجنونه إجماعاً.

۲۹۳ - جلد (صد تازیانه فقط)

سومین قسم از اقسام هشتگانه حدّ زنا، جلد است، جلد یعنی تازیانه زدن و حدّ زنا در این قسم فقط صد تازیانه است.

صد تازیانه فقط، حدّ کسی است که بالغ است و شرایط احصان را هم دارد؛ یعنی: محصن است ولی با زن بالغه عاقله زنا نکرده است بلکه، یا با دختر بچه نابالغ زنا کرده است (العیاذ بالله) و یا با زنی که مجنونه (دیوانه است) زنا کرده است.

فرقی نمی کند زانی جوان باشد یا پیرمرد باشد.

و نیز حدّ زنی است که شرایط احصان را دارد (یعنی محصنه است) ولی با پسر بچه نابالغ زنا کرده است، این زن نیز اگرچه محصنه است رجم نمی شود و صد تازیانه بر او زده می شود.

ص: ۱۱۴

توجه: اگر زنی که شرایط احسان را دارد با مردی دیوانه زنا کند بر آن زن صد تازیانه زده می شود و رجم می شود (برخلاف مرد محسن که در بالا گفتیم اگر با زنی دیوانه زنا کند رجم نمی شود).

لتعليق الحكم....:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: دلیل اینکه اگر زن محصنه با مجنون بالغ زنا کند رجم می شود این است که: در روایت هایی که وارد شده است، حکم رجم زن بر زنا با مرد بالغ معلق شده است و قید عاقل بودن آن مرد را ندارد بنابراین اگر آن زن با مرد بالغ (اگرچه دیوانه باشد) زنا کند طبق نصوص و روایات حدّ او حدّ تام است؛ (یعنی: جلد و رجم).

و نیز می توان گفت: زنا با آن زن با بالغ (اگرچه دیوانه باشد) زنا تام است (با زنا با مرد عاقل یکی است و از آن کمتر نیست و نقصی ندارد).

اما زنا با مرد عاقل با مجنون مثل زنا با مرد مجنون، نیست.

درباره مرد عاقل که با زن مجنون زنا کند مشهور می گویند آن مرد رجم نمی شود به دو جهت:

ص: ۱۱۵

یکی به جهت نصی که در رابطه با آن وارد شده است و دیگر اصله البرائه یعنی اگر شک داشتیم که در این مورد حکم رجم واجب شده است یا نه اصل برائت جاری می کنیم.

وربما قيل بالمساواه...:

بعضی گفته اند مرد هم همچون زن اگر با دیوانه زنا کرد رجم می شود و روایت را که رجم را ساقط می کند، رها کرده اند و به عموم ادله رجم محصن و محصنه تمسک کرده اند.

و در هر صورت باید بدانیم زنی که مجنون است و مرد عاقل با او زنا کرده است رجم نمی شود (اصلاً حدّ بر او جاری نمی شود)؛ چون عقل ندارد و تکلیفی بر او نیست و این مطلب اجماعی است یعنی تمام علما قبول دارند که زنی که دیوانه است و زنا داده است حدّ نمی خورد.

ص: ۱۱۶

«و الأقرب عدم ثبوته على المجنون» لانتفاء التكليف الذى هو مناط العقوبه الشديده على المَحْرَم، و للأصل. و لا فرق فيه بين المطبق و غيره إذا وقع الفعل منه حالته. و هذا هو الأشهر. و ذهب الشيخان و تبعهما ابن البراج إلى ثبوت الحدّ عليه كالعاقل من رجم و جلد؛ لروايه أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال: «إذا زنى المجنون أو المعتوه مجلد الحدّ، فإن كان مُحَصِّناً رُجم. قلت: و ما الفرق بين المجنون و المجنونه و المعتوه و المعتوهه؟ فقال: المرأه إنّما تُؤْتى و الرجل يأتى، و إنّما يأتى إذا عقل كيف يأتى اللذّة، و إنّ المرأه إنّما تُستكره و يُفعل بها و هى لا تعقل ما يُفعل بها»

و هذه الروايه مع عدم سلامه سندها مشعره بكون المجنون حاله الفعل عاقلاً، إمّا لكون الجنون يعتريه أدياراً أو لغيره، كما يدلّ عليه التعليل، فلا يدلّ على مطلوبهم.

۳۰ شهيد اول رحمه الله مى فرمايد: مجنون (چه اطلاقى و چه ادوارى) اگر در حال جنون زنا کند حدّ بر او جاری نمی شود.

شهيد ثانی رحمه الله دليل آن را این گونه بیان می کند: مجنون تکلیف ندارد، و مناط عقوبت شدید به جهت کار حرام (یعنی حدّ زنا) وجود تکلیف است، و نیز اصاله البرائت بر آن دلالت دارد (یعنی اصل این ست که اجراء حدّ مجنون بر قاضی و حاکم واجب نباشد).

ثابت نبودن حدّ زنا بر مجنون نزد شهيد اول رحمه الله اقرب است و اشهر بين علماء نیز همین است.

در مقابل اشهر، نظر شیخ مفید و شیخ طوسی (و ابن براج نیز از آن دو پیروی کرده است) این است که بر مجنون نیز همانند عاقل حدّ زنا جاری می شود (جلد و تازیانه زدن باشد یا رجم و سنگسار کردن باشد).

دلیل آنان، روایت ابان بن تغلب است که از امام صادق علیه السلام نقل می کند؛ آن حضرت فرمود:

إِذَا زَنَى الْمَجْنُونُ أَوْ الْمَعْتُوهُ (۱) جُلِدَ الْحَدَّ وَإِنْ كَانَ مُحْصَنًا رُجِمَ.

هرگاه مجنون و یا معتوه زنا کند حدّ می خورد و اگر محصن باشد سنگسار می شود.

ابان گوید:

قلت: مِمَّا الْفَرْقُ بَيْنَ الْمَجْنُونِ وَالْمَعْتُوهِ وَالْمَجْنُونِ قَالَ الْمَرْأَةُ إِنَّمَا تُؤْتَى وَالرَّجُلُ يَأْتِي وَإِنَّمَا يَأْتِي إِذَا عَقَلَ كَيْفَ يَأْتِي اللَّذَّةَ وَإِنَّ الْمَرْأَةَ إِنَّمَا تُسْتَكْرَهُ وَيُفْعَلُ بِهَا وَهِيَ لَا تَعْقِلُ مَا يُفْعَلُ بِهَا.

ابان گوید: گفتم: بین مرد مجنون و معتوه و زن مجنونه و معتوه چه فرقی است که اولی حدّ می خورد و دومی حدّ نمی خورد؟ حضرت فرمود: زن چون مفعوله است مرد زانی به سوی او می رود و او را وادار به زنا می کند و با او زنا می کند درحالی که او نمی فهمد با او چه می کنند و تشخیص نمی دهد (و لذا هیچ تقصیری و گناهی ندارد).

ص: ۱۱۸

۱- (۱) در حاشیه لمعه گفته اند: مجنون در اثر جن زدگی دیوانه شده است ولی معتوه در اثر حادثه و ضربه ای که بر او وارد شده و یا عامل دیگری نقص عقل پیدا کرده است (شاید مجنون دیوانگی شدید دارد ولی معتوه آنگونه نیست).

اما مرد دیوانه چون فاعل است خود به سوی زن می رود و با او زنا می کند و می داند که چه می کند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این روایت علاوه بر اینکه سند سالمی ندارد، اشعار به این دارد که مجنونی را فرض کرده که کمی عقل دارد (به واسطه سبک بودن جنون او) و یا حالی را فرض کرده که جنون او گاهی عارض می شود و موقع زنا کردن او جنونش عارض نشده است. (۱)

ص: ۱۱۹

۱- (۱) قولی که به شیخین نسبت داده شده چاره ای نیست جز اینکه به وجه صحیحی حمل شود و الا اگر مرد دیوانه به اندازه ای عقل را از دست داده است که مثل مجنونه اصلاً چیزی نمی فهمد و امکان دارد زانیه ای او را اسیر خود کرده است و با او زنا کرده است و او در حدی جنون دارد که هیچ نمی فهمد آن زن بی حیا با او چه می کند و از او کامجویی می کند خیلی بعید است که این مرد دیوانه را مستحق حد بدانند.

«وَيُجْلَد» الزانى «أشدّ الجلد» لقوله تعالى: (وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ) (١) و روى ضربه متوسطاً. «وَيُفْرَق» الضرب «على جسده، و يُتقى رأسه و وجهه و فرجه» قبله و دبره؛ لروايه زراره عن الباقر عليه السلام: «يُتقى الوجه و المذاكير» و روى عنه عليه السلام قال: «يُفْرَق الحدّ على الجسد و يُتقى الفرج و الوجه» و قد تقدّم استعمال الفرج فيهما و أمّا اتقاء الرأس فلا أنه مخوف على النفس و العين، و الغرض من الجلد ليس هو إتلافه. و اقتصر جماعه على الوجه و الفرج تبعاً للنصّ. «و ليكن» الرجل «قائماً» مجزّداً مستور العوره «و المرأة قاعده قد رُبّطت ثيابها» عليها لئلا يبدو جسدها، فإنّه عوره، بخلاف الرجل.

وروى «ضرب الزانى على الحال التى يوجد عليها إن وجد عرياناً ضُرب عرياناً، و إن وجد و عليه ثيابه ضُرب و عليه ثيابه» سواء فى ذلك الذكر و الانثى. و عمل بمضمونها الشيخ و جماعه. و الأجود الأوّل؛ لما ذكرناه من أنّ بدنّها عوره، بخلافه. و الروايه ضعيفه السند (٢).

٣١ اجراء جلد (تازيانه زدن)

مطالبى راجع به كيفيت رجم را دانستيم، اكنون مى خواهيم بدانيم كيفيت تازيانه زدن (جلد) چگونه است؟

حدّ حرّ (آزاد) و حرّه در زنا صد تازيانه است.

ص: ١٢٠

١- (١). سوره نور، آيه ٢.

٢- (٢). لأنّ فى سندها طلحه بن زيد، وهو بترى، راجع المسالك ١٣:١٤.

طبق آیه شریفه (لَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ) تازیانه را با شدت بر آن ها می زنند (طبق روایتی باید بین بین، نه شدید و نه سبک، زده شود).

تازیانه بر همه جای بدنش زده می شود (کمر، دست ها، پاها و...) ولی به سروصورت و جاهای خطرناک بدن (مثلاً روی قلب) و نیز بر عورت او تازیانه نمی زنند.

اینکه گفتیم: از زدن تازیانه بر صورت و عورتین آنان (قبل و دبر) پرهیز می شود از روایت استفاده می شود. و اینکه گفتیم: به سر او تازیانه نمی زنند به جهت آن است که جای خطر آفرین است (خطر جانی و یا خطر برای چشم او) چون مقصود از جلد این نیست که جان یا قوای او را درخطر بیندازیم لذا باید از زدن تازیانه بر جاهای خطرناک اجتناب کنیم.

توجه: بعضی، فقط زدن بر وجه (صورت) و فرج (عورت) را ممنوع دانسته اند یعنی همان چیزی که در روایت آمده است (زدن بر سر را جایز دانسته اند).

اما گفتیم: زدن بر سر اگرچه در روایت نیامده است، چون خطرناک است باید از آن هم اجتناب کرد.

ولیکن الرجل...:

مرد را درحالی که ایستاده است تازیانه می زنند و باید برهنه باشد فقط عورتین او پوشیده باشد.

زن را درحالی که نشسته است و لباس خود را بر خود پیچیده است تازیانه می زنند. بدن زن عورت است و باید پوشیده باشد.

در روایتی آمده است که زانی و زانیه را به همان حالتی که او را دستگیر کرده اید (درحالی که او را یافته اید) برهنه یا با لباس به همان حالت تازیانه می زنند مرد باشد یا زن باشد. شیخ و جماعتی دیگر به این روایت عمل کرده اند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و الاجود الاول، یعنی قول اول که گفتیم: مرد را برهنه و زن را با لباس تازیانه می زنند اجود است، زیرا گفتیم: بدن زن عورت است و نباید در انظار مردم برهنه باشد. روایت نیز که در این زمینه وارد شده است از نظر سند ضعیف است.

ص: ۱۲۲

«و رابعها: الجلد و الجزّ للرأس «و التغريب»: «و يجب» الثلاثة «على» الزانى «الذكر الحرّ غير المحصن و إن لم يملك» أى يتزوج من غير أن يدخل؛ لإطلاق الحكم على «البكر» و هو شامل للقسمين، بل هو على غير المتزوج أظهر، و لإطلاق قول الصادق عليه السلام فى روايه عبد الله بن طلحه: «و إذا زنى الشابّ الحدث السنّ جلد و حلق رأسه و نفى سنه عن مصره» و هو عامّ فلا يتخصّص، و إلّا لزم تأخير البيان.

۴۳۲ - جلد و جزّ و تغريب

چهارمین قسم از اقسام هشتگانه حدّ زنا، صد تازیانه و سر تراشیدن و تبعید کردن است. حدّ مزبور برای مردی است که اصلاً زوجه دائمی ندارد و یا اگر زوجه دارد هنوز با او نزدیکی نکرده است و آزاد است (یعنی حر است و عبد نیست) مُملک باشد یا نباشد. مُملک یعنی عقد بسته دارد ولی هنوز عروسی نکرده است (با همسرش آمیزش و دخول انجام نداده است) و به عبارت دیگر، مردی که محصن نباشد حکمش چنین است. (۱)

ص: ۱۲۳

۱- (۱) در حاشیه لمعه چاپ عبدالرحیم آمده است (از مسالک نقل می کند): این حدّ (جلد و جزّ و تغريب) برای بکر است ولی در معنای بکر اختلاف است. بعضی گفته اند بکر کسی است که با همسر خود عقد دائم بسته است ولی هنوز با او دخول نکرده است. شیخ در نهاییه و علامه و جماعتی این قول را قبول کرده اند. روایات زیادی بر این قول دلالت دارد. منجمله روایت زراره از امام باقر علیه السلام و روایت محمد بن قیس (و الروایتان ضعیفتان) شیخ در کتاب فروع و ابن ادریس و محقق و اکثر متأخرین گفته اند مراد از بکر غیر محصن است و به روایت عبدالله بن طلحه از امام صادق علیه السلام تمسک کرده اند که می فرماید: إِذَا زَنَى الشَّابُّ الْحَدَثُ السَّنَّ، و شامل مملک و غیر مملک می شود.

مردی که محصن نباشد شامل مملک و غیر مملک (عقد بسته و ازدواج نکرده مجرد) هر دو می شود؛ زیرا حکم روی بکر رفته و بکر شامل هر دو می شود بلکه شمول آن نسبت به مجرد که عقد بسته ندارد واضح تر است.

دلیل آن، روایت عبدالله بن طلحه است که حکم را روی زنای شاب حدث السن برده است و این روایت عام است شامل مملک و غیر مملک می شود و اختصاص به مملک ندارد، اگر اختصاص به مملک داشت باید بیان می شد و الا تأخیر بیان لازم می آید.

ص: ۱۲۴

«و قيل» والقائل الشيخ و جماعه: «يختصّ التغريب بمن أملك» ولم يدخل؛ لروايه زراره عن أبي جعفر عليه السلام قال: «المحصن يُجلد مئة [و يرجم] و لا- يُنفى و التي قد املك و لم يُدخل بها تُجلد مئة و تُنفى» و روايه محمّد بن قيس عنه عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في البكر و البكره إذا زنيا جلد مئة و نفى سنه في غير مصرهما، و هما اللذان قد املكا و لم يدخل بها». و هاتان الروايتان مع سلامه سندهما يشتملان على نفى المرأه و هو خلاف الإجماع على ما ادّعاها الشيخ كيف و في طريق الاولي «موسى بن بكير» و في الثانيه «محمّد بن قيس» و هو مشترك بين الثقه و غيره حيث يروى عن الباقر عليه السلام. فالقول الأوّل أجود و إن كان الثاني أحوط من حيث بناء الحدّ على التخفيف.

«و الجزّ: حلق الرأس» أجمع، دون غيره كاللحيه، سواء في ذلك المرءى و غيره و إن انتفت الفائده في غيره ظاهراً.

«و التغريب: نفيه عن مصره» بل مطلق وطنه «إلى آخر» قريباً كان أم بعيداً بحسب ما يراه الإمام مع صدق اسم الغربه، فإن كان غريباً غُرّب إلى بلد آخر غير وطنه و البلد الذي غُرّب منه «عاماً» هلالياً. فإن رجع إلى ما غُرّب منه قبل إكماله اعيد حتّى يكمل، بانياً على ما سبق و إن طال الفصل.

«و لا- جزّ على المرأه و لا- تغريب» بل تُجلد مئة لا غير؛ لأصالة البراءه. و ادّعى الشيخ عليه الإجماع و كأ أنّه لم يعتدّ بخلاف ابن أبى عقيل حيث أثبت التغريب عليها؛ للأخبار السابقه و المشهور أولى بحال المرأه و صيانتها و منعها من الإتيان بمثل ما فعلت.

وقیل...:

شیخ و جماعتی گفته اند: نَفَى بِلْد (تبعید و تغریب) به مُمْلَک اختصاص دارد (مجرّد بی همسر تبعید ندارد).

دلیل آنان دو روایت است:

۱ - روایت زراره عن ابی جعفر علیه السلام:

المحصن يُجلد مئة ویرجم ولا يُنفى والى قد املکت ولم یدخل بها تُجلد مئة و تُنفى.

(توجه: صدر روایت به دو صورت نقل شده است:

الف: محصن صد تازیانه می خورد و رجم می شود.

ب: غیر محصن صد تازیانه می خورد). و زنی که عقد بسته است و به آن دخول نشده صد تازیانه می خورد و تبعید می شود.

۲ - روایت محمد بن قیس عنه (ای عن الباقر علیه السلام):

قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في البكر و البكره إذا زنيا جلد مئة و نفى سنة في غير مصرهما، و هما اللذان قد املکا و لم یدخل بها.

شاهد ثانی می فرماید: این دو روایت بر فرض صحت سند مشتمل بر تبعید زن است که اجماع بر خلاف آن اقامه شده است؛ گذشته از این اشکال سند هر دو روایت مخدوش است؛ در طریق روایت زراره موسی بن بکیر است (او انحراف عقیده دارد) و در روایت دوم محمد بن قیس که از امام باقر روایت می کند بین ثقه و غیر ثقه مشترک است.

ص: ۱۲۶

شهید ثانی می فرماید: فالقول الاول اجود. یعنی قول اول که بین مملک و غیر مملک فرق نمی گذاشت اجود است.

قول دوم تبعید را برای غیر مملک ثابت نمی داند با تخفیف در حدّ سازگارتر است.

۳۳ والجزّ حق الرأس...:

گفتیم: چهارمین قسم از اقسام هشتگانه زنا صد تازیانه و جزّ و تغریب است. اکنون می خواهیم جزّ رأس را توضیح دهیم:

جزّ رأس یعنی سر او را می تراشند، فقط سر او را جای دیگر غیر از سر مثلاً ریش او را نمی تراشند. تمام سر او را باید تراشید، خواه موی آرایش کرده باشد یا موی ژولیده باشد (مُرَبِّي یعنی موی آرایش کرده و تربیت شده) هرکدام باید بتراشند، اگرچه در موی آرایش کرده فایده عقوبتی آن واضح است و در موی ژولیده ممکن است فایده نداشته باشد.

و تغریب یعنی: تبعید کردن، او را یک سال از محل اقامتش (وطن یا غیر وطن) به شهری دیگر که غیر از وطن او باشد تبعید می کنند؛ فاصله آن محل تا محل اقامت (وطن یا غیر وطن) او به نظر حاکم مشخص می شود (دور یا نزدیک) باید فاصله به قدری باشد که صدق

ص: ۱۲۷

غربت بکند و اگر در غربت بوده و زنا کرده است او را به جایی دیگر (نه به وطن) تبعید می کنند.

توجه: مراد از یک سال (مدت تبعید) سال قمری است؛ اگر پس از تبعید پیش از آنکه یکسال تمام شود به وطن خود برگشت، باید او را به محل تبعیدش برگردانند تا یک سال را تکمیل کند سابقه اش را هم حساب می کنند (هرچند فاصله طولانی شده باشد).

ولا جز و لا تغریب علی المرأه...:

زنی که محصنه نباشد زنا کند فقط صد تازیانه می خورد، سر تراشیدن و تبعید درباره او انجام نمی گیرد، اصل برائت در اینجا جاری می شود، و شیخ طوسی بر این مطلب (جز و تغریب بر زن انجام نمی گیرد فقط او را تازیانه می زنند) ادعای اجماع کرده است با اینکه ابن ابی عقیل مخالفت کرده است و می گوید: زن را هم باید تبعید کنند. شهید رحمه الله می فرماید: قول مشهور با صیانت زن و حفظ او و جلوگیری از تکرار انحرافش سازگارتر است و اولویت دارد.

ص: ۱۲۸

«وهی حدّ المملوك والمملوكه» البالغين العاقلين «وإن كانا متزوجين. و لا- جزّ و لا تغریب علی أحدهما» إجماعاً؛ لقوله علیه السلام: «إذا زنت أمه أحدكم فليجلدها» و كان هذا كلّ الواجب، و لا قائل بالفرق.

۵۳۴ - پنجاه تازیانه

قسم پنجم از اقسام هشتگانه حدّ زنا، حدّ مملوك و مملوكه است (عبد و امه یعنی: برده و کنیز) (۱) حدّ آنان پنجاه تازیانه است (نصف حدّ حر و آزاد) هر چند ازدواج کرده باشند (یعنی صاحب همسر باشند و زنا کنند) حدّ آنان فقط پنجاه تازیانه است مملوك یا مملوكه رجم نمی شود و جز و تغریب نیز ندارد. این حکم اجماعی است؛ به استناد روایتی که می فرماید:

إذا زنت أمه أحدكم فليجلدها و كان هذا كل الواجب.

یعنی: اگر کنیز یکی از شما زنا کرد باید بر او تازیانه بزند و حدّ واجب او همین است (چیزی دیگر بر او واجب نیست)؛ این روایت اگرچه درباره امه است ولی چون قائلی نیست که بین امه و عبد فرق گذاشته باشد، حکم عبد هم همین است.

ص: ۱۲۹

۱- (۱) در این زمان فعلاً موضوعیت ندارد، یعنی عبد و کنیز یافت نمی شود اگرچه نمونه بدتر از آن در دنیا یافت می شود ستمگرانی که با تکیه بر قدرت افزون خود ملت هایی را استعمار و استثمار کرده اند و آزادی های آنان را از آنها گرفته اند و آنان را اسیر و زیر دست و برده خود قرار داده اند و منافع و هستی آنان را چپاول کرده اند و می کنند.

وربما استدلّ بذلك على نفى التغريب على المرأة؛ لقوله تعالى: (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) ۱ فلو ثبت التغريب على الحرّه لكان على الأمه نصفه.

یعنی: با در نظر گرفتن روایت مذکور که حدّ امه را فقط جلد دانسته است و چیز دیگری بر او واجب نیست و در نتیجه تغریب هم درباره او انجام نمی گیرد و با در نظر گرفتن قول خدای متعال در قرآن که می فرماید (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ)

یعنی: نصف حدّی که بر زنهای آزاد جاری می شود، بر کنیزان جاری می شود. استدلال کرده اند که بر زن حرّه و آزاد تغریب و تبعید نیست؛ زیرا اگر او نیز مثل مرد لازم بود یکسال تبعید شود طبق آیه شریفه، کنیز نیز می بایست نصف آن یعنی شش ماه تبعید شود و حال آنکه روایت مذکور بیان کرد که بر امه فقط تازیانه زده می شود (جلد) و چیز دیگری بر او جاری نمی گردد لذا نتیجه می گیریم پس بر زن آزاد هم تغریب انجام نمی گیرد.

ص: ۱۳۰

«و سادسها: الحدّ المبعّض»:

«و هو حدّ من تحرّر بعضه، فإنّه يُحدّ من حدّ الأحرار» الذى لا يبلغ القتل «بقدر ما فيه من الحرّيّه» أى بنسبته إلى الرقيّه «و من حدّ العبيد بقدر العبوديّة» فلو كان نصفه حرّاً حدّ للزنا خمساً و سبعين جلده: خمسين لنصيب الحرّيّه، و خمساً و عشرين للرقيّه. ولو اشتمل التقسيط على جزء من سوط كما لو كان ثلثه رقاً فوجب عليه ثلاثه و ثمانون و ثلث، قبض على ثلثى السوط و ضرب بثلثه، و على هذا الحساب.

۳۵ - حدّ مبعّض

عبد یا امه مبعّض به مملوکی گویند که تمام او مملوک نیست و تمام او نیز آزاد نیست بلکه بعضی از او مملوک و بعضی از او آزاد است مثلاً نصف او آزاد است و نصف او مملوک است.

ششمین قسم از اقسام هشتگانه زنا، حدّ مبعّض است، به نسبت آزادیش حدّ شخص آزاد و به نسبت مملوکیت او حدّ مملوک بر او جاری می شود. مثلاً: اگر نصف او آزاد و نصف او مملوک باشد، نصف حدّ حرّ و نصف حدّ مملوک (یعنی نصف صد تازیانه و نصف پنجاه تازیانه که ۷۵ تازیانه می شود بر او زده می شود). و اگر ثلث او، مملوک و دو ثلث او آزاد باشد حدّ او می شود ثلث پنجاه تازیانه به ضمیمه دو ثلث صد تازیانه.

ص: ۱۳۱

یعنی: مجموع آن می شود هشتاد و سه تازیانه و ثلث تازیانه (۱) برای زدن ثلث تازیانه، اگر تازیانه مثلاً ۹۰ سانت طول دارد جلاد، شصت سانت آنرا (۲/۳ آن را) در دست می گیرد و ۱/۳ آن را (یعنی سی سانت آن را) بر او می زند.

ص: ۱۳۲

۱- (۱). طریقه حساب کردن اینگونه است: ثلث پنجاه تازیانه می شود شانزده تازیانه و دو ثلث یک تازیانه و دو ثلث صد تازیانه می شود شصت و سه تازیانه و دو ثلث یک تازیانه و مجموع هر دو می شود هشتاد و سه تازیانه و ثلث یک تازیانه.

«و سابعها: الضَّغْثُ»: بالكسر و أصله الحُزْمَه من الشيء، و المراد هنا القبض على جملة من العيدان و نحوها «المشتمل على العدد» المعبر في الحدِّ و ضربه به دفعه واحده مؤلمه بحيث يمسّه الجميع أو ينكبس بعضها على بعض فينالها ألمها، و لو لم تسع اليد العدد أجمع ضُرب به مرتين فصاعداً إلى أن يكمل. و لا يشترط وصول كلِّ واحد من العدد إلى بدنه «و هو حدّ المريض مع عدم احتماله الضرب المتكرر» متتالياً و إن احتمله في الأيام متفرّقاً «و اقتضاء المصلحه التعجيل». و لو احتمل سياتاً خفياً فهي أولى من الضَّغْث، و لا يجب إعادته بعد بُرئهِ مطلقاً. و الظاهر الاجتزاء في الضغث بمسمّى المضروب به مع حصول الألم به في الجملة و إن لم يحصل بأحاده.

ولو اقتضت المصلحه تأخيره إلى أن يبرأ ثم يقيم عليه الحدّ تاماً فعل. و عليه يحمل ما رُوى من تأخير أمير المؤمنين عليه السلام حدّ مريضٍ إلى أن يبرأ.

۷۳۶ - ضِغْث

قسم هفتم از اقسام هشتگانه حدّ زنا ضِغْث است.

ضِغْث عبارتست از یک دسته چوب باریک و نازک (ترکه نازک درختان) یا امثال آن به تعداد تازیانه هایی که لازم است بر زانی زده شود مثلاً در جایی که باید صد تازیانه بزنند یک دسته صدتایی را در دست میگیرند و یک بار بر بدن او میزنند. و اگر نتواند دسته صدتایی را در دست بگیرد میتواند دو دسته پنجاه تایی را یا چهار دسته ۲۵ تایی را

ص: ۱۳۳

بزند باید جوری زده شود که تمام آن ها بر بدن او تماس بگیرد یا بر هم دیگر فشار وارد کند به جوری که درد و آلم آن ها به او برسد.

ضَغْتُ حَدِّ مَرِيضِي است که مرتکب زنا شده و طاقت تازیانه های مکرر را ندارد. (یعنی در یک زمان طاقت ندارد اگرچه در روزهای متعدد هر روز چند تازیانه را طاقت داشته باشد).

تَوَجُّه: ضَغْتُ در جایی است که مصلحت اقتضا میکند در اجراءِ حَدِّ تعجیل شود (مثلاً می ترسند مریض قبل از اجراءِ حَدِّ بمیرد).

ضَغْتُ در جایی است که مریض تحمل تازیانه های سبک (به دون شدت) را نداشته باشد اگر طاقت تازیانه خفیف و سبک را داشته باشد بر ضَغْتُ اولویت دارد.

اگر بر مریض تازیانه خفیف و یا ضَغْتُ زده شود و بعداً مرض او برطرف شد و سالم شد، واجب نیست حدّ بر او زده شود (یعنی با همان حدّی که جاری شده است انجام وظیفه شرعی شده است).

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: ظاهراً در ضَغْتُ همین که به مجموع آحاد رشته های دسته شده درد و آلم حاصل شود کافی است اگرچه آحاد آن رشته هایی نباشد که هر کدام جداگانه اگر زده شود موجب درد و آلم باشد.

وقد رُوی:

«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَعَلَ ذَلِكَ فِي مَرِيضٍ زَانٍ بِعُرْجُونٍ فِيهِ مِئَةٌ شِمْرَاخٍ فَضَرَبَهُ فَضَرْبَةً وَاحِدَةً».

ص: ۱۳۴

در روایت آمده است که حضرت رسول صلی الله علیه و آله و سلم وقتی خواستند حدّ زنا را بر مریضی جاری کنند، عرجونی که صد شمراخ در آن بود گرفتند و یک بار بر او زدند عرجون همان شاخه باریکی است که خوشه خرما در آن واقع شده است.

ولو اقتضت المصلحه...:

اگر مصلحت ایجاب کند که تا وقت خوب شدن مریض حدّ تأخیر بیفتد و سپس حدّ بر او جاری شود باید چنین کنند (تأخیر بیندازد).

روایتی که نقل شده است: امیرالمؤمنین علیه السلام حدّ مریض را تا وقت سالم شدن او تأخیر انداخت بر موردی حمل می شود که مصلحت اقتضا می کرده است که حدّ تأخیر بیفتد.

ص: ۱۳۵

«و ثامنها: الجلد» المقدر «و» معه «عقوبه زائده»: «و هو حدّ الزانى فى شهر رمضان ليلاً أو نهاراً» وإن كان النهار أغلظ حرمةً و أقوى فى زياده العقوبه «أو غيره من الأزمته الشريفه» كيوم الجمععه و عرفه و العيد «أو فى مكان شريف» كالمسجد و الحرم و المشاهد المشرفه «أو زنى بميتته».

«و يرجع فى الزياده إلى» رأى «الحاكم» الذى يقيم الحدّ، و لا فرق بين أن يكون مع الجلد رجم و غيره. و لو كان الزنا لا جلد فيه بل القتل عُوقب قبله - لمكان المحترم - ما يراه. و هذا لا يدخل فى العبارة.

۸۳۷ - حدّ و عقوبت زائد

قسم هشتم از اقسام هشتگانه حدّ زنا، صد تازیانه است به ضمیمه عقوبتی اضافی که طبق نظر حاکم تعیین می شود (جلد و عقوبت زاید)

این حدّ برای کسی است که علاوه بر ارتکاب عمل زشت و قبیح زنا حرمتی را هم هتک کرده است. مثل اینکه: در ماه رمضان (شب یا روز) زنا کرده است (البته در روز گناهش شدیدتر است) و عقوبت زناى در روز از شب ماه رمضان زیادتر است.

و همچنین، اگر در زمانهای با شرافت غیر از ماه رمضان زنا کرده باشد (مثل جمععه و عرفه و عید فطر و اضحی و...) حدّش همان است که یادآور شدیم.

و همچنین اگر در مکان شریفی مثل مسجد الحرام و مشاهد مشرفه آن کار زشت را مرتکب شود حکمش همان است که گفته شد.

ص: ۱۳۶

و همچنین اگر با مرده ای زنا کند علاوه بر حدّ جلد باید عقوبت زیادتری بر او جاری کنند و مقدار عقوبت زیادی را حاکم تعیین می کند.

توجه: این حدّ هشتم که گفتیم جلد و عقوبت اضافه بر آن است، در جایی که غیر از جلد رجم نیز هست. در صورتی که مکان شریف با زمان شریف هتک شده باشد علاوه بر جلد و رجم عقوبت اضافه نیز بر آن افزوده می شود هر گاه حدّ زانی قتل یا رجم باشد عقوبت اضافه قبل از آن ها انجام می گیرد زیرا بعد از آن ها اثری ندارد.

ص: ۱۳۷

«لو شهد لها أربع» نساء «بالبكاره بعد شهاده الأربعة بالزنا» قبلاً «فالأقرب درء الحد» أى دفعه «عن الجميع»: المرأة و الشهود بالزنا؛ لتعارض الشهادات ظاهراً، فإنه كما يمكن صدق النساء فى البكاره يمكن صدق الرجال فى الزنا، و ليس أحدهم أولى من الآخر، فتحصل الشبهه الدارئة للحد عن المشهود عليه، و كذا عن الشهود. و لإمكان عود البكاره. و للشيخ قول بحد شهود الزنا؛ للفريه و هو بعيد. نعم، لو شهدن أن المرأة رتقاء أو ثبت أن الرجل محبوب حد الشهود؛ للكدف. مع احتمال السقوط فى الأول للتعارض و لو لم يقيدوه بالقبول فلا تعارض.

۳۸ تتمه بحث حد زنا

هرگاه چهار مرد بر زناى زنى شهادت دادند (زناى در قبل) و نیز چهار زن بر باکره بودن او گواهی دادند، نه زناى آن زن ثابت می شود و نه فذف نسبت به چهار مرد (یعنی حد زنا بر زن ثابت نمی شود، حد قذف هم بر مردان ثابت نمی شود؛ زیرا شهادت مردان با شهادت زنان تعارض می کنند و چیزی را ثابت نمی کنند) همانطور که احتمال صدق شهود مرد هست احتمال صدق شهود زن نیز موجود است و هیچ کدام بر دیگری ترجیح ندارد) و نیز احتمال دارد، بکارت از بین رفته است و پس از زایل شد مجدداً التیام یافته است و برگشته است و در این صورت شهود مرد دروغ نگفته اند ولی چون یقین نیست و احتمال

صدق زنها هم هست تعارض حاصل می شود. در هر صورت چون شبهه است و (الحدود تدرأ بالشبهات) حدّ جاری نمی شود.

و همچنین اگر پس از شهادت چهار مرد بر زنا، چهار زن شهادت بدهند که آن زن رتفاء است (مانع دخول در آلت او موجود است). در این صورت نیز احتمال دارد شهادت آنان و شهادت اینان تعارض کند و چیزی ثابت نشود.

ولی احتمال دارد شهادت مردان رد شود و حدّ قذف بر آنان جاری شود شهید ثانی رحمه الله ظاهراً این را اختیار کرده و حکم به سقوط حدّ قذف را به صورت احتمال ذکر کرده اند.

و اگر پس از شهادت شهود بر زنا، نزد قاضی ثابت شد (علم پیدا کرد) که مشهود علیه محبوب است (آلتش را از بیخ بریده اند یا اصلاً نداشته است) در این صورت حدّ قذف بر شهود جاری می شود.

«و یقیم الحاکم الحدّ» مطلقاً «بعلمه» سواء الإمام و نائبه، و سواء علم بموجه فی زمن حکمه أم قبله، لعموم قوله تعالى: (الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِي فَاجْلِدُوا) ۱ (وَ السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) ۲ ولأنّ العلم أقوى دلاله من الظنّ المستند إلى البینه، و إذا جاز الحكم مع الظنّ جاز مع العلم بطریق أولى. و خالف فی ذلك ابن الجنید و قد سبقه الإجماع و لحقه مع ضعف متمسکه بأنّ «حکمه بعلمه تزکیه لنفسه، و تعریض لها للثمه و سوء الظنّ به» فإنّ التزکیه حاصله بتولیّه الحكم، و التهمه حاصله فی حکمه بالبینه و الإقرار و إن اختلفت بالزیاده و النقصان، و مثل هذا لا یلتفت إليه.

«و کذا» یحکم بعلمه فی «حقوق الناس» لعین ما ذکر و عدم الفارق «إلّا أنّ بعد مطالبته» به کما فی حکمه لهم بالبینه و الإقرار «حدّاً کان» ما یعلم بسببه «أو تعزیراً» لاشتراك الجميع فی المقتضى.

۳۹ علم قاضی

قبلاً- گفتیم زناى موجب حدّ با چهار بار اقرار زانى و یا بینه ثابت می شود و مفصلاً بیان کردیم. در اینجا شهید رحمه الله می فرماید: حاکم می تواند بر طبق علم خودش حدّ را جاری کند. نه تنها حدّ زنا بلکه هر حدّی با علم حاکم (امام معصوم باشد یا نائب او باشد) ثابت می شود. اینکه گفتیم حاکم می تواند به علم خود حدّ را جاری کند، فرقی نمی کند زمان عالم شدن او قبل از زمان حکومت او باشد یا بعد از

ص: ۱۴۰

حاکم شدن اطلاع و علم پیدا کرده باشد. دلیل اینکه حاکم می تواند به علم خود قضاوت کند عموم آیات ذیل است؛ قرآن می فرماید:

(الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) و می فرماید: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا)

خطاب به حکام است که زانی و زانیه را حدّ بزیند و دست سارق و سارقه را قطع کنید. چه آنان که خودتان می دانید مرتکب زنا و سرقت شده اند و چه آنان که اقرار کرده اند و چه آنان که شهود علیه آنان شهادت داده اند.

و نیز به جهت اینکه علم از ظن قوی تر است وقتی حاکم پس از اقامه بینه و یا اقرار می تواند حدّ جاری کند با اینکه از علم ضعیف تر است، در صورت علم که قوی تر است به طریق اولی می تواند حدّ جاری کند.

وخالف فی ذلک ابن الجنید...:

اسکافی (این جنید) مخالف این حکم است؛ او می گوید: حاکم به علم خود نمی تواند قضاوت کند؛ قضاوت او باید به اقرار و بینه و در حقّ الناس به بینه و ایمان باشد؛ او این گونه تعلیل می آورد، می گوید: اگر حاکم به علم خود قضاوت کند، خود را تزکیه کرده (یعنی کسی

که به علم خود تکیه می کند می خواهد بگوید من خودم مطلب را می دانم و نیازی به اقرار و بینه ندارم و این خود تزکیه نفس است) و نیز خود را در معرض تهمت قرار می دهد (مردم او را متهم می کنند که قاضی خودش پاره کرد و دوخت و از هیچکس نپرسید) و در نتیجه مردم به او سوء ظن می برند.

شهید رحمه الله می فرماید: تعلیل ابن جنید صحیح نیست زیرا تزکیه نفس همان موقع که منصب قضاوت را قبول کرد تزکیه نفس کرده است و اشکالی ندارد و معرض تهمت قرار گرفتن در بینه هم هست البته در قضاوت به علم بیشتر در معرض تهمت و سوء ظن قرار می گیرد اما هیچکدام مانع قبول حکم او نمی شود.

«و کذا» یحکم بعلمه...:

همان گونه که در حقوق الهی (مثل حدّ زنا و غیره) قاضی می تواند به علم خود قضاوت کند، در حق الناس هم می تواند به علم خود قضاوت کند و دلیلش همان است که در آنجا بیان کردیم (تمسک به عمومات) هیچ فرقی بین حق الله و حق الناس در این جهت نیست مگر اینکه در حق الناس باید بعد از شکایت و درخواست مدعی قضاوت کند. و فرقی نمی کند حدّ باشد (مثل حدّ قذف) یا تعزیر باشد مثل اینکه به کسی ناسزا گفته است و او را نزد قاضی برده اند تا او را تعزیر کند.

«ولو وجد مع زوجته رجلاً يزني بها فله قتلها» فيما بينه وبين الله تعالى «ولا إثم» عليه بذلك وإن كان استيفاء الحد في غيره منوطاً بالحاكم.

هذا هو المشهور بين الأصحاب لا- نعلم فيه مخالفاً. وهو مروى أيضاً ولا- فرق في الزوجه بين الدائم والمتمتع بها، ولا- بين المدخول بها وغيرها، ولا بين الحرّ والأمه، ولا في الزاني بين المحصن وغيره؛ لإطلاق الإذن المتناول لجميع ذلك.

والظاهر اشتراط المعايينه على حدّ ما يعتبر في غيره ولا يتعدى إلى غيرها وإن كان رحماً أو محرماً، اقتصاراً فيما خالف الأصل على محلّ الوفاق.

وهذا الحكم بحسب الواقع كما ذكر «ولكن» في الظاهر «يجب» عليه «القود» مع إقراره بقتله أو قيام البينه به «إلّامع» إقامته «البينه» على دعواه «أو التصديق» من وليّ المقتول؛ لأصاله عدم استحقاقه القتل وعدم الفعل المدعى.

وفي حديث سعد بن عباده - المشهور - لَمَّا قِيلَ لَهُ: لَوْ وَجَدْتَ عَلَى بطنِ امْرَأَتِكَ رَجُلًا مَا كُنْتَ صَانِعًا؟ قَالَ: كُنْتُ أَضْرِبُهُ بِالسِّيفِ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: «فَكَيْفَ بِالْأَرْبَعَةِ الشُّهُودِ؟ إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا، وَجَعَلَ لِمَنْ تَعَدَّى ذَلِكَ الْحَدَّ حَدًّا».

۴۰ مشاهده زناى همسر

اگر مردی مشاهده کند و ببیند مردی با همسر او زنا می کند (و عمل زنا را با چشم خود ببیند) حق دارد هر دو را به قتل برساند و اگر چنین کرد خداوند او را مؤاخذه نخواهد کرد و گناهی بر او نیست.

ص: ۱۴۳

استیفاء و تحصیل حدّ و اجرای آن در همه جا دست حاکم است و هیچکس غیر از امام معصوم و نایب بر حق او حق ندارد حدود الهی را اجرا کند.

شهید می فرماید: اینکه گفتیم: در این مورد خاص، همسر آن زن که زنا می کند همسر را مشاهده کرد حق دارد زانی و زانیه را به قتل برساند، این حکم بین اصحاب مشهور است مخالفی بر آن نیافتیم علاوه بر اینکه در روایت هم آمده است.

فرقی نیست، زوجه دائمی باشد یا موقت باشد. و نیز فرقی نمی کند همسر عقد بسته او باشد قبل از عروسی کردن و یا پس از عروسی کردن باشد و نیز فرقی نمی کند همسر او حرّه و آزاد باشد و یا امه باشد و نیز فرقی نمی کند مردی که با همسر او زنا می کند شرایط احصان را داشته باشد و یا اینکه محصن نباشد.

اینکه گفتیم فرقی در موارد مذکوره نیست به جهت آن است ادله ای که دلالت می کند: شوهر آن زن مأذون است در صورت مشاهده هر دو را به قتل برساند اطلاق دارد و همه موارد مذکوره را شامل می شود.

والظاهر اشتراط المعاینه...:

همانطور که قبلاً یاد آور شدیم، شوهر در صورتی می تواند هر دو را به قتل برساند که عمل زنا را با چشم خود دیده باشد (همان گونه که

در شهادت به زنا هم این نکته را یادآور شدیم) بنابراین اگر مشاهده کرد همسر او با مرد اجنبی در جایی خلوت کرده اند ولی عمل ارتباط جنسی از آنان ندیده است حق ندارد آنان را بکشد؛ می تواند از هر دو شکایت کند تا حاکم شرع پس از اثبات مطلب آن دو را تعزیر کند.

توجه: اینکه گفتیم: مرد حق دارد همسر خود را و مردی را که با او زنا می کند به قتل برساند به موارد دیگر سرایت نمی کند. یعنی اگر مردی مشاهده کند شخصی با یکی از محارم او (مادر، خواهر، دختر و...) زنا می کند حق ندارد آنان را بکشد و اگر آنان را بکشد و شرایط قصاص موجود باشد قصاص می شود زیرا جواز قتل خلاف اصل است باید به موردی که مورد اتفاق است اکتفا کنیم؛ مورد وفاق همانجایی است که گفتیم (یعنی زنای همسرش با اجنبی).

وهذا الحكم بحسب الواقع...:

جواز قتل در موردی که بیان کردیم بر حسب واقع امر است یعنی: در واقع و عندالله جایز است و مرتکب آن گناه نکرده است و اما در ظاهر باید پاسخگوی عمل خود باشد، باید نزد قاضی ثابت کند که آن دو نفر را که کشتم در حال زنا بودند اگر نتواند با اقرار و یا تصدیق اولیاء مقتول و مقتوله یا با شهادت چهار مرد عادل آن را ثابت کند

قاضی حکم قصاص را صادر می کند و او را قصاص می کنند و یا با دیه مصالحه می کنند و یا او را عفو می کنند چون اصل این است که حق کشتن آنان را نداشته است و اصل این است زنايي که او ادعا می کند واقع نشده است.

در حدیث سعد بن عبادہ که مشهور است، چنین آمده است: به او گفته شد: اگر بینی مردی با همسر تو زنا می کند چه می کنی؟

گفت: با این شمشیر او را می زنم (یعنی او را می کشم).

رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم به او فرمود:

فکیف بالاربعه الشهود؛ با چهار شاهی که باید اقامه کنی چه می شود؟

خدا برای هر چیزی حدّ و اندازه قرار داده است و نیز برای کسی که از آن حدّ تجاوز کند حدّی و حکمی تعیین فرموده است. (۱)

یعنی: درست است که خدا به شوهر آن زن که با اجنبی مشغول زنا بوده است اجازه داده است که او را بکشد ولی برای قبولی قول قاتل هم لازم دانسته است که آن را ثابت کند.

ص: ۱۴۶

۱- (۱) انّ الله تعالى قد جعل لكلّ شیءٍ حدّاً و جعل لمن تعدّى ذلك الحدّ حدّاً.

«و من تزوج بأمه علی حرّه» مسلمه «و وطئها قبل الإذن» من الحرّه و إجازتها عقد الأمه «فعلیه ثمن حدّ الزانی»: اثنا عشر سوطاً و نصف، بأن يقبض فی النصف علی نصفه. و قيل: أن يضربه ضرباً بین ضربین.

۴۱ تجدید فراش با امه

کسی که همسر حرّه و آزاد دارد و همسرش مسلمان است اگر بخواهد تجدید فراش کند و همسری دیگر هم انتخاب کند، چنانچه همسر جدید او نیز حرّه و آزاد باشد نیازی به اجازه و اذن همسر قبلی او نیست؛ ولی اگر بخواهد با امه (کنیز) ازدواج کند باید همسر آزاد او اذن بدهد و یا بعد از عقد آن را اجازه کند.

اگر بدون اذن و اجازه او با امه (مملوکه شخص دیگری) ازدواج کرد(۱) و با او نزدیکی کرد باید ۱۲/۵ تازیانه (یک هشتم حدّ زانی) بر او زده شود و در زدن نصف تازیانه، نصف آن را در دست می گیرند و نصف دیگر را بر او می زنند. بعضی گفته اند در زدن نصف تازیانه یک تازیانه نه شدید و نه سبک بلکه ضرب متوسط می زنند.

ص: ۱۴۷

۱- (۱) توجه داشته باشیم که بحث در ازدواج با مملوکه دیگری است، و امّیا مملوکه خودش بر او حلال است از وی تمتع جنسی برد و برای خرید کنیز نیازی به اذن همسر ندارد.

«و من اقتضَ بکراً یا صبعه» فأزال بکارتها «لزمه مهر نساءها» وإن زاد عن مهر السنّه إن كانت حرّه، صغیره كانت أم کبیره، مسلمه أم کافره.

«و لو كانت أمه فعلیه عشر قیمتها» لمولاها علی الأشهر، و به روایه فی طریقها طلحه بن زید و من ثمّ قیل بوجوب الأرش و هو ما بین قیمتها بکراً و ثیباً؛ لأنّه موجب الجنایه علی مال الغیر.

وهذا الحكم فی الباب عرضي، و المناسب فيه الحكم بالتعزير؛ لإقدامه علی المحرّم. و قد اختلف فی تقدیره فأطلقه جماعه و جعله بعضهم من ثلاثين إلى ثمانين و آخرون إلى تسعه و تسعين و فی صحیحه ابن سنان عن الصادق علیه السلام «فی امرأه اقتضت جاریه بیدها قال: علیها المهر و تضرب الحدّ» و فی صحیحته أيضاً: «أنّ أمير المؤمنین علیه السلام قضی بذلك، و قال: تُجلد ثمانين جلده».

۱۴۲ اگر کسی بکارت دختری را با انگشت (یا وسیله دیگری) زایل کند و از بین برد بر او واجب است مهرالمثل (مهری که زنهای خانواده آن دختر برای خودشان قرار می دهند یعنی بستگان او موقع شوهر کردن هر مقدار مهر تعیین می کنند) باید مقدار آن را به او بپردازد، هر چند مقدار آن از مهرالسنه بیشتر باشد. در صورتی که دختر، حرّه و آزاد باشد فرقی نمی کند آن دختر کوچک باشد یا بزرگ، مسلمان باشد یا کافر.

ص: ۱۴۸

ولو كانت امه...:

و اگر آن دختر، امه و کینز غیر باشد، باید عَشْر (یک دهم) قیمت او را به مالکش بپردازد. مشهور، اینرا گفته اند و روایتی که در سند آن طلحه بن زید است بر این حکم دلالت دارد (طلحه بن زید توثیق نشده است) و از این جهت روایت صحیحه نیست، بعضی گفته اند باید ارش آن را بپردازد (یعنی آن امه را با بکارت قیمت می کنند و بدون بکارت هم قیمت می کنند و تفاوت دو قیمت را به او می پردازند).

وهذا الحكم...:

یعنی بحث در این کتاب راجع به حدود است که عقوبتی است بدنی نسبت به افرادی که بعضی از گناهان را انجام می دهند و از طرف حاکم اجرا می شود و در این مسئله (افتضاض بکر) مناسب آن بود عقوبت آن بیان شود، در صورتی که شهید اول رحمه الله به بیان مقدار دیه یا ارش پرداخته است و از عقوبت (حدّ یا تعزیر) سخنی به میان نیاورده است.

شهید ثانی رحمه الله پس از ایراد این اشکال فرموده است: علما در مقدار عقوبت او اختلاف کرده اند:

بعضی به طور مطلق گفته اند تعزیر می شود.

بعضی گفته اند تعزیر او از ۳۰ تازیانه تا هشتاد تازیانه است.

ص: ۱۴۹

بعضی گفته اند تعزیر او از ۳۰ تا ۹۹ تازیانه است.

در صحیح ابن سنان از امام صادق علیه السلام درباره زنی که بکارت دختری را با دست خود از بین برد سؤال شده است. حضرت فرمود:

عليها المهر و تضرب الحدّ. یعنی بر آن زن واجب است مهرالمثل آن دختر را بپردازد و بر خود این زن حدّ جاری می شود (ظاهر این است که مراد از حدّ مذکور در روایت حدّ زناست و احتمال دارد مراد تعزیر باشد، به تعزیر نیز حدّ اطلاق می شود).

در صحیح دیگری آمده است که امیرالمؤمنین علیه السلام در این موضوع قضاوت کردند و فرمودند: هشتاد تازیانه بر آن زن زده می شود.

ص: ۱۵۰

«و من أقرَّ بحدِّ ولم يبينه ضُربَ حتَّى ينهى عن نفسه أو يبلغ المئه» والأصل فيه روايه محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام «إنَّ أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل أقرَّ على نفسه بحدِّ ولم يسمَّ أيَّ حدِّ هو أن يُجلد حتَّى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحدِّ» وبمضمونها عمل الشيخ وجماعه وإنما قيده المصنّف بكونه لا يتجاوز المئه؛ لأنّها أكبر الحدود، وهو حدُّ الزنا.

وزاد ابن إدريس قيلاً آخر، وهو أنّه لا ينقص عن ثمانين، نظراً إلى أنّ أقلَّ الحدود حدُّ الشرب.

وفيه نظراً؛ إذ حدُّ القوَّاد خمسه وسبعون. والمصنّف والعلّامه وجماعه لم يحدّوه في جانب القلّه، كما اطلق في الروايه؛ لجواز أن يريد بالحدِّ التعزير ولا تقدير له قلّه.

۴۳ اقرار به حدِّ بدون توضيح

در روایت محمد بن قیس از امام باقر علیه السلام چنین آمده است:

ان أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجلٍ أقرَّ على نفسه بحدِّ ولم يسمَّ أيَّ حدِّ هو قال أمر أن يُجلد حتَّى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحدِّ.

مضمون روایت دلالت دارد: اگر شخصی نزد حاکم آمد و اقرار کرد حدی بر گردن اوست و آن را نام نبرد حاکم او را تازیانه می زند تا وقتی خودش بگوید: دیگر نزن.

شیخ طوسی و جماعتی به مضمون این روایت عمل کرده اند.

ص: ۱۵۱

مصنف حکم مزبور را مقید کردند که اگر به صد تازیانه برسد و او نگوید: دیگر زن، حاکم حق ندارد از صد تازیانه بیشتر بزند؛ زیرا بالاترین حدّ، حدّ زناست که مقدار آن صد تازیانه است.

وزاد ابن ادریس...:

ابن ادریس علاوه بر اینکه مقید کرده است از صد تازیانه بالاتر نرود قید دیگری هم اضافه کرده است و گفته است نباید از هشتاد تازیانه کمتر نباشد. نظر به اینکه کمترین حدّ، حدّ شرب خمر است و آن هشتاد تازیانه است شهید ثانی می فرماید: اینکه ابن ادریس کمترین حدّ را حدّ شرب خمر دانسته است درست نیست؛ زیرا کمترین حدّ، حدّ قیاده است (یعنی قوادی کردن و بین زن و مرد برای کار زشت و زنا واسطه شدن و آن ها را به هم رساندن) حدّ قواد ۷۵ تازیانه است که از حدّ شرب خمر کمتر است.

مصنف و علامه و جماعتی دیگر، برای آن حداقل تعیین نکرده اند، همان گونه که در روایت نیز به طور مطلق بیان شده است دلیلش آن است که نمی توان حداقل برای آن تعیین کرد؛ زیرا امکان دارد تعزیر بر گردنش بوده است و مرادش از حدّ، تعزیر بوده است و تعزیر اندازه معین ندارد.

ص: ۱۵۲

ومع ضعف المستند في كلّ واحد من الأقوال نظر: أمّا النقصان عن أقلّ الحدود: فلا تُنه وإن حُمل على التعزير، إلّا أنّ تقديره للحاكم لا للمعزّر، فكيف يقتصر على ما بيّنه؟ ولو حُمل على تعزير مقدّر وجب تقييده بما لو وقف على أحد المقدّرات منه، مع أنّ إطلاق «الحدّ» على «التعزير» خلاف الظاهر، واللفظ إنّما يحمل على ظاهره؛ ومع ذلك فلو وقف على عدد لا يكون حدّاً - كما بين الثمانين والمئه - اشكل قبوله منه؛ لأنّه خلاف المشروع.

وكذا عدم تجاوز المئه، فإنّه يمكن زياده الحدّ عنها، بأن يكون قد زنى في مكان شريف أو زمان شريف؛ ومع ذلك فتقدير الزيادة على هذا التقدير إلى الحاكم، لا إليه.

ثمّ يشكل بلوغ الثمانين بالإقرار مرّه؛ لتوقّف حدّ الثمانين على الإقرار مرّتين. وأشكل منه بلوغ المئه بالمرّه والمرّتين.

«وهذا» وهو بلوغ المئه إنّما «يصحّ إذا تكرّر» الإقرار «أربعاً» كما هو مقتضى الإقرار بالزنا «وإلّا فلا يبلغ المئه».

شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: مستند این حکم ضعیف است و علاوه بر ضعف مستند هر قولی از اقوال مذکور اشکال دارد اما اینکه در مقدار اقل گفتند: حمل بر تعزیر می کنیم که مقدارش از کمترین حدّ هم پایین تر است اشکالش این است که تعزیر در اختیار حاکم است خود شخص حق ندارد مقدارش را تعیین کند، و اگر بگویید مرادمان تعزیرهایی است که مقدارش تعیین شده است مثل (تعزیر افطار روزه

رمضان که ۲۵ تازیانه است) پس باید مقید کنید به اینکه وقتی به آن مقدار رسید، به گفته خود او اکتفا می شود (علاوه بر این اطلاق حدّ بر تعزیر خلاف ظاهر است و لفظ بر ظاهر خود حمل می شود).

علاوه بر همه این ها اگر بین دو حدّ، مثلاً بعد از هشتاد و قبل از صد تازیانه بگویید: دیگر نزن، مشکل می شود چون، با مقدار تازیانه هیچ حدّی نمی سازد و نیز اینکه گفته اند از صد تازیانه نباید تجاوز کند اشکال دارد؛ زیرا امکان دارد در مکان محترم یا زمان محترم زنا کرده است که بیش از صد تازیانه بر گردن دارد علاوه بر اینکه مقدار زیادی بر صد تازیانه باید به اختیار حاکم باشد نه خود شخص.

و نیز هشتاد تازیانه زدن با یک مرتبه اقرار مناسب نیست چون احتیاج به دوبار اقرار دادر و از آن مشکل تر اینکه صد تازیانه را چگونه بایک بار اقرار جاری می کنید.

وهذا و هو بلوغ المئه...:

شهید اول رحمه الله می فرماید: به صد تازیانه رسیدن در صورتی است که مکرراً اقرار کرده باشد (همان گونه که اقرار به زنا اقتضا می کند) و اگر چهار بار اقرار نکرده نباید به صد تازیانه رساند.

ص: ۱۵۴

وبالجملة، فليس في المسألة فرض يتم مطلقاً؛ لأننا إن حملنا الحدَّ على ما يشمل التعزير لم يتجه الرجوع إليه في المقدار، إلا أن يخصَّه بمقدار تعزير من التعزيرات المقدَّره. وحينئذٍ يتجه أنه يُقبل بالمره و لا- يبلغ الخمسه و الخمسين، و إن أقرَّ مرتين لم يتجاوز الثمانين، و إن أقرَّ أربعاً جاز الوصول إلى المئه و أمكن القول بالتجاوز؛ لما ذكر.

شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: در این مسئله، فرضی که از هر جهت تام باشد و اشکال نداشته باشد وجود ندارد؛ همان گونه که در بالا اشاره شد و در اینجا نیز توضیح می دهیم:

اگر حدّ را شامل تعزیر هم بدانیم، تعزیر دست حاکم است، نمی توان اختیارش را دست شخصی قرار دهیم که تعزیر می شود، به این معنا که هر وقت او بگوید: بس است ما هم بس کنیم مگر آنکه بگوئیم: مراد از تعزیر هر تعزیری نیست بلکه آن تعزیری است که مقدارش در شرع مقدس تعیین شده است (مثل ۳۰ تازیانه در افتضاض دختر باکره). بنابراین مناسب است بگوئیم: اگر یک بار اقرار کرد تا ۷۴ تازیانه زمینه دارد و اگر دو بار اقرار کند تا هشتاد تازیانه زمینه دارد و اگر چهار بار اقرار کند تا صد تازیانه زمینه دارد و امکان بیشتر از صد تازیانه هم دارد به جهت آنکه گفتیم: شاید در مکان مقدسی بوده است.

ص: ۱۵۵

مع أنه في الجميع كما يمكن حمل المكرر على التأكيد لحد واحد، يمكن حمله على التأسيس، فلا يتعين كونه حد زنا أو غيره، بل يجوز كونه تعزيرات متعدده أو حدوداً كذلك مبهمه، ومن القواعد المشهوره: أن التأسيس أولى من التأكيد. فالحكم مطلقاً مشكل. والمستند ضعيف.

ولو قيل بأنه مع الإقرار مره لا- يبلغ الخمسه والسبعين في طرف الزيادة، وفي طرف النقيصه يقتصر الحاكم على ما يراه، كان حسناً.

يعني در جايي كه مكرر اقرار كند احتمال تأسيس هست؛ يعني به حدود و يا تعزيرات متعدد اقرار كند و احتمال تأكيد هم هست يعني همه اقرارها راجع به يك حد و يا يك تعزير باشد.

و اگر تأسيس بگيريم ممكن است حدود گوناگون و يا تعزيرات متعدد باشد، شهيد ثانی می گوید: قاعده ای هست كه می گوید: التأسيس اولی من التأكيد. در هر صورت حكم، مطلقاً نسبت به همه اقوال مشكل است، و مستند این حكم هم ضعيف است.

اگر چنین گفته شود: هرگاه يك بار اقرار كند حداكثر ۷۴ تازيانه می خورد و حداقل آن به اختيار حاكم است هر اندازه صلاح بداند اجرا می كند، حرف خوبی است.

ص: ۱۵۶

«و فی التقییل» المحرّم «والمضاجعه» ای نوم الرجل مع المرأه «فی إزار» ای ثوب «واحد» أو تحت لحاف واحد «التعزیر بما دون الحد» لأنه فعلٌ محرّم لا يبلغ حدّ الزنا، والمرجع فی کتبه التعزیر إلى رأى الحاكم.

والظاهر أنّ المراد بالحدّ الذی لا يبلغه هنا حدّ الزنا، كما یتبّه علیه فی بعض الأخبار: إنهما یضربان منه سوط غیر سوط.

«و روی» الحلبي فی الصحيح عن الصادق علیه السلام و رواه غیره أيضاً: أنّهما یجلدان کلّ واحد «مئه جلده» حدّ الزانی. و حُملت علی ما إذا انضاف إلى ذلك وقوع الفعل، جمعاً بین الأخبار.

۴۴ تقییل حرام

اگر مردی با زنی نامحرم معانقه و تقییل انجام دهد (او را بیوسد) و یا همخوابی کند و بدون دخول از یک دیگر استمتاع ببرند (۱) باید هر دو تعزیر شوند؛ حداکثر تعزیر در این مورد ۹۹ تازیانه است (یعنی به حدّ زنا نمی رسد).

در روایت دارد او را کمتر از حدّ، تازیانه می زنند، ظاهراً مراد از آن حدّ که نباید تعزیر به مقدار آن حدّ برسد، حدّ زناست، در روایتی آمده است که آن زن و مرد که در یک جا مضاجعت کرده اند ۹۹ تازیانه می زنند (مأه سوط غیر سوط).

ص: ۱۵۷

۱- (۱) مضاجعه یعنی زیر یک لحاف یا چادر یا چیز دیگر با هم خوابیدن

حلبی در روایت صحیح از امام صادق علیه السلام روایت کرده است (غیر از حلبی هم روایت کرده اند) که یجلدان کل واحد مأة جلده حدّ الزانی (یعنی آن ها را صد تازیانه می زنند که حدّ زانی است، برای اینکه بین اخبار جمع کنیم این روایت را حمل می کنیم به آنجایی که علاوه بر همخوابی مرتکب زنا هم شده اند.

ص: ۱۵۸

«و لو حملت» المرأة «ولا بعل» لها ولا مولى ولم يُعلم وجهه «لم تحدّ» لاحتمال كونه بوجه حلال أو شبهه «إلا أن تقرّ أربعاً بالزنا» فتُحدّ لذلك، لا للحمل.

«وتؤخّر» الزانية الحامل «حتّى تضع» الحمل - وإن كان من الزنا - وتسقيه اللبّاء، وترضعه إن لم يوجد له كافل ثمّ يقيم عليها الحدّ إن كان رجماً، ولو كان جليداً فبعد أيام النفاس إن أمن عليها التلف أو وُجد له مرضع، وإلا فبعده. ويكفى في تأخيرها دعواها الحمل، لا مجرد الاحتمال.

۴۵ حمل بدون همسر

تا موجب حدّ ثابت نشود، حدّ اجرا نمی شود اگر چه قرائنی بر فعل موجب حدّ موجود باشد هر جا شبهه ای در کار باشد حدّ جاری نمی شود.

۴۶ بنابراین اگر زنی که شوهر ندارد حامله شود، و معلوم نباشد علت آبستنی او چیست این زن به اتهام اینکه زنا کرده است حدّ نمی خورد؛ زیرا احتمال دارد از راه حلال حامله شده است (مثلاً با عقد صحیح بوده است و نمی تواند بیان کند) و احتمال دارد وطی به شبهه باشد، در هر صورت نمی توانیم او را به زنا متهم کنیم.

آری اگر خودش با اختیار، چهار بار به زنا اقرار کرد و شرایط اقرار را داشته باشد حدّ زنا ثابت می شود.

وَتَوَخَّرَ الزَّانِيَةَ الْحَامِلَةَ...:

هرگاه زنی که زناى او ثابت شده است و مستحقّ اجراء حدّ است، حامله باشد چنانچه حدّ او رجم (یا قتل) باشد باید صبر کنند تا وضع حمل کند و شیر اولیه (آغوز مایه اولیه که در پستان است) را به بچه بخوراند و بعد از آن هم اگر بچه، کسی را ندارد که نگهداری و تغذیه او را به عهده بگیرد (یعنی کافلی ندارد) باید تا دو سال صبر کنند تا بچه نیاز به شیر نداشته باشد بعد از آن، حدّ را بر او جاری می کنند.

و اگر حدّ او تازیانه است باید دوران حمل را صبر کنند و بعد از وضع حمل ایام نفاس را هم صبر کنند بعد از آن می توانند حدّ را جاری کنند به شرط آنکه اجراء حدّ جلد خطر جانی نداشته باشد (یعنی موجب آن نمی شود که شیر مادر خشک شود و بچه به خطر بیفتد و یا اگر ترس خشک شدن شیر باشد کسی هست که به آن بچه شیر بدهد).

وَيَكْفَى فِي تَأْخِيرِهِ...:

یعنی همینکه خود زن گفت: حامله است دیگر نمی توان فوراً او را رجم کرد و باید تأخیر بیفتد (مگر اینکه معلوم باشد که دروغ می گوید) اگر دلیلی بر حامله بودن نباشد خود زن هم ادعا نمی کند صرف اینکه احتمال حمل باشد مجوز تأخیر حدّ نیست.

ص: ۱۶۰

«ولو أقرّ» بما يوجب الحدّ «ثمّ أنكر سقط الحدّ إن كان ممّا يوجب الرجم، ولا يسقط غيره» وهو الجلد وما يلحقه.

هذا إذا لم يجمع في موجب الرجم بينه وبين الجلد، وإلّا ففي سقوط الحدّ مطلقاً بإنكاره ما يوجب الرجم نظر: من إطلاق سقوط الحدّ الشامل للأمرين، ومن أنّ الجلد لا يسقط بالإنكار لو انفرد فكذا إذا انضمّ، بل هنا أولى؛ لزيادة الذنب، فلا يناسبه سقوط العقوبة مطلقاً مع ثبوت مثلها في الأخفّ.

والأقوى سقوط الرجم دون غيره. وفي إلحاق ما يوجب القتل - [كالزنا] بذات محرم أو كرهاً - قولان: من تشار كهما في المقتضى وهو الإنكار لما بُني على التخفيف، ونظر الشارع إلى عصمه الدم وأخذه فيه بالاحتياط، ومن عدم النصّ عليه، وبطلان القياس.

۴۷ انکار بعد از اقرار

مقدمتاً بدانیم انکار بعد از اقراری که جامع شرایط قبول است، پذیرفته نمی شود ولی اگر کسی اقرار کند که موجب رجم را مرتکب شده است و رجم ثابت شد و بعد از اقرار، انکار کند (مثلاً بگوید: به دروغ اقرار کردم) او را رجم نمی کنند و اگر حدّ او رجم نباشد بلکه جلد تنها باشد انکار او جلد را ساقط نمی کند.

آیا جایی که حدّ او جلد و رجم باشد، انکار او رجم او را ساقط می کند ولی آیا جلدی که باید ضمیمه رجم شود و پیش از رجم بر او جاری گردد، ساقط می شود یا ساقط نمی شود؟

ص: ۱۶۱

دو وجه است:

وجه اینکه ساقط می شود این است که در روایات آمده است: در اثر انکار بعد از اقرار حدّ ساقط می شود و حدّ، شامل رجم و جلد می شود.

وجه اینکه ساقط نمی شود این است که: آنجا که حدّ فقط جلد بود، انکار بعد از اقرار، جلد را ساقط نمی کرد اینجا که جلد و رجم است و عقوبت شدیدتر است نباید جلد ساقط شود.

شهید رحمه الله می فرماید: اقوی این که بگوئیم فقط رجم ساقط می شود و جلد ساقط نمی شود.

وفی الحاق ما یوجب القتل...:

گفتیم: انکار بعد از اقرار حکم رجم را ساقط می کند ولی حکم جلد را ساقط نمی کند اکنون می خواهیم بدانیم آیا حکم قتل را هم ساقط می کند یا نمی کند؟

مثلاً- اگر مردی اقرار کرد که با یکی از محارم خود زنا کرد که حکم آن قتل با شمشیر است، و بعد از اقرار انکار کرد، آیا همان گونه که حکم رجم ساقط می شد حکم قتل هم ساقط می شود؟

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: دو قول است:

وجه قول به اینکه ساقط می شود این است که: قتل و رجم در مقتضی سقوط با هم شریکند مقتضی هر دو عبارتست از: انکار کردن

ص: ۱۶۲

حدّ که بنای آن بر تخفیف است، و نیز در نظر شارع خون مسلمان (و هر انسان محقون الدم) محترم است و احتیاط در خونریزی مدنظر اوست (و لذا اگر از دور شیء سیاهی ببینیم و احتمال بدهیم انسان باشد حق نداریم او را بکشیم اگرچه گمان داشته باشیم که حیوان است).

و وجه قول به اینکه ساقط نمی شود این است که در این مورد (حدی که قتل است) نص و دلیلی نداریم (در صورتی که در رجم دلیل و نص داشتیم) و اگر بدون نص و دلیل بخواهیم قتل را مثل رجم بدانیم و با انکار بعد از اقرار ساقط کنیم، قیاس باطل است.

ص: ۱۶۳

«ولو أقرَّ بحدِّ ثمَّ تاب تخيَّر الإمام في إقامته» عليه والعفو عنه «رجماً كان» الحدُّ «أو غيره» على المشهور؛ لاشتراك الجميع في المقتضى، ولأنَّ التوبه إذا سقطت تحتمَّ أشدَّ العقوبتين، فإسقاطها لتحتمَّ الاخرى أولى.

وثبه بالتسويه بينهما على خلاف ابن إدريس حيث خصَّ التخيير بما إذا كان الحدُّ رجماً، وحتمَّ إقامته لو كان جلدًا، محتجاً بأصالة البقاء، واستلزام التخيير تعطيل الحدِّ المنهَى عنه في غير موضع الوفاق.

وينبغي على قول ابن إدريس إلحاق ما يوجب القتل بالرجم؛ لتعليه بأَنَّهُ يوجب تلف النفس، بخلاف الجلد.

۱۴۸ اگر زانی اقرار کند که حدِّ بر گردن اوست ولی پس از اقرار توبه کند (اظهار پشیمانی کند و استغفار نماید و تصمیم بگیرد که دیگر مرتکب آن گناه موجب حدِّ نشود) امام (و حاکم) در اجراء حدِّ و عفو مخیر است، حدِّ او رجم باشد یا غیر از رجم چون در مقتضی «تخییر امام» هر دو شریکند (فرض این است که رجم باشد یا غیر از رجم، فرد مستحق حدِّ توبه کرده است).

ص: ۱۶۴

و نیز می توان گفت: توبه اشد عقوبتین (یعنی رجم) را از حتمیت می اندازد و حاکم مخیر می شود که عفو کند یا حد را اجراء کند، به طریق اولی غیر رجم را (مثلاً جلد) را می تواند از حتمیت بیندازد.^(۱)

مصنف که فرمود: فرقی بین رجم و غیر رجم نیست، به مخالفت ابن ادریس اشاره کرده است؛ او بین رجم و غیر رجم فرق گذاشته است: تخییر حاکم را به رجم اختصاص داده است اما غیر رجم را پس از توبه هم لازم الاجرا دانسته است.

ابن ادریس به اصاله بقاء الحد احتجاج کرده است و نیز فرموده است: اگر حاکم مخیر باشد، موجب تعطیل حدود می شود و از تعطیل حدّ نهی شده است مگر جایی که موضع اتفاق همه است یعنی رجم.

توجه: ابن ادریس تخییر را به رجم اختصاص داده است و این گونه تعلیل آورده است که رجم موجب تلف نفس است از این جهت توبه حتمیت آن را برمی دارد از این تعلیل ابن ادریس می توان نتیجه گرفت که سزاوار است توبه حتمیت قتل را هم بردار چون در قتل هم تلف نفس است و با رجم فرقی ندارد.

ص: ۱۶۵

۱- (۱) بعضی در اولویت مذکور اشکال کرده اند، بعضی اولویت را جوری دیگر معنا کرده اند و چنین بیان کرده اند: توبه اشد العقوبتین که عذاب آخرت است ساقط می کند به طریق اولی حتمیت عذاب سبک تر را که عذاب دنیوی است اسقاط می کند.

الفصل الثانی: فی اللواط

«الفصل الثانی» «فی اللواط» وهو و ط ء الذکر، واشتقاقه من فعل قوم لوط «والسحق» وهو ذلك فرج المرأة بفرج أخرى «والقياده» وسيأتي أنها الجمع بين فاعلي هذه الفواحش. أما الأول:

۴۹ یکی دیگر از گناهان کبیره لواط است، لفظ لواط از فعل قوم لوط گرفته شده است و آن، آمیزش جنسی مرد با مرد است.

در این فصل دوم راجع به احکام سه گناه کبیره بحث می کنیم:

لواط ۲ - مساحقه ۳ - قیاده

مساحقه یعنی آمیزش جنسی زن با زن، قیاده یعنی واسطه گری بین زن و مرد نامحرم برای ارتباط حرام و یا بین دو زن و یا بین دو مرد برای ارتباط جنسی.

ابتدا درباره لواط و احکام آن بحث می کنیم:

ص: ۱۶۶

«فمن أقرَّ بإيقاب ذكر» أى إدخال شىء من الذكر فى دُبُرِهِ ولو مقدار الحشفه - وظاهرهم هنا الاتفاق على ذلك وإن اكتفوا ببعضها فى تحریم امه واخته وبنته - فى حاله كون المقرّ «مختاراً» غير مكره على الإقرار «أربع مرّات» ولو فى مجلس واحد «أو شهد عليه أربعة رجال» عدول «بالمعاینه» للفعل كالزنا «وكان» الفاعل المقرّ أو المشهود عليه «حرّاً بالغاً» عاقلاً «قُتل».

واعتبار بلوغه وعقله واضح؛ إذ لا عبره بإقرار الصبى والمجنون. وكذا لا يُقتَلان لو شُهدَ عليهما به؛ لعدم التكليف.

أما الحرّیه: فإنّما تعتبر فى قبول الإقرار؛ لأنّ إقرار العبد به يتعلّق بحقّ سيّده فلا يسمع. بخلاف الشهاده عليه، فإنّه لا فرق فيها بينه وبين الحرّ، فيقتل حيث يقتل. وكذا لو اطلع عليهما الحاكم. وبالجملة، فحكمه حكم الحرّ إلّا فى الإقرار، وإن كانت العبارة توهم خلاف ذلك.

حدّ لواط

ایقاب یعنی داخل کردن، ذکر در اینجا یعنی مذکر و معنای عبارت چنین است هر کس اقرار کند (با شرایط اقرار) که آلت رجولیت خود را در دبر مذکری داخل کرده است، اگرچه به اندازه ختنه گاه باشد. (۱) در حالیکه با اختیار خود و بدون اجبار و اکراه و تهدید اقرار کرده باشد و

ص: ۱۶۷

۱- (۱) ظاهراً علماً در حکم لواط همه اتفاق دارند که حداقل به اندازه ختنه گاه داخل کرده باشد تا حد لواط ثابت شود (در کمتر از آن حکم دیگری دارد) اگرچه در حکم حرام شدن مادر و خواهر و دختر مفعول بر فاعل کمتر از دخول ختنه گاه را مؤثر دانسته اند.

اقرار خود را چهار بار تکرار کند (اگرچه چهار مرتبه اقرار او در یک مجلس باشد). و یا اینکه چهار مرد عادل علیه او شهادت بدهند که با چشم خود دیده اند که لواط می کند یا لواط می دهد و نیز فاعل یا مفعول بالغ باشد، عاقل باشد و حر (آزاد) باشد حدّ چنین کسی قتل است.

توجه: اینکه مصنف فرمود: باید حر باشد، این شرط مربوط به آنجایی است که با اقرار ثابت شده باشد؛ یعنی شرط قبولی اقرار این است که علاوه بر بلوغ و عقل و اختیار حر باشد (اقرار عبد چون به ضرر مولای اوست در صورتی پذیرفته و قبول می شود که مولایش او را تصدیق کند و الا با اقرار او حدّ ثابت نمی شود).

و اما اگر فعل شنیع لواط با شهادت شهود (چهار مرد عادل) ثابت شود فرقی بین حر و عبد نیست؛ اگر علیه عبد هم شهادت بدهند لواط او ثابت می شود و حدّ بر او جاری می شود.

به عبارت کوتاه: اگر مرد بالغ عاقل مختار و حر، چهار بار به ارتکاب لواط اقرار کند حکمش (یعنی حدّ او) قتل است و نیز اگر چهار شاهد عادل علیه مرد بالغ عاقل مختار (حر باشد یا عبد) شهادت دادند که او لواط کرده است (فاعل باشد یا مفعول) حکمش (یعنی حدّ او) قتل است.

وَيُقْتَلُ الْفَاعِلُ «مَحْصِيَةً» كَان «أَوْ لَا». وَقْتَلَهُ «إِمْرًا بِالسَّيْفِ، أَوْ الْإِحْرَاقَ» بِالنَّارِ «أَوْ الرَّجْمَ» بِالْحِجَارَةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِصِفَةِ الزَّانِي الْمُسْتَحَقِّ لِلرَّجْمِ «إَوْ بِإِلْقَاءِ جِدَارٍ عَلَيْهِ، أَوْ بِإِلْقَاءِهِ مِنْ شَاهِقٍ» كَجِدَارٍ رَفِيعٍ يَقْتُلُ مِثْلَهُ.

۵۰ اقسام حدّ لواط

لائط و ملوط که لواطشان به یکی از دو طریق مذکور ثابت شود (و حین عمل شرایط تکلیف را دارا بوده اند) حکمشان قتل است که به یکی از پنج طریق ذیل اجرا می شود:

۱ - یا او را با شمشیر می کشند (گردن می زنند).

۲ - و یا او را زنده در آتش می سوزانند.

۳ - و یا او را سنگسار می کنند اگرچه صفات زانی مستحق الرجم را نداشته باشد.

۴ - و یا او را پای دیواری قرار می دهند و دیوار را بر او خراب می کنند.

۵ - و یا او را از بالای بلندی (مثلاً دیوار بلند) به پایین پرت می کنند.

ص: ۱۶۹

«ويجوز الجمع بين اثنين منها» أى من هذه الخمسه بحيث يكون «أحدهما الحريق» والآخر أحد الأربعة، بأن يُقتل بالسيف، أو الرجم أو الرمي به، أو عليه ثم يحرق زياده فى الردع.

«والمفعول به» يُقتل «كذلك إن كان بالغاً عاقلاً مختاراً. ويعزّر الصبى» فاعلاً ومفعولاً.

«ويؤدّب المجنون» كذلك، والتأديب فى معنى التعزير هنا، وإن افرقا من حيث إنّ التعزير يتناول المكلف وغيره، بخلاف التأديب.

در اجرای حدّ لواط می توان ابتدا با شمشیر، یا رجم، یا خراب کردن دیوار بر او، و یا از مکان بلند و مرتفع پرت کردن، او را بکشند و بعد از جان دادن او را بسوزانند.

حد کسی که لواط داده است (ملوط) و بالغ و عاقل مختار بوده است مثل حدّ لائط (لواط کننده) است.

اگر فاعل یا مفعول صبى (کودک نابالغ) و یا مجنون باشد حدّ بر آنان جاری نمی شود؛ زیرا قلم تکلیف از آنان برداشته شده است.

آرى، صبى را تعزير و مجنون را تأديب می کنند. (۱)

ص: ۱۷۰

۱- (۱) در اینجا تأديب و تعزير به يك معنا هستند اگرچه در جای دیگر تعزير شامل مكلف هم می شود ولی تأديب فقط در غير مكلف استعمال می شود.

وقد تحرّر من ذلك: أنّ الفاعل والمفعول إنّ كانا بالغيّن قُتلا حرّين كانا أمّ عبدین أمّ بالتفریق، مسلمین كانا أمّ کافرین أمّ بالتفریق. وإنّ كانا صبیّین أو مجنونین أو بالتفریق ادّبا. وإنّ کان أحدهما مکلفاً والآخر غیر مکلف قتل المکلف وادّب غیره.

از آنچه گفتیم و بیان کردیم دانستیم:

۱- اگر فاعل و مفعول هر دو بالغ باشند (و شرایط دیگر را هم داشته باشند) هر دو به قتل می رسند؛ هر دو حر باشند یا عبد باشند یا یکی حرّ و دیگری عبد باشد هر دو مسلمان باشند یا هر دو کافر باشند یا یکی مسلمان و دیگری کافر باشد.

۲- اگر فاعل و مفعول غیر مکلف باشند (مثلاً هر دو کودک باشند یا هر دو مجنون باشند یا یکی کودک و یکی مجنون بالغ باشد) هیچ کدام کشته نمی شوند بلکه هر دو تعزیر می شوند.

۳- اگر یکی مکلف و دیگری غیر مکلف باشد مکلف را می کشند و غیر مکلف را تعزیر می کنند.

ص: ۱۷۱

ولو أقرّ» به «دون الأربعة لم يُحدّ» كالإقرار بالزنا «وعُزّر» بالإقرار ولو مرّه. ويمكن اعتبار المرّتين كما في موجب كلّ تعزير وسيأتي وكذا الزنا، ولم يذكره ثمّ.

۵۱ دانستیم که لائط و یا ملوط تا چهار بار اقرار نکنند حدّ لواط بر آنان جاری نمی شود یعنی به قتل نمی رسند

اما اگر کمتر از چهار بار اقرار کنند تعزیر می شوند، حتی اگر یک بار اقرار کرده باشد (۱). این فرع در زنا هم می آید که: اگر کمتر از چهار بار اقرار به زنا کند تعزیر می شود ولی در آنجا ذکر نکردند.

ص: ۱۷۲

۱- (۱) امکان دارد بگوئیم مثل سایر جاهایی که تعزیر می کنند حداقل باید دو بار اقرار کنند تا تعزیر ثابت شود.

«و لو شهد» علیه به «دون الأربعة» أو اختلَّ بعض الشرائط و إن كانوا أربعه «حدّوا للفریه

۵۲ و نیز دانستیم، عمل شنیع لواط با شهادت چهار شاهد عادل مرد ثابت می شود. اگر کمتر از چهار نفر شهادت بدهند، و یا چهار نفر شاهد، شهادت بدهند ولی صفات لازم را دارا نباشند (مثلاً فاسق باشند) شهود را حدّ فریه و افترا می زنند (یعنی ۸۰ تازیانه).

ص: ۱۷۳

ويحكم الحاكم فيه بعلمه» كغيره من الحدود؛ لأنه أقوى من البينة.

حاکم در تمام حدود می تواند به علم خودش حکم کند در حدّ لواط نیز مثل سایر حدود می تواند به علم خود قضاوت کند، علم حاکم از بینه قوی تر است، وقتی با بینه می توان حدّی را ثابت کرد با علم حاکم که از بینه قوی تر است به طریق اولی می توان آن را ثابت کرد.

ص: ۱۷۴

«ولا- فرق» فی الفاعل والمفعول «بین العبد والحرّ هنا» ای فی حاله علم الحاکم، وکذا لا فرق بینهما مع البینه كما مرّ. وهذا منه مؤکد لما أفهمته عبارته سابقاً من تساوی الإقرار والبینه فی اعتبار الحرّیه.

اگر لواط با علم حاکم ثابت شود فرقی نیست فاعل و مفعول حر باشند یا عبد باشند باید حدّ بر آنان جاری شود (یعنی حکم قتل اجرا می شود).

توجه: شهید ثانی رحمه الله قبلاً به شهید اول رحمه الله اعتراض کرد چرا در جایی که فعل لواط با شهادت شهود ثابت می شود بین عبد و حر فرق گذاشته اید و حال آنکه فرقی بین عبد و حر نیست (یعنی اگر شهود علیه عبد نیز شهادت بدهند حکم قتل بر آن عبد جاری می شود کما اینکه اگر علیه حر شهادت بدهند حکم قتل بر او جاری می گردد) فقط در اقرار، بین حر و عبد فرق است اقرار عبد پذیرفته نیست مگر مولایش او را تصدیق کند.

در اینجا شهید رحمه الله می فرماید در علم قاضی بین حر و عبد فرقی نیست این کلام ایشان می رساند که در اقرار و شهادت شهود بین عبد و حر فرق است. پس اعتراض قبلی شهید ثانی رحمه الله بر شهید اول رحمه الله وارد است که چرا در شهادت بین حر و عبد فرق گذاشتید.

ص: ۱۷۵

حق مطلب این است که فقط در آنجا که لواط با اقرار ثابت شود بین عبد و حر فرق است ولی اگر با شهادت شهود و یا علم حاکم ثابت شود بین عبد و حر فرقی نیست.

ص: ۱۷۶

«ولو ادعى العبد الإكراه» من مولاہ علیہ «دُرئ عنہ الحدّ» دون المولی؛ لقیام القرینہ علی ذلک؛ ولأنّہ شبہہ محتملہ فیدرأ الحدّ بها. ولو ادعى الإکراه من غیر مولاہ فالظاهر أنّہ کغیرہ وإن كانت العبارة تتناولہ بإطلاقها.

اگر مولا با عبد خود عمل شنیع لواط را انجام داد و نزد حاکم ثابت شد، ولی عبد ادعا کرد که مولایش به زور و اجبار او را به این کار واداشته است، عبد را حدّ نمی زنند و مولای او را می کشند، به جهت آنکه قرینه در کار است که عبد راست می گوید (معمولاً- بعضی از موالی عبد خود را به این کار مجبور می کرده اند) و با وجود قرائن برای قاضی شبیه می شود (الحدود تدرأ بالشبهات).

اما اگر عبد با غیر از مولای خود لواط کند، ظاهر آنست که با غیر عبد فرقی ندارد و حدّ بر عبد جاری می شود (عبارت مصنف اطلاق دارد ولی حق آنست که فقط جایی که با مولای خودش لواط کرده باشد حدّ از او برداشته می شود یعنی ادعای اکراه از او پذیرفته می شود نه آنجایی که با غیر مولای خود مرتکب آن عمل زشت شده است.

ص: ۱۷۷

«ولا فرق» فی ذلك كله «بین المسلم والکافر» لشمول الأدله لهما.

یعنی آنچه درباره حکم لواط گفتیم فرق نمی کند لائط یا ملوط مسلمان باشد یا کافر، کافر نیز مثل مسلمان به یکی از پنج طریقی که قبلاً گفتیم کشته می شود.

ص: ۱۷۸

«وإن لم يكن» الفعل «إيقاباً كالتفخيذ أو» جعل الذكر «بين الألبين» بفتح الهمزة والياءين المثنتين من تحت من دون تاء بينهما «فحدّه مئه جلده» للفاعل والمفعول مع البلوغ والعقل والاختيار، كما مرّ «حرّاً» كان كلّ منهما «أو عبداً، مسلماً أو كافراً، مُحصناً أو غيره» على الأشهر لروايه سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام قال: «إن كان دون الثقب فالحدّ، وإن كان ثقب اقيم قائماً ثم ضرب بالسيف» والظاهر أنّ المراد بالحدّ الجلد.

«وقيل: يُرجم المُحصّن» ويُجلد غيره جمعاً بين روايه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام أنّه قال: «حدّ اللوطيّ مثل حدّ الزاني وقال: إن كان قد احصن رُجم، وإلّا جلد» وقريب منها روايه حمّاد بن عثمان وبين ما رُوي من قتل اللائط مطلقاً.

وقيل: يُقتل مطلقاً لما ذكر. والأخبار من الطرفين غير نقيّه السند والتمتّيق المشهور، والأصل عدم أمر آخر.

۱۵۳ اگر عمل زشت و شنیع لواط به حدّ دخول در دبر نرسد بلکه از دخول در بین باسن ها و یا بین دو ران تمتع جنسی ببرد، حدّ او صد تازیانه است؛ چه فاعل باشد یا مفعول باشد به شرط آنکه فاعل یا مفعول بالغ و عاقل و مختار باشد.

ص: ۱۷۹

در اجراء این حدّ فرقی نمی کند فاعل یا مفعول، حر باشد یا عبد باشد، مسلمان باشد یا کافر باشد، محصن باشد یا غیر محصن حدّ هر یک از آنان علی الاشهر صد تازیانه است.

دلیل مشهور، روایت سلیمان بن هلال است؛ او از امام صادق علیه السلام روایت می کند که آن امام معصوم فرمود:

إِنْ كَانَ دُونَ النَّقْبِ فَالْحِدُّ وَإِنْ كَانَ تَقَبَ أُقِيمَ قَائِمًا ثُمَّ ضُرِبَ بِالسَّيْفِ. ظاهر روایت این است که مراد از حدّ جلد است و آن صد تازیانه است.

در مقابل قول مشهور، بعضی گفته اند: کسی که عمل زشت مذکور (مثلاً تفخیز) را مرتکب شده است اگر محصن باشد رجم می شود و اگر محصن نباشد او را حدّ یعنی صد تازیانه می زنند قائل این قول بین دو دسته روایت جمع کرده است، دو دسته روایت عبارتند از:

۱ - علاء بن فضیل از امام صادق علیه السلام روایت می کند، آن حضرت فرمود:

حَيْدُ اللُّوْطِيِّ (اللائط) مِثْلُ حَيْدِ الزَّانِي وَقَالَ إِنْ كَانَ قَدْ أُحْصِنَ رُجِمَ وَإِلَّا جُلِدَ و روایت حماد بن عثمان نیز قریب به همین مضمون است.

۲ - روایاتی که بر قتل لواط کننده و لواط دهنده به طور مطلق دلالت دارند؛ جمع بین این دو دسته روایت بدین گونه است که دسته اول را به موردی حمل کنیم که دخول انجام نگرفته است و دسته دوم را به جایی حمل کنیم که دخول انجام گرفته است.

شهید رحمه الله می فرماید: اخباری که مستند قول مشهور و قول غیر مشهور قرار گرفته است نقیه السند نیستند ولی متیقن همان قول مشهور است و اصل این است که غیر از جلد چیز دیگری واجب نباشد.

ص: ۱۸۱

«و لو تَكَرَّرَ مِنْهُ الْفِعْلُ» الَّذِي لَا- يوجب القتل ابتداءً «مَرَّتَيْنِ مَعَ تَكَرُّارِ الْحَدِّ» عَلَيْهِ بِأَنْ حُدَّ لِكُلِّ مَرَّةٍ «قُتِلَ فِي الثَّلَاثَةِ» لِأَنَّهُ كَبِيرُهُ، وَأَصْحَابُ الْكِبَائِرِ مُطْلَقاً إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِمُ الْحَدُّ مَرَّتَيْنِ قُتِلُوا فِي الثَّلَاثَةِ؛ لِرَوَايَةِ يُونُسَ عَنِ أَبِي الْحَسَنِ الْمَاضِي عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «أَصْحَابُ الْكِبَائِرِ كُلُّهَا إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِمُ الْحَدُّ مَرَّتَيْنِ قُتِلُوا فِي الثَّلَاثَةِ».

«وَالْأَحْوَطُ» وَهُوَ الَّذِي اخْتَارَهُ الْمُصَنِّفُ فِي الشَّرْحِ قَتْلَهُ «فِي الرَّابِعَةِ» لِرَوَايَةِ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ: قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الزَّانِي إِذَا جُلِدَ ثَلَاثًا يُقْتَلُ فِي الرَّابِعَةِ» وَلِأَنَّ الْحَدَّ مَبْنِيٌّ عَلَى التَّخْفِيفِ، وَلِلْإِحْتِيَاظِ فِي الدَّمَاءِ، وَتَرْجِيحِ هَذِهِ الرِّوَايَةِ بِذَلِكَ وَبِأَنَّهَا خَاصَّةٌ بِتِلْكَ عَامَّةٍ، فَيُجْمَعُ بَيْنَهُمَا بِتَخْصِصِ الْعَامِّ بِمَا عَدَا الْخَاصَّ. وَهُوَ الْأَجُودُ. وَ لَوْ لَمْ يَسْبِقْ حَدُّهُ مَرَّتَيْنِ لَمْ يَجِبْ سِوَى الْجُلْدِ مِنْهُ.

۱۵۴ اگر مکرر مرتکب کاری شد که حد آن جلد است (یعنی حد او ابتداء قتل نیست بلکه کمتر از قتل است) چنانچه تکرار او بعد از اجراء حدّ باشد و سه مرتبه تکرار کند یعنی دو بار حدّ خورده است و درعین حال برای دفعه سوم مرتکب آن کار شد بین علماء اختلاف است که در دفعه سوم او را می کشند و یا این دفعه نیز حدّ می خورد و در دفعه چهارم اگر مرتکب شد کشته می شود.

شهید اول رحمه الله در شرح ارشاد می فرماید: دفعه سوم کشته می شود؛ به دلیل اینکه این عمل (تفخیزد و امثال آن) گناه کبیره است و در روایت یونس از حضرت ابوالحسن موسی بن جعفر علیهما السلام آمده است:

أَصْحَابُ الْكِبَائِرِ إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِمُ الْحَدُّ مَرَّتَيْنِ قُتِلُوا فِي الثَّلَاثَةِ.

ص: ۱۸۲

بعد می فرماید: احوط این است که او را دفعه چهارم می کشند (در شرح ارشاد همین قول را احتیاط کرده است).

دلیل این قول چند چیز است:

روایت ابی بصیر قال: قال ابو عبدالله علیه السلام:

الزَّانِي إِذَا جُلِدَ ثَلَاثًا يُقْتَلُ فِي الرَّابِعَةِ (به لواط نیز زنا گفته می شود).

۱ - حد، مبنی بر تخفیف است و اگر دفعه چهارم کشته شود تخفیف مراعات شده است.

۲ - اسلام در مورد ریختن خون (محقون الدم) امر به احتیاط کرده است.

۳ - روایت ابی بصیر از جهت موافق بودن با تخفیف حدّ، و با احتیاط و نیز از جهت، اینکه اینکه این روایت خاص است (مربوط به لواط و زناست) و روایت یونس عام است (مربوط به تمام کبائر است) و خاص بر عام مقدم است؛ از این چند جهت روایت ابی بصیر بر روایت یونس مقدم است لذا برای این چند جهت قول دوم (قتل در چهارمین دفعه) بر قول اول ترجیح دارد و مقدم است. و شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و هو الاجود (یعنی قول به اینکه دفعه چهارم کشته شود بر قول اول ترجیح دارد).

ص: ۱۸۳

توجه: اگر فعل موجب حدّ را تکرار کرده است ولی در بین آن‌ها حدّ بر او جاری نشده است مثلاً بارها تکرار کرده است ولی هنوز نزد حاکم گناه او ثابت نشده است و لذا هر دفعه از اجراء حدّ مصون مانده است و طرفه رفته است بعد از دفعات مکرر نزد قاضی ثابت می‌شود که او بارها این گناه موجب حدّ را انجام داده است، با این حال بیش از یک حدّ نمی‌خورد.

«ولو تاب قبل قيام البینه سقط الحد عنه قتلاً» كان الحدّ أو رجماً «أو جلداً» على ما فُصل.

«ولو تاب بعده لم يسقط» الحدّ؛ وكذا لو تاب مع الإقرار «ولكن يتخیر الإمام فی المقترّ» قبل التوبه «بین العفو والاستیفاء» كالزنا.

توبه لائط

این مسئله را در حدّ زنا هم بیان کردیم: اگر قبل از آنکه بر گناه او (لواط یا غیر آن) بینه اقامه شود، توبه کند و پس از بازگشت و توبه اش، بینه اقامه شود حدّ بر او جاری نمی شود؛ یعنی: حدّ او ساقط می شود. (۱) ولی اگر پس از اقامه بینه توبه کند حدّ او ساقط نمی شود و باید حدّ بر او جاری شود. و اگر قبل از اقرار به گناه توبه کند و بعد از آن اقرار کند حدّ بر او جاری نمی شود و اما اگر بعد از اقرار توبه کند، حاکم مخیر است: حدّ را بر او جاری سازد و یا او را عفو کند.

این مسئله را می توان این گونه خلاصه کرد:

۵۵ توبه لائط و ملوط

۱ - توبه قبل از اقرار و قبل از اقامه بینه حدّ را هرچه باشد ساقط می کند.

۲ - توبه بعد از اقامه بینه حدّ را ساقط نمی کند و اجرا می شود.

۳ - در توبه بعد از اقرار، حاکم بین اجراء حدّ و عفو او مخیر است.

ص: ۱۸۵

۱- (۱) حد او قتل باشد یا رجم باشد و یا جلد هر کدام باشد ساقط می شود.

«و يعزَّر من قَبَل غلاماً بشهوه» بما يراه الحاكم؛ لأنه من جمله المعاصي، بل الكبائر المتوَعَد عليه بخصوصه بالنار، فقد رُوي «أنَّ من قَبَل غلاماً بشهوه لعنته ملائكة السماء وملائكة الأرضين وملائكة الرحمه وملائكة الغضب، واعدَّ له جهنم وساءت مصيراً» وفي حديث آخر: «من قَبَل غلاماً بشهوه ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار» .

۱۵۶ اگر مردی پسری را از روی شهوت ببوسد گناه کبیره انجام داده و حاکم پس از آنکه نزد او ثابت شود باید او را تعزیر کند و مقدار تعزیر را خود حاکم تعیین می کند.

(اگر مرد، مردی را، یا زن، زنی را از روی شهوت ببوسد، یا زن مردی را که با هم محرم هستند ولی از روی شهوت ببوسند و یا مرد و زن نامحرم همدیگر را ببوسند اگرچه از روی شهوت نباشد گناه کبیره است و تعزیر دارد) روایت شده است: هر کس پسری را از روی شهوت ببوسد، فرشتگان آسمان و فرشتگان زمین و فرشتگان رحمت و فرشتگان غضب او را لعنت می کنند و جهنم برای او آماده می شود و جهنم بد بازگشتی است.

در حدیث دیگر آمده است: هر کس پسری را از روی شهوت ببوسد، خدا دهنه ای آتشین بر دهانش می زند.

ص: ۱۸۶

«وكذا يُعزَّر» الذَّكران «المجتمعان تحت إزار واحد مجرّدين وليس بينهما رحم» أي قرابه «من ثلاثين سوطاً إلى تسعه وتسعين» على المشهور.

أمّا تحدیده فی جانب الزیاده؛ فلاّنه لیس بفعل یوجب الحدّ کمالاً. فلا یبلغ به، ولقول الصادق علیه السلام فی المرأتین تنامان فی ثوب واحد؟: «تُضربان» قلت: حدّاً؟ قال: «لا»، وكذا قال فی الرجلین وفی روایه ابن سنان عنه علیه السلام: «یُجلدان حدّاً غیر سوط واحد».

وأمّا فی جانب النقیصه: فلروایه سلیمان بن هلال عنه، قال: «یُضربان ثلاثین سوطاً، ثلاثین سوطاً».

وطریق الجمع: الرجوع فیما بین الحدّین إلى رأى الحاكم. والتقیید بنفی الرحم بینهما ذكره المصنّف كغیره تبعاً للروایه.

ویشکل بأنّ مطلق الرحم لا یوجب تجویز ذلك. فالأولی ترك القید، أو التقیید بكون الفعل محرّماً.

۵۷ حکم هم خوابی حرام

اگر دو مرد (یا دو نوجوان و کودک ممیز) مجرد (ظاهراً مراد از آن، برهنه بودن است) زیر یک لحاف یا چادر و یا پتو و امثال آن بخوابند (و از ارحام یکدیگر نباشند و ضرورتی هم در کار نباشد مثل سرمای شدید و منحصر بودن به یک لحاف) بنابر مشهور، حاکم آنان را از ۳۰ تازیانه تا ۹۹ تازیانه تعزیر می کند.

ص: ۱۸۷

اینکه گفتیم: حداکثر ۹۹ تازیانه است، به جهت آن است که کاری که موجب حدّ باشد ثابت نشده است.

و دلیل دیگر اینکه امام صادق علیه السلام درباره دو زن که در یک لباس (یا لحاف) بخوابند، فرمود: تضربان، قلت: حدّاً؟ قال: لا.

یعنی امام صادق علیه السلام در رابطه، با همخوابی دو زن زیر یک لحاف بدون (رحم بودن و بدون ضرورت) فرمود: باید (تازیانه) بر آنان زده شود، راوی گوید گفتیم: حدّ می خورند (صد تازیانه)؟ فرمود: نه (حد نمی خورند).

و همچنین درباره تعزیر دو مرد نیز (اگر با هم بخوابند) چنین است.

در روایت ابن سنان از امام صادق علیه السلام آمده است: باید حدّ بخورند با یک سوط تخفیف، یعنی ۹۹ تازیانه.

اما اینکه حداقل آن ۳۰ تازیانه تعیین شده است برای آن است که در روایت سلیمان بن هلال آمده است که امام صادق علیه السلام فرمود: آنان را ۳۰ تازیانه می زنند. علما این گونه جمع کرده اند که حداقل آن ۳۰ تازیانه و حداکثر آن ۹۹ تازیانه است.

توجه: مصنف حکم را مقید کرد که باید بین آن دو مرد (رحمیت) نباشد این قید را مصنف و غیر مصنف به تبع از روایت آورده اند و لی اطلاق این قید به جوری که هر رحمی را بگیرد مشکل است (صرف رحم بودن مثل دو پسر عم و یا پسر دایی و پسر عمه

رفع حرمت نمی کند) بهتر است یا این قید را نیاورند و یا مقید کنند به اینکه خوابیدنشان در یک جا حرام باشد نه مثل زن و شوهر.

ص: ۱۸۹

«و السحق»: «يثبت بشهادة أربعة رجال» عدول، لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمّات «أو الإقرار أربعاً» من البالغه الرشیده الحرّه المختاره كالزنا.

حدّ مساحقه

مساحقه يعنى آمیزش جنسى زن با زن (همجنس بازي زن با زن) از گناهان كبیره است و شارع مقدس برای مرتكب به آن حدّ، تعیین فرموده است.

راه اثبات: مساحقه غير از آنکه مثل سایر حدود با علم قاضی ثابت می شود از طریق بینه و اقرار خود آن شخص که مرتكب آن شده است، ثابت می شود.

۱ - بینه:

در مساحقه باید شهود، چهار مرد عادل باشند؛ با شهادت زنان بدون ضمیمه شدن با مردان ثابت نمی شود و با ضمیمه به مردان هم کفایت نمی کند (حتما باید همه شهود، مرد باشند).

۲ - اقرار:

در مساحقه نیز مثل باب زنا و لواط با کمتر از چهار بار اقرار (اگرچه در یک مجلس باشد) ثابت نمی شود حتما باید چهار بار اقرار کند تا حدّ مساحقه بر او جاری شود به شرط آنکه اقرار کننده بالغ، عاقل، حرّ (آزاد) و مختار باشد.

ص: ۱۹۰

«وحدّه مئه جلدہ حرّہ کانت» کلّ واحدہ منہما «أو أمہ، مسلمہ أو کافرہ، مُحصّیّہ أو غیر مُحصّیّہ، فاعلہ أو مفعولہ». ولا ینتصف هنا فی حقّ الأمہ. ویقبل دعواہا إکراه مولاتہا کالعبد. کلّ ذلک مع بلوغہا وعقلہا، فلو ساحقت المجنونہ أو الصغیرہ ادّبتا خاصّہ. ولو ساحقتہما بالغہ حُرِّدَت، دونہما. وقیل: تُرجم مع الإحصان لقول الصادق علیہ السلام: «حدّہا حدّ الزانی». ورُدّ بأنّہ أعمّ من الرجم، فیحمل علی الجلد جمعاً.

کسی کہ مرتکب مساحقہ شدہ است، و نزد حاکم ثابت باشد باید حدّ بر او جاری شود و حدّ او صد تازیانہ است؛ حر باشد یا امہ، مسلمان باشد یا کافرہ، محصنہ باشد یا غیر محصنہ، فاعلہ باشد یا مفعولہ.

ولا یتصف هنا....:

حدّ امہ نیز مانند حرّہ صد تازیانہ است، در اینجا مثل زنا نیست کہ حدّ مملوکہ نصف حدّ حر (آزاد) باشد.

اگر کنیز شخصی با خانم و مالکہ خود مساحقہ کردہ باشد ولی ادعا کند مالکہ او، وی را بہ آن مجبور کردہ است، ادعای او پذیرفتہ می شود؛ زیرا قرینہ در کار است کہ در ادعای خود صادق است (الحدود تدرأ بالشبهات).

ص: ۱۹۱

حد مساحقه بر کسی جاری می گردد که بالغه و عاقله باشد و با اختیار خود نه از روی اکراه آن را انجام داده باشد.

اگر زنی که دیوانه است یا دختری که نابالغ است مرتکب آن شده باشند آنان را تأدیب می کنند؛ حدّ بر آنان جاری نمی شود و اگر زنی که شرایط تکلیف را دارد با دختر نابالغ یا با زنی که مجنون است مساحقه کند آن زن را که شرایط تکلیف را داشته است حدّ می زنند و غیر مکلف را تأدیب می کنند.

وقیل ترجم...:

ما گفتیم: زنی که مرتکب مساحقه شده است حدّ او صد تازیانه است اگرچه محصنه باشد اما صاحب این قول گوید: محصنه را رجم و سنگسار می کنند، غیر محصنه را صد تازیانه می زنند.

دلیل این قول: فرمایش امام صادق علیه السلام است که فرمود: حدّها حدّ الزانی، یعنی: حدّ زنی که مرتکب مساحقه شده است مثل حدّ زنی است که زنا کرده باشد (همانطور که زانیه اگر محصنه بود رجم می شد و اگر محصنه نبود صد تازیانه بر او زده می شود در مساحقه هم مثل آنجاست

ص: ۱۹۲

ورد بآنه اعم...:

شهید رحمه الله می فرماید: این استدلال، کامل نیست زیرا این روایت به طور مطلق می گوید: حدّ او حدّ زانی است، حدّ زانی اطلاق دارد رجم را می گیرد و جلد را نیز می گیرد، ما به قرینه روایات دیگر که می فرماید: او را صد تازیانه می زنند این روایت مطلق را که می فرماید: حدّها حدّ الزّانی حمل می کنیم بر صد تازیانه ای که در زنا نیز ثابت است (یعنی می گوئیم مراد از حدّ زانی جلد است نه رجم).

ص: ۱۹۳

«وتُقتل» المساحقه «فى الرابعه لو تكّرر الحدّ ثلاثاً». وظاهرهم هنا عدم الخلاف وإن حکمنا بقتل الزانى واللائط فى الثالثه، كما اتفق فى عبارہ المصنّف.

«ولو ثابت قبل البيئه سقط الحدّ، لا» إذا ثابت «بعدها ويتخير الإمام لو ثابت بعد الإقرار» كالزنا واللواط.

کسى که مرتکب مساحقه شده باشد اگر مکرراً مرتکب این کار زشت شده باشد و سه مرتبه حدّ خورده باشد در مرتبه چهارم او را می کشند. ظاهراً در اینجا خلافی نیست که در دفعه چهارم او را می کشند، اگرچه در باب لواط گفتیم: دفعه سوم کشته می شود.

توبه مساحقه کننده:

همان طور که در باب زنا و لواط گفتیم. توبه اگر قبل از اثبات گناه باشد حدّ را ساقط می کند چه با بیینه ثابت شود و چه با اقرار ثابت شود و اگر توبه بعد از ثابت شدن مساحقه نزد حاکم باشد، چنانچه با بیینه ثابت شده باشد حدّ ساقط نمی شود و توبه در سقوط حدّ تأثیری ندارد. ولی اگر با اقرار ثابت شده باشد حاکم مخیر است حدّ را جاری سازد و یا آن را اجرا نکند و مُجرم را عفو کند.

ص: ۱۹۴

«وَتُعْزَرُ الْأَجْنَبِيَّانِ إِذَا تَجَرَّدَتَا تَحْتَ إِزَارٍ» بِمَا لَا يَبْلُغُ الْحَدَّ «فَإِنْ عَزَّرْتَا مَعَ تَكَرُّرِ الْفِعْلِ مَرَّتَيْنِ حُدَّتَا فِي الثَّلَاثَةِ» فَإِنْ عَادَتَا عَزَّرْتَا مَرَّتَيْنِ ثُمَّ حُدَّتَا فِي الثَّلَاثَةِ «وَعَلَى هَذَا» أَيْدَاءً.

وقيل: تُقْتَلَانِ فِي الثَّلَاثَةِ وَقِيلَ: فِي الرَّابِعَةِ وَالْمُسْتَنْدُ ضَعِيفٌ. وَقَدْ تَقَدَّمَ وَجْهُ التَّقْيِيدِ بِالْأَجْنَبِيَّتَيْنِ.

۵۸ هم خوبی دو زن

اگر دو زن که با هم رحمت ندارند (به همان معنایی که در دو مرد گفتیم) برهنه زیر یک لحاف بخوابند باید تعزیر شوند (از ۳۰ تازیانه تا ۹۹ تازیانه طبق نظر حاکم) و اگر باز مرتکب شدند برای دفعه دوم نیز تعزیر می شوند و در دفعه سوم حدّ بر او جاری می شود (صد تازیانه) دفعه چهارم و دفعه پنجم تعزیر می شوند و دفعه ششم حدّ می خورند و همین طور بعد از دو تعزیر، حدّ می خورند. بعضی گفته اند دو بار که حدّ خوردند دفعه سوم او را می کشند و بعضی گفته اند دفعه چهارم (پس از سه بار حدّ) او را می کشند.

مستند این قول که دفعه سوم یا چهارم کشته شود ضعیف است.

ص: ۱۹۵

«ولو وطئ زوجته فساحت بكرة فحملت» البكر «فالولد للرجل» لأنه مخلوق من مائه، ولا موجب لانتفائه عنه، فلا يقدر كونها ليست فراشاً له.

ولا يلحق بالزوجه قطعاً، ولا بالبكر على الأقوى «وتحدان» المرأتان حد السحق؛ لعدم الفرق فيه بين المحصنه وغيرها «ويلزمها» أي الموطوءه «ضمان مهر مثل البكر» لأنها سبب في إذهاب عذرتها، وديتها مهر نساءها.

وليست كالزانية المطاوعه؛ لأن الزانية أذنت في الاقتضاض، بخلاف هذه.

۱۵۹ اگر مردی با همسر خود جماع کند، و آن زن پس از فارغ شدن از جماع با همسر، با دختر باکره ای مساحقه کند، و در اثر انتقال منی شوهر او به دختر باکره، دختر حامله شود و بچه ای به دنیا بیاورد چند مسئله پیش می آید که باید حکمش را بیان کنیم:

۱ - آیا بچه متولد شده منسوب به کیست؟ مادر و پدرش چه کسانی هستند؟

۲ - آیا حد آن زن که با دختر مذکور مساحقه کرده است چیست؟

۳ - آیا دختر که در اثر وضع حمل بکارت خود را از دست داده است دیه آن را از چه کسی می گیرد (اگر دیه داشته باشد و دیه اش چقدر است)؟

پاسخ سؤال های فوق:

ص: ۱۹۶

(۱) بیچه از منی شوهر آن زن به وجود آمده و لذا منسوب به اوست؛ وجهی ندارد که بیچه او نباشد و از او منتفی گردد، و اینکه در فراش او متولد نشده است مانع الحاق آن بیچه به وی نیست. و یقیناً بیچه مذکور از همسر آن مرد (زوجه اش که مساحقه کرده است) نیست، و علی الاقوی، دختری هم که بیچه در رحمش رشد و نمو کرده است مادر آن بیچه نیست. (۱)

(۲) حد آن زن که با دختر مساحقه کرده است صد تازیانه است و همچنین، حدّ دختر هم اگر بر مساحقه مجبورش نکرده است صد تازیانه است. حدّ آن دو با هم فرقی ندارد؛ چون در حد مساحقه فرقی بین محصنه و غیر محصنه نیست.

(۳) زوجه که با دختر مساحقه کرده و باعث حمل او شده است و در نتیجه هنگام وضع حمل بکارت خود را از دست داده است، بر او واجب است مهرالمثل آن دختر را به او بپردازد؛ دیه ازاله بکارت مهرالمثل است.

ص: ۱۹۷

۱- (۱) اگر باکره با اختیار خود، حاضر شده است مساحقه کند، عدم الحاق بیچه به او وجهی دارد اما اگر زوجه آن مرد او را اکراه کرده است و با او مساحقه کرده است آیا حکم تغییر نمی کند.

او مثل زانیه نیست که بکارت خود را با زنا دادن از دست داده است و حق ندارد از مردی که با او زنا کرده است مهرالمثل مطالبه کند.

فرق بین دختر باکره ای که با مساحقه زنی با او آبستن شده و بعد بکارت را از دست داده است، و بین دختری که خود را با اختیار، تسلیم مرد زانی کرده است تا با او زنا کند، به این است که دومی می دانست بکارتش از بین می رود و تسلیم می شود، ولی اولی احتمال آبستن شدن هم نمی داد.

ص: ۱۹۸

وقيل: ترجم الموطوءه استناداً إلى روايه ضعيفه السند، مخالفه لما دلّ على عدم رجم المساحقه مطلقاً من الأخبار الصحيحه. وابن إدريس نفى الأحكام الثلاثه أمّا الرجم، فلما ذكرناه. وأمّا إلحاق الولد بالرجل، فلعدم ولادته على فراشه والولد للفراش. وأمّا المهر؛ فلائنّ البكر بغىّ بالمطاوعه فلا مهر لها. وقد عرفت جوابه.

قائلی گفته است: زوجه آن مرد که با دختر باکره مساحقه کرده است باید رجم شود. دلیل این قول، روایت ضعیفه ای است که با روایات و اخبار صحیحه ای که می گویند مساحقه مطلقاً رجم ندارد، منافات دارد.

ابن ادريس، رجم و الحاق ولد به صاحب نطفه و وجوب پرداخت مهرالمثل به باکره را قبول ندارد.

اما رجم را قبول ندارد به همان دلیلی که ما بیان کردیم. و اما بچه ملحق به صاحب نطفه نیست، به جهت آن است که آن دختر باکره فراش او نیست (فراش عبارت است از زنی که در عقد شرعی مردی باشد و امکان الحاق ولد به آن مرد باشد).

این کلام این ادريس اشکال دارد؛ زیرا بچه از نطفه مرد موجود شده و فراش نبودن آن دختر باکره ضرری به الحاق نمی زند.

ص: ۱۹۹

۶۰ و اما عدم لزوم پرداخت مهرالمثل به نظر ابن ادریس برای آن است که دختر با طوع و رغبت، خود را تسلیم آن زن کرده است تا با وی مساحقه کند، لذا مهری ندارد (لا مَهْرَ لِيُعْي).
ص: ۲۰۰

جواب این حرف ابن ادریس قبلاً داده شده است؛ یعنی: قبلاً گفتیم: این دختر باکره که تن به مساحقه داده است با دختری که تن به زنا می دهد فرق دارد.

«والقياده»: «الجمع بين فاعلى الفاحشه» من الزنا واللواط والسحق «وتثبت بالإقرار مرتين من الكامل» بالبلوغ والعقل والحريه
«المختار» غير المكروه.

ولو أقرّ مرّه واحده عَزَّر «أو بشهاده شاهدين» ذكرين عدلين.

«والحدّ» للقياده «خمس وسبعون جلده، حرّاً كان» القائد «أو عبداً، مسلماً» كان «أو كافراً، رجلاً» كان «أو امرأه».

«وقيل» والقائل الشيخ: يضاف إلى جلده أن «يُحلق رأسه ويُشَهَّر» فى البلد «ويُنْفى» عنه إلى غيره من الأمصار من غير تحديد
لمدّه نفيه «بأول مرّه» لروايه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام ووافق المفيد على ذلك إلّا أنّه جعل النفى فى الثانيه.

«ولا جزّ على المرأه ولا شهره ولا نفى» للأصل، و منافاه النفى لما يجب مراعاته من ستر المرأه.

٦١ قياده (دلالى براى كار فحشا)

قياده آن است كه، زن يا مرد واسطه جمع شدن زن و مرد، يا زن و زن، و يا مرد و مرد شود تا آن دو با هم زنا يا مساحقه و يا
لواط انجام دهند.

راه اثبات قياده

قياده علاوه بر علم قاضى (كه در همه جا براى حاكم حجت است با دو بار اقرار و يا شهادت دو مرد عادل ثابت مى شود.

ص: ٢٠١

مقر (اقرار کننده) باید بالغ و عاقل و مختار باشد تا اقرارش پذیرفته شود؛ اقرار صبی و مجنون و کسی که از ترس جان و مال و یا ناموس اقرار کرده باشد، اعتبار ندارد.

توجه: اگر بالغ عاقل مختار یک بار اقرار کند، حدّ نمی خورد ولی تعزیر می شود.

حد قیاده

حد کسی که، قواد است (مرتکب قیاده شده است) ۷۵ تازیانه است حر باشد یا عید، مسلمان باشد یا کافر، مرد باشد یا زن فرقی نمی کند (یعنی: حدّ هر کدام از اینان همان هفتادوپنج تازیانه است).

«و قیل» والقائل الشیخ...:

شیخ طوسی گفته است: علاوه بر هفتادوپنج تازیانه باید سرش را بتراشند و او را در بین مردم بگردانند تا مردم وی را بشناسند و شهرت پیدا کند و همان مرتبه اول او را به شهر دیگر تبعید کنند دلیل او روایت عبدالله بن سنان از امام صادق علیه السلام است.

شیخ مفید نیز مثل شیخ طوسی < تبعید او را قبول کرده است ولی در مرتبه دوم نه در مرتبه اول.

توجه: حلق (سر تراشیدن) و مشهور ساختن و تبعید مربوط به مرد است نسبت به زن به همان ۷۵ تازیانه اکتفا می شود تراشیدن سر، مشهور ساختن و تبعید درباره او انجام نمی شود؛ زیرا اصل عدم وجوب آنهاست و تبعید با وجوب مستور بودن زن منافات دارد.

ص: ۲۰۲

«و لا كفاله فى حدّ» بأن يُكفل لمن ثبت عليه الحدّ إلى وقت متأخر عن وقت ثبوته «و لا تأخير فيه» بل يُستوفى متى ثبت، و من ثمّ حُدّ شهود الزنا قبل كمالهم فى مجلس الشهاده و إن كان الانتظار يوجب كمال العدد «إلّامع العذر» المانع من إقامته ذلك الوقت «أو توجه ضرر» به فتشعر الكفاله و التأخير إلى وقت قدره «و لا شفاعه فى إسقاطه» لأنّه حقّ لله أو مشترك.

ولا شفاعه فى إسقاط حقّ الله تعالى. قال النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم: «لا كفاله فى حدّ» وقال أمير المؤمنين عليه السلام: «لا يشفعنّ أحد فى حدّ» وقال عليه السلام: «ليس فى الحدود نظره ساعه».

هیچ حدی کفالت بردار نیست، یعنی: جایز نیست کسی کفالت کند که حاکم، اجراء حدّ کسی را که حدّ بر او ثابت شده است تا مدتی بعد تأخیر بیندازد و نیز هیچ حدی نباید تأخیر بیفتد؛ پس از آنکه موجب آن حدّ ثابت شد باید اجراء شود و تأخیر نیفتد. و لذا قبلاً گفتیم: اگر شهود بر زنا کامل نبودند حدّ قذف می خوردند و صبر نمی کنند تا تعداد آنان تکمیل شود. حدّ نباید تأخیر بیفتد مگر آنکه در تأخیر مصلحتی باشد که باید مراعات شود یعنی حاکم عذری دارد که نمی تواند حدّ را زود اجرا کند.

هیچ حدی شفاعت بردار نیست؛ زیرا یا حق الهی است مثل (حد زنا) و یا حدّ مشترک بین حق الهی و حق الناس است (مثل حدّ سرقت) و

ص: ۲۰۳

در حق الهی هیچ کس حق ندارد شفاعت کند؛ و اگر کسی شفاعت کند، پذیرفته نمی شود.

قال النبی صلی الله علیه و آله و سلم:

لا کفاله فی حدّ.

و قال علیه السلام:

لیس فی الحدود نظره ساعه.

(آری در مثل حدّ قذف که حقّ الناس است کفالت و شفاعت راه دارد).

ص: ۲۰۴

الفصل الثالث: في القذف

«وهو» الرمی بالزنا أو اللواط، مثل «قوله: زנית» بالفتح «أو لُطَّتْ أو أنت زان» أو لائط «وشبهه» من الألفاظ الدالّة على القذف «مع الصراحه والمعرفه» أى معرفه القاذف «بموضوع اللفظ بأى لغه كان» وإن لم يعرف المواجه معناه. ولو كان القائل جاهلاً بمدلوله، فإن عرف أنه يفيد فائده يكرهها المواجه عزراً، وإلا فلا.

۶۲ فصل سوم: در قذف

قذف یعنی: به کسی نسبت زنا یا لواط دادن؛ مثل اینکه به کسی بگوید: زَنَيْتَ (تو زنا کردی) یا بگوید: لُطَّتْ (تو لواط کردی) یا به او بگوید: انت زان، انت لائط (تو زانی هستی تو لواط کننده ای) و امثال این گونه عبارات که بر قذف دلالت دارد؛ به شرط آنکه لفظ صریح باشد (به صراحت و روشنی بر نسبت زنا با لواط دلالت داشته باشد). و به شرط آنکه گوینده عبارات مذکور، معنای آن را بداند؛ به هر زبانی که باشد، قذف محسوب می شود اگرچه مخاطب معنای آن را نشناسد.

بنابراین اگر کسی که به زبان عربی آشنایی دارد، به کسی که معنای لغت عربی را نمی شناسد خطاب کند و به عربی به او نسبت زنا بدهد، قذف است؛ مثلاً اگر عرب زبان به انگلیسی زبان بگوید: انت

ص: ۲۰۵

زان و مخاطب معنای آن را نفهمد و به خیال خودش کلام احترام آمیز به او گفته است، قذف محسوب می شود.

و اما اگر گوینده آن کلام، معنا را نداند و خطاب به دیگری آن را بگوید: قذف محسوب نمی شود و اگر به خیال خودش کلام خوبی است به او گفته است هیچ گونه عقوبتی ندارد، وقی اگر بداند عبارتی که گفت است (مثلاً انت زان) کلام خوبی نیست و توهین آمیز است، اما نمی داند بر نسبت دادن زنا دلالت می کند، در این صورت تعزیر می شود ولی حدّ قذف بر او جاری نمی شود.

ص: ۲۰۶

«أَوْ قَالَ لَوْلَدَهُ الَّذِي أَقْرَبَهُ: لَسْتَ وَلَدِي» أَوْ لَسْتَ لِأَبِيكَ، أَوْ زَنْتَ بِكَ أُمَّكَ. وَلَوْ لَمْ يَكُنْ قَدْ أَقْرَبَهُ لَكُنَّه لَاحِقٌ بِهِ شَرْعاً بَدُونَ الْإِقْرَارِ، فَكَذَلِكَ. لَكِنْ لَهُ دَفْعُ الْحَدِّ بِاللْعَانِ، بِخِلَافِ الْمُقَرَّرِ بِهِ فَإِنَّهُ لَا يَنْتَفِي مطلقاً.

اگر پدر به فرزند خود خطاب کند و بگوید: تو فرزند من نیستی، یا بگوید: زَنْتَ بِكَ أُمَّكَ مادرت تو را از زنا آورده است، با این کلام خود، به همسر خود (مادر آن فرزند) نسبت زنا داده است و او را قذف کرده است و مستحق حدّ قذف می شود.

اما گاهی می تواند حدّ قذف را با لعان از خود بردارد.

توضیح مطلب: اگر پدری فرزند خود را پس از تولد از خود نفی نکرده است؛ و او را قبول کرده است و یا رفتار و گفتار خود او را فرزند خود دانسته است (مثلاً برایش ولیمه تولد و ختان ترتیب داده است، برایش گوسفند عقیقه کرده است) اگر به چنین فرزند بگوید: مادرت تو را از زنا آورده است، مستحق حدّ قذف می شود مگر مقذوف (مادر آن فرزند) از حق خود بگذرد و او را عفو کند و یا مُسْتَقَطٌ دیگر حدّ را ساقط کند.

و اما اگر پدر، از بدو تولد فرزند (فرزندی که در فراش او از همسر دائمی او به دنیا آمده است) او را نپذیرفته، از همان روز ولادت نه تنها از تولد او خوشحال نیست بلکه افسرده و بدحال است، حتی

ص: ۲۰۷

جواب کسی که به او تبریک می دهد، با ناراحتی جوری سخن می گوید که آن بچه را از خود نمی داند؛ اگر پدر به چنین فرزندی بگوید: زَنْتِ بِكَ اُمَّكَ در اثر نسبت زنا دادن به همسر مستحق حدّ قذف می شود ولی می تواند با لعان حدّ را از دوش خود بردارد. (۱) و در اثر لعان بچه نیز از پدر نفی می شود. ولی قسم اول که فرزند خود را قبول کرده بود و بعد، او را از خود نفی کرد یا به مادرش نسبت ناروا داد، اصلاً از او نفی نمی شود و برای نفی او لعان مشروعیت ندارد.

ص: ۲۰۸

۱- (۱) شرح کتاب لعان را همراه با ظهار و ایلاء در کتابچه ای مستقل آماده چاپ است امیدوارم ان شاء الله به چاپ آن موفق شوم.

«ولو قال لآخر» غير ولده: «زنى بك أبوك أو يا بن الزانى حُيِّد للأب» خاصه؛ لأنه قذف له، دون المواجه؛ لأنه لم ينسب إليه فعلاً، لكن يعزِّر له - كما سيأتي - لتأذيه به. ولو قال: زنت بك امك أو يا بن الزانية حُدَّ للام.

«ولو قال: يا بن الزانين فلهما. ولو قال: وُلِدت من الزنا فالظاهر القذف للأبوين» لأنَّ تولده إنّما يتحقّق بهما وقد نسبه إلى الزنا، فيقوم بهما ويثبت الحدّ لهما، ولأنَّه الظاهر عرفاً. وفي مقابله الظاهر كونه قذفاً للام خاصه لاختصاصها بالولادة ظاهراً.

ويضعّف بأنَّ نسبه إليهما واحده، والاحتمال قائم فيهما بالشبهه، فلا يختصّ أحدهما به. وربما قيل بانتفائه لهما لقيام الاحتمال بالنسبه إلى كلّ واحد وهو دائر للحدّ؛ إذ هو شبهه. والأقوى الأوّل، إلّا أن يدعى الإكراه أو الشبهه في أحد الجانبين، فينتفى حدّه.

بحث پیشین راجع به این بود که پدر به فرزند خودش خطاب کند و به مادر آن بچه (یعنی همسر خود) نسبت زنا بدهد حکمش را دانستیم.

اکنون می خواهیم بدانیم: اگر به غیر فرزند خود خطاب کند و به او بگوید: یا بن الزانی (ای فرزند مردی که تو را از راه زنا آورده است) در این صورت: به پدر آن بچه نسبت زنا داده است و مستحق حدّ قذف است و به مخاطب فحش و ناسزا داده است و مستحق تعزیر است و اگر به او خطاب کند و بگوید: یا بن الزانیه (ای پسر زنی که زنا کرده

است) به جهت آنکه مادر آن بچه را قذف کرده است، مستحق حدّ قذف است و به جهت آنکه به مخاطب ناسزا گفته است مستحق تعزیر است

و اگر به او خطاب کند و بگوید: یابن الزانین (ای پسر مرد و زن زناکار) در این صورت به پدر و مادر او نسبت زنا داده است و مستحق دو حدّ قذف می شود و به مخاطب هم ناسزا گفته است و مستحق تعزیر است.

و اگر به او بگوید: *وُلِدْتَ مِنَ الزَّانَا* (تو از زنا تولد یافته ای) در این صورت سه نظریه است:

۱ - عبارت فوق ظهور دارد که به پدر و مادرش هر دو نسبت زنا داده است؛ زیرا تولد او از هر دوی آن ها می باشد وقتی این تولد را به زنا نسبت داد پس زنا را به هر دو نسبت داده است و مستحق دو حدّ قذف می شود، عرفا نیز به همین معنا ظهور دارد.

۲ - در مقابل معنای فوق که ظهور کلام اقتضا می کرد، نظریه دیگر این است که کلام مذکور، نسبت زنا به مادر آن فرزند است زیرا مادر او را زائیده است و قاذف در کلام خود تولد او را به زنا نسبت داده است.

ص: ۲۱۰

شهید رحمه الله این نظریه را تضعیف می کند و می فرماید: نسبت تولد فرزند به پدر و مادر هر دو مساوی است و اگر بگویید در پدر احتمال شبهه است می گوئیم در مادر هم این احتمال هست.

۳ - گفته شده است که کلام فوق نسبت زنا به هیچ کدام نیست، چون احتمال شبهه در هر کدام از آنان هست (و الحدود تدرأ بالشبهات).

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و الاقوی الاول؛ قوی ترین قول، قول اول است؛ یعنی: به هر دو نسبت زنا داده است و مستحق دو حدّ می شود، مگر اینکه قاذف خودش در یکی از آن دو (پدر و مادر) ادعای اکراه یا شبهه کند و حدّ از جانب او را از خود بردارد.

ص: ۲۱۱

«ومن نسب الزنا إلى غير المواجه» كالأمثله السابقه «فالحَدَّ للمنسوب إليه، ويعزَّر للمواجه إن تضمَّن شتمه وأذاه» كما هو الظاهر في الجميع.

قاذف، گاهی به خود مخاطب، نسبت زنا می دهد و به او می گوید: تو زانی هستی و گاهی به مخاطب خطاب می کند ولی زنا را به یکی از بستگانش نسبت می دهد، مثلاً می گوید: خواهرت یا مادرت یا دخترت زنا کرده است در این صورت چون به مخاطب نسبت زنا نداده است برای او مستحق حدّ قذف نمی شود ولی نسبت به آن کسی که مخاطب نبوده است و به او زنا را نسبت داده است (مثلاً: خواهر، مادر، دختر) مستحق حدّ قذف می شود.

در مثالهای فوق نسبت به مخاطب نیز تعزیر می شود چون به او دشنام داده است و موجب اذیت او شده است.

ص: ۲۱۲

«ولو قال لامرأه: زنيْتُ بكِ احتُمل الإكراه، فلا يكون قذفاً» لها؛ لأنَّ المكره غيرُ زانٍ. ومجرّد الاحتمال كافٍ في سقوط الحدِّ، سواء ادّعاه القاذف أم لا؛ لأنّه شبهه يدرأ بها الحدّ.

«ولا- يثبت الزنا في حقّه إلّا بالإقرار أربع» مرّات كما سبق. ويحتمل كونه قذفاً؛ لدلاله الظاهر عليه، ولأنّ الزنا فعل واحد يقع بين اثنين، ونسبه أحدهما إليه بالفاعليّه والآخر بالمفعوليّه. وفيه: أنّ اختلاف النسبه يوجب التغاير، والمتحقّق منه كونه هو الزانى. والأقوى أنّه قذف لها؛ لما ذكر، ولروايه محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام.

«والديوث والكشخان والقرنان قد تفيد القذف في عرف القائل فيجب «الحدّ للمنسوب إليه» مدلولُ هذه الألفاظ من الأفعال، وهو أنّه قواد على زوجته أو غيرها من أرحامه «وإن لم تفد» ذلك في عرفه نظراً إلى أنّها لغة غير موضوعه لذلك ولم يستعملها أهل العرف فيه «وأفادت شتماً» لا يبلغ حدّ النسبه إلى ما يوجب الحدّ «عزّراً» القائل كما في كلّ شاتم بمحرّم.

والديوث: الذى لا غيره له، قاله الجوهري وقيل: الذى يُدخِل الرجال على امرأته. قال تغلب: والقرنان والكشخان: لم أرهما فى كلام العرب، ومعناه عند العامّة مثل معنى الديوث أو قريب منه.

وقيل: القرنان: من يُدخِل على بناته، والكشخان: من يُدخِل على أخواته.

شهيد اول رحمه الله مى فرمايد: اگر مردى به زنى خطاب كند و بگويد: من با تو زنا كردم، چون احتمال دارد، زن مكره بوده است، و مكره

ص: ۲۱۳

زانی نیست، کلام آن مرد نسبت به آن زن قذف حساب نمی شود. و صرف احتمال، شبهه می شود و «الحدود تدرأ بالشبهات».

ولایثب الزنا فی حقه...:

یعنی: با آن کلامی که مرد گفته است زناى خودش نیز ثابت نمی شود مگر آنکه چهار بار اقرار کند.

شاهد ثانی رحمه الله می فرماید: احتمال دارد کلام آن مرد نسبت به آن زن قذف باشد چون ظاهر کلام بر قذف دلالت می کند؛ و نیز زنا، بین مرد و زن یک عمل است که نسبت یکی از آن دو به آن عمل واحد، به عنوان فاعلیت، و نسبت دیگری به آن به عنوان مفعولیت است.

بعد می فرماید: احتمال مذکور اشکال دارد زیرا اگرچه زنا یک عمل است اما به اعتبار اختلاف نسبت ها تغایر می یابد؛ یکی از آن دو (یعنی مرد) نسبت فاعلیت و دیگری نسبت مفعولیت پیدا می کند.

البته آنچه تحقق یافته است زناى مرد است و اقوا این است که کلام مذکور نسبت به زن، قذف است؛ به دو دلیل: یکی اینکه ظاهر کلام بر قذف دلالت دارد و دلیل دیگر، روایت محمد بن مسلم از امام باقر علیه السلام (۱) می باشد.

ص: ۲۱۴

۱- (۱) فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَةٍ يَا زَانِيَةُ أَنَا زَنَيْتُ بِكَ قَالَ عَلَيْهِ حَدٌّ وَاحِدٌ لِقَذْفِهِ إِيَّاهَا وَ أَمَّا قَوْلُهُ أَنَا زَنَيْتُ بِكَ فَلَا حَدَّ فِيهِ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ عَلَيَّ نَفْسِهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِالزَّانِي عِنْدَ الْإِمَامِ (حاشیه لمعه)

و الدیوث، و الکشخان و القرنان سه کلمه است که گاهی ممکن است در عرف قائل، گفتن آن‌ها مفید قذف باشد (یعنی با گفتن یکی از آن‌ها به یکی از بستگان مخاطب نسبت زنا داده است و گوینده آن مستحق حدّ قذف می‌شود).

و گاهی نیز ممکن است در عرف قایل مفید قذف نباشد (یعنی: نه لغه برای قذف وضع شده باشد و نه اینکه معنای عرفی آن قذف است یعنی عرف قایل هم در قذف استعمال نکرده است) ولی مفید شتم و دشنام است در این صورت حدّ نمی‌خورد بلکه تعزیر می‌شود، همان‌گونه که دشنام دهنده‌ای با هر دشنامی، تعزیر می‌شود؛

جوهری گفته است: دیوث به معنای «بی‌غیرت» است. و بعضی گفته‌اند: دیوث کسی است که زوجه خود را در اختیار دیگری قرار می‌دهد، تغلب گفته است: قرنان و کشخان را در کلام عرب ندیده‌ام؛ نزد عامه مردم به معنی دیوث یا معنایی نزدیک به معنای آن دارد.

و بعضی گفته‌اند: قرنان به کسی گویند که دختر خود را در اختیار دیگری قرار می‌دهد و کشخان به کسی گویند که خواهر خود را در اختیار دیگران قرار می‌دهد.

«ولو لم يعلم» القائل «فأندتها اصلاً» بأن لم يكن من أهل العرف بوضعها لشيء من ذلك، ولا اطلع على معناها لغه «فلا شيء» عليه «وكذا» القول في «كلّ قذف جرى على لسان من لا يعلم معناه» لعدم قصد شيء من القذف ولا الأذى وإن أفاد في عرف المقول له.

اگر گوینده این کلمات معنای آن‌ها را اصلاً نداند؛ مثلاً اهل عرفی نیست که آن الفاظ را برای آن معانی وضع کرده اند و بر معنای لغوی آن‌ها هم اطلاعی ندارد چنین کسی حدّ و تعزیر ندارد.

هرجای دیگر نیز اگر گوینده کلام، معنای آن را نداند و آن کلام موجب حدّ و تعزیر باشد چنین گوینده ای حدّ و تعزیر ندارد اگرچه مخاطب معنای آن را بداند و از شنیدن آن ناراحت شود.

ص: ۲۱۶

«والتأذى» أى قول ما يوجب أذى المقول له من الألفاظ الموجبه له مع العلم بكونها مؤذيه وليست موضوعه للقذف عرفاً ولا وضعاً «والتعريض» بالقذف دون التصريح به «يوجب التعزير» لأنه محرّم «لا الحدّ» لعدم القذف الصريح.

«مثل» قوله: «هو ولد حرام» هذا يصلح مثلاً للأمرين؛ لأنه يوجب الأذى وفيه تعريض بكونه ولد زنا لكنّه محتمل لغيره بأن يكون وُلد بفعل محرّم وإن كان من أبويه، بأن استولده حاله الحيض أو الإحرام عالماً. ومثله «لست بولد حلال» وقد يراد به عرفاً أنّه ليس بظاهر الأخلاق، ولا وفّى بالأمانات والوعود، ونحو ذلك، فهو أذى على كلّ حال. وقد يكون تعريضاً بالقذف.

«أو أنا لست بزاني» هذا مثال للتعريض بكون المقول له أو المبتّه عليه زانياً «ولا امّى زانية» تعريض بكون امّ المعرّض به زانية.

«أو يقول لزوجته: لم أجدك عذراء» أى بكراً، فإنّنه تعريض بكونها زنت قبل تزويجه وذهبت بكارتها به، مع احتمالها غيره بأن يكون ذهابها بالنزوه أو الحرقوص فلا يكون حراماً، فمن ثمّ كان تعريضاً. بل يمكن دخوله فيما يوجب التأذى مطلقاً.

وروى زراره عن أبى جعفر عليه السلام فى رجل قال لامرأته: لم أجدك عذراء، قال: «ليس عليه شىء؛ لأنّ العذره تذهب بغير جماع» وتحمل على أنّ المنفى الحدّ؛ لروايه أبى بصير عن الصادق عليه السلام أنّه قال: «يُضرب».

حکم تعریض و تأدی

گفتن هر کلامی که مخاطب را اذیت می کند موجب تعزیر است در صورتی که گوینده بداند که آن کلام در عرف مخاطب موجب اذیت مخاطب می شود ولی معنای قذف را نمی دهد (نه عرفاً و نه وضعاً).

تعریض نیز موجب تعزیر است، تعریض یعنی: صراحتاً قذف نمی کند ولی کنایه گویی می کند؛ و کنایه قذف را می رساند، حدّ ندارد ولی تعزیر دارد.

چند مثال برای تعریض

به کسی بگویند: حرامزاده، تو حلال زاده نیستی، یا با کسی که نزاع لفظی می کند به او می گویند: مادر من بد عمل نبوده است، یا به همسر خود می گویند: من تو را باکره نیافتم. هیچ کدام از این ها حدّ قذف ندارد ولی تعزیر دارد.

ص: ۲۱۸

«وكذا يعزَّر بكلِّ ما» أى قول «يكرهه المواجه» بل المنسوب إليه وإن لم يكن حاضراً؛ لأنَّ ضابط التعزير: فعل المحرّم، وهو غير مشروط بحضور المشتوم «مثل الفاسق وشارب الخمر، وهو مستتر» بفسقه وشربه، فلو كان متظاهراً بالفسق لم يكن له حرمه.

«وكذا الخنزير والكلب والحقير والوضيع» والكافر والمرتدّ، وكلّ كلمه تفيد الأذى عرفاً أو وضعاً مع علمه بها، فإنّها توجب التعزير «إلّا مع كون المخاطب مستحقاً للاستخفاف» به؛ لتظاهره بالفسق فيصحّ مواجهته بما تكون نسبتّه إليه حقّاً، لا بالكذب.

هرچه موجب ناراحتی دیگری می شود، اگر به خود او یا به یکی از افرادی که از بستگان اوست نسبت داده شود موجب تعزیر است، یعنی نسبت دهنده تعزیر می شود.

مثلاً: اگر کلماتی امثال: فاسق، شارب الخمر، رباخوار، دزد و... به مخاطب یا بستگان او نسبت داده شود موجب تعزیر است.

ضابطه و قاعده تعزیر این است که، گوینده و نسبت دهنده، کار حرامی انجام دهد (سخنی بگوید که ناسزا باشد و یا عملی را که موجب ناراحتی فرد می شود به او نسبت بدهد) فرقی نمی کند به شخص حاضر و مخاطب نسبت بدهد؛ مثلاً به زید خطاب کند و به او بگوید: تو دزدی، تو شراب خواری و یا تو فاسقی. در این صورت، زید

می تواند از حاکم تقاضا کند تا گوینده عبارات فوق را تعزیر کند و یا مثلاً به زید خطاب کند و بگوید: همسایه تو دزد است یا شارب الخمر است و یا فاسق است؛ در این صورت، همسایه زید که کارهای زشت مذکور به او نسبت داده شده است می تواند از حاکم تقاضا کند گوینده عبارت فوق را (نسبت دهنده) را تعزیر کند.

توجه:

۱ - نسبت دادن کار ناپسند به دیگری موجب تعزیر است چه در حضور او باشد و چه در غیاب او باشد.

۲ - اینکه گفتیم نسبت دادن کار ناپسند به دیگری موجب تعزیر است در صورتی است که آن شخص آن کار ناپسند را علناً انجام نداده باشد؛ بنابراین اگر کسی علناً شرب خمر می کند و خودش حرمت خود را حفظ نمی کند نسبت دادن آن کار به او تعزیر ندارد.

۳ - نسبت دادن هر چیزی که لغه یا عرفاً گفتن آن موجب اذیت طرف می شود (مثل خوک، سگ، حمار، میمون، خرس، پست فطرت، بدجنس، بخیل، کافر، مرتد و امثال این ها) موجب تعزیر می شود مگر اینکه منسوب الیه مستحق آن استخفاف و بی حرمتی باشد. خودش آن کار را علنی انجام می دهد و حرمت خود را ضایع کرده است، در این صورت

ص: ۲۲۰

اگر کسی همان کاری را که او علناً مرتکب می شود، به وی نسبت بدهد تعزیر ندارد.

توجه: البته نمی توان به دروغ کار دیگری که علناً انجام نداده است به وی نسبت داد (مثلاً کسی علناً ربا خواری می کند ولی علناً شرابخواری نمی کند شرابخواری را به او نسبت دارد).

ص: ۲۲۱

وهل يشترط مع ذلك جعله على طريق النهي فيشترط شروطه، أم يجوز الاستخفاف به مطلقاً؟ ظاهر النصّ والفتاوى الثانی. والأوّل أحوط.

در آنجایی که کسی کار بدی را علناً انجام می دهد و حرمت خود را حفظ نمی کند و گفتیم نسبت دادن آن کار بد به او تعزیر ندارد، آیا مشروط به آن است که: در طریق امر به معروف و نهی از منکر باشد یا به طور مطلق جایز است؟

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: ظاهر نص و فتوا این است که مشروط به شرایط امر به معروف و نهی از منکر نیست ولی احوط این است که شرایط امر به معروف مراعات شود؛ مثلاً: اگر نسبت دادن آن کار بد به او تأثیری ندارد، از نسبت دادن به او خودداری شود.

ص: ۲۲۲

«ويعتبر في القاذف» الذي يُحدّ «الكمال» بالبلوغ والعقل «فيعزّر الصبي» خاصّه «ويؤدّب المجنون» بما يراه الحاكم فيهما. والأدب في معنى التعزير كما سلف.

«وفي اشتراط الحرّيه في كمال الحدّ» فيحدّد العبد والأمه أربعين، أو عدم الاشتراط فيساويان الحرّ «قولان» أقواهما وأشهرهما الثاني، لعموم (وَ الَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُحْصَنَاتِ) ١ ولقول الصادق عليه السلام في حسنه الحلبي: «إذا قذف العبد الحرّ جلد ثمانين» (١) وغيرها من الأخبار.

والقول بالتنصيف على المملوك للشيخ في المبسوط لأصاله البراءة من الزائد، وقوله تعالى: (فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) ٣ ولروايه القاسم بن سليمان عنه عليه السلام (٢).

ويضعّف بأنّ الأصل قد عدل عنه للدليل. والمراد بالفاحشه: الزنا، كما نقله المفسّرون ويظهر من اقترانهنّ بالمحصنات. والروايه مع ضعف سندها (٣) وشدوذها لا تعارض الأخبار الكثيره بل الإجماع، على ما ذكره المصنّف وغيره.

٦٤ شرائط قاذف

قاذف در صورتی مستحق حدّ قذف می شود كه:

ص: ٢٢٣

-
- ١- (٢) الوسائل ١٨: ٤٣٥، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ٤.
 - ٢- (٤) الوسائل ١٨: ٤٣٧، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ١٥.
 - ٣- (٥) وضعفها بقاسم بن سليمان، راجع المسالك ١٣: ٤٥٧.

۱ - بالغ باشد، بر کودک، حدّ قذف جاری نمی گردد بلکه او را تعزیر می کنند

۲ - عاقل باشد، مجنون اگر در حال دیوانگی قذف کند تأدیب می شود.

توجه: تعزیر و تأدیب به یک معنا می باشند.

۳ - آیا در اجراء حدّ کامل بر قاذف، حرّیت شرط است یا شرط نیست؟ دو قول است:

یک قول این است که عبد اگر قذف کند ۴۰ تازیانه می خورد، و قول دیگر آن است فرقی بین حر و عبد نیست هر کدام باشند مستحق حدّ کامل می شوند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقوا و اشهر این است که حر و عبد (آزاد و برده) در این حدّ فرقی ندارند؛ به علت اینکه آیه شریفه که می فرماید: (وَ الَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُبْحَصِبَةَ نَاتٍ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءٍ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) (سوره نور آیه ۴) این آیه عام است، حر و عبد هر دو را می گیرد و حدّ آنان را هشتاد تازیانه تعیین می فرماید و نیز در حسنه حلبی آمده است که امام صادق علیه السلام فرمود:

إِذَا قَذَفَ الْعَبْدُ الْحُرَّ جُلِدَ ثَمَانِينَ وَ أَخْبَارٌ أُخْرَى نَزَّ هَمِينَ طَوْرَ دَلَالَتٍ مِی كُنْد.

شیخ طوسی در مبسوط قائل به تنصیف شده است؛ دلیل شیخ طوسی عبارت است از:

۱ - اصالة البرائه؛ یعنی: ۴۰ تازیانه برای عبد قاذف یقینی است و زیادتر از آن مشکوک است اصل برائت جاری می کنیم.

آیه شریفه می فرماید: (فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ)

یعنی: اگر کنیزان مرتکب فاحشه ای شدند، حد آنان نصف حد زنه‌های حرّه و آزاد است (قذف نیز فاحشه است و حد کنیز نصف حد حرّه است).

۲ - به روایت قاسم بن سلیمان استدلال کرده است.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: قول شیخ ضعیف است به جهت اینکه ادله او بر قول او دلالت ندارد.

یکی از ادله او اصل برائت بود، می دانیم با وجود دلیل اصل برائت حجت نیست و در آیه شریفه فاحشه به معنی زناست، در زنا حد مملوکه نصف حد حرّه است و شامل قذف نمی شود (مفسرین این گونه نقل کرده اند).

ص: ۲۲۵

شاهد بر اینکه مراد از فاحشه، زنا می باشد این است که با محصنات (۱) قرین شده است.

و اما روایت قاسم بن سلیمان علاوه بر ضعف سند و شاذ بودن آن نمی تواند با اخبار زیاد (دال بر تساوی حرّ و عبد) معارضه کند بلکه مصنف و غیر مصنف بر قول به تساوی حر و عبد ادعای اجماع کرده اند.

ص: ۲۲۶

۱- (۱) محصنات به معنای خرات است و برای اینکه فاحشه به معنی زنا باشد شاهد نمی باشد بعضی از محشین شرح لمعه گفته اند، شاید مراد از محصنات که شاهد حساب شده است محصناتی است که از (فاذا احصین) فهمیده می شود.

والعجب أن المصنّف في الشرح تعجّب من المحقّق والعلّامة حيث نقلّا فيها قولين ولم يرجّح أحدهما مع ظهور الترجيح. فإنّ القول بالأربعين نادر جدّاً، ثمّ تبعهم على ما تعجّب منه هنا.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: از جناب مصنف در شگفتم، که چگونه خودش در شرح ارشاد از محقق و علامه تعجب کرده است که: چرا در مسئله اشراط حریت در حدّ قذف (۸۰ تازیانه) قول به عدم اشراط را ترجیح نداده اند؟ و چرا گفته اند: فیه قولان با اینکه قول به عدم اشراط ترجیح دارد، و حدّ عبد مثل حر ۸۰ تازیانه است و قول به ۴۰ تازیانه شاذ است، با وجود اینکه از آنان تعجب کرده است که چرا قول به عدم اشراط را ترجیح نداده اند، خودش در لمعه از آنان متابعت کرده است و فرموده است: و فی اشراط الحرّیه فی کمال الحد قولان.

ص: ۲۲۷

«و» يشترط «فى المقذوف الإحصان» وهو يطلق على الترويح كما فى قوله تعالى: (وَ الْمُحْصِنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ) ١ و (مُحْصِنَاتٍ غَيْرِ مُسَافِحَاتٍ) ٢ .

وعلى الإسلام، ومنه قوله تعالى: (فَإِذَا أُحْصِنَ) ٣ قال ابن مسعود: «إحصانها إسلامها» (١).

وعلى الحرّية ومنه قوله تعالى: (وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصِنَاتِ) ٥ وقوله تعالى: (وَ الْمُحْصِنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَ الْمُحْصِنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ) ٦ .

وعلى اجتماع الامور الخمسه التى تبه عليها هنا بقوله: و «أعنى» بالإحصان هنا «البلوغ والعقل والحرّية والإسلام والعفة، فمن جمعت فيه» هذه الأوصاف الخمسه «وجب الحدّ بقذفه، وإلّا» تجتمع بأن فقدت جمع أو أحدّها، بأن قذف صبيّاً أو مجنوناً أو مملوكاً أو كافراً أو متظاهراً بالزنا، فالواجب «التعزير»

٦٥ شرايط مقذوف

يكي از شرايط مقذوف احصان است:

احصان به چند معنا آمده است:

ص: ٢٢٨

١- (٤) نقله عنه وعن غيره الطبرسى فى مجمع البيان ٢: ٣٤.

تزويع و ازدواج مثل آيه شريفه كه مي فرمايد: «وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ» و «مُحْصَنَاتٍ غَيْرِ مُسَافِحَاتٍ». محصنات يعني متزوجات.

به معنای اسلام مثل آیه شریفه: «فَإِذَا أُحْصِنَ» ابن مسعود در تفسیرش گفته است احصانها اسلامها.

۳- به معنای حریت و آزادی مثل آیه شریفه (وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ وَ النِّسَاءِ شَرِيفَهُ: وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ) محصنات یعنی زنان آزاد (حُرَّات).

۴- احصان در باب زنا كه موجب می شد مرد محصن یا زن محصنه اگر زنا کنند رجم شوند و شرایط هشت گانه آن را در باب زنا گفتیم و شرح دادیم.

۵- احصان در باب قذف كه از شرایط مقذوف است و این احصان پنج شرط دارد:

الف: بالغ باشد

ب: عاقل باشد

ج: حر باشد

د: مسلمان باشد

ه- دارای عفت و پاکدامنی باشد (متظاهر به زنا نباشد)

ص: ۲۲۹

هر کس دارای این صفات پنجگانه باشد، اگر کسی او را قذف کند مقذوف حق دارد حدّ قاذف را از حاکم طلب کند.

اگر مجموع این شرایط را نداشته باشد قاذف او حدّ نمی خورد بلکه تعزیر می شود بنابراین اگر شخصی کودکی را که بالغ نشده است، یا مجنون را، یا کافری را و یا مملوکی را قذف کند برای هیچ کدام حدّ نمی خورد (۸۰ تازیانه بر او جاری نمی شود) ولی تعزیر می شود و همچنین اگر متظاهر به زنا را قذف کند (به او نسبت زنا بدهد) تعزیر می شود.

ص: ۲۳۰

كذا أطلقه المصنّف والجماعه غيرَ فارقين بين المتظاهر بالزنا وغيره. ووجهه: عموم الأدلّه وقبح القذف مطلقاً؛ بخلاف مواجهه المتظاهر به بغيره من أنواع الأذى، كما مرّ.

در معنای این عبارت شهید ثانی رحمه الله آنچه به نظرم می رسد این است که شهید ثانی رحمه الله می فرماید:

مصنّف به طور مطلق فرمود: و الا- فالواجب التعزير؛ یعنی اگر مقذوف بالغ نبود، یا عاقل نبود یا مسلمان نبود یا حر نبود و یا متظاهر به زنا بود قاذف تعزیر می شود (یعنی فرقی بین متظاهر به زنا و بین دیوانه و بین عبد و بین کافر و بین کودک نیست قذف هر یک از آنان تعزیر دارد)

اگر اطلاق عبارت مصنّف این گونه نتیجه بدهد با حرف قبل منافات پیدا می کند که فرمود: متظاهر به گناه خودش حرمت خود را از بین برده و هتک کرده است و نسبت دادن فاسق به او نیز تعزیر ندارد.

شاید وجه اینکه در نسبت زنا به متظاهر به زنا تعزیر ثابت می شود ولی در نسبت سایر گناهان به متظاهر به آن گناه تعزیر ثابت نمی شود، وجه آن این باشد که نسبت زنا دادن به هر کسی باشد کار زشتی است و باید از آن اجتناب کرد، حتی به متظاهر به زنا هم نباید نسبت داد ولی می توان به او فاسق و بدکار و گناهکار و امثال آن نسبت داد.

وتردّد المصنّف في بعض تحقیقاته في التعزیر بقذف المتظاهر به ويظهر منه الميل إلى عدمه محتجاً بإباحته، استناداً إلى رواية البرقي عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمه له ولا غيبه» وفي مرفوع محمد بن بزيع: «من تمام العباده الوقيعه في أهل الريب» ولو قيل بهذا لكان حسناً.

مصنف که در اینجا فرمود: نسبت زنا به متظاهر به زنا هم تعزیر دارد؛ در بعضی تحقیقات خود در این حکم تردید کرده است، و از کلامش برمی آید که متمایل به آن است بگوید: تعزیر ندارد و دلیلش این است که نسبت دادن زنا به چنین شخصی مباح است زیرا در روایت برقی از امام صادق علیه السلام آمده است:

إِذَا جَاهَرَ الْفَاسِقُ بِفِسْقِهِ فَلَا حُرْمَةَ لَهُ وَلَا غَيْبَهُ. و در مرفوعه محمد بن بزيع آمده است:

مَنْ تَمَامَ الْعِبَادَةِ الْوَقِيعَةَ فِي أَهْلِ الرَّيْبِ. یعنی: تکمیل و تتمیم عبادت این است که نسبت به اهل ريب (کسانی که در مسلمانان شبهه و شک ایجاد می کنند) بدگویی کنند تا او را از اعتبار بیندازند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اگر چنین گفته شود نظریه خوبی است.

ص: ۲۳۲

«ولو قال لكافر امه مسلمه: يا بن الزانيه، فالحدّ لها» لاستجماعها لشرائط وجوبه، دون المواجهه.

«فلو» ماتت أو كانت ميتة و «ورثها الكافر فلا حدّ»؛ لأنّ المسلم لا يُحدّ للكافر بالأصالة، فكذا بالإرث.

ويتصوّر إرث الكافر للمسلم على تقدير موت المسلم مرتدّاً عند الصدوق وبعض الأصحاب أمّا عند المصنّف فغير واضح، وقد فرض المسأله كذلك في القواعد لكن بعباره أقبل من هذه للتأويل.

اگر کسی به کافری که مادرش مسلمان است (و سایر شرایط احصان را دارد) بگوید: یا بن الزانیه چون به مادر او نسبت زنا داده است، مادر آن کافر حق دارد از حاکم شرع برای قاذف تقاضای حدّ کند.

حال اگر مادر بمیرد و فرزند او که کافر است وارث او باشد نمی تواند حدّ را ارث ببرد یعنی: مسلمان برای کافر حدّ نمی خورد چه اصاله باشد و چه به ارث بردن باشد.

توجه: چگونه تصور می شود که کافر از مسلمان ارث ببرد؟ صدوق و بعضی از اصحاب معتقد شده اند که اگر آن مسلمان مرتد شود و بمیرد کافر از او ارث می برد اما نزد مصنف که این را قبول ندارد مسئله روشن نیست.

ص: ۲۳۳

این مسئله در قواعد همنیگونه مطرح شده است، البته با عبارتی که بیش از این عبارت قابلیت تأویل را دارد.

ص: ۲۳۴

«ولو تقاذف المحصنان» بما يوجب الحدّ «عزراً» ولا حدّ على أحدهما؛ لصحيحه أبي ولّاد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه، فقال: يدرأ عنهما الحدّ، وعزّرها».

حکم تقاذف

هر گاه دو نفر همدیگر را قذف کردند (عملی به یکدیگر نسبت دادند که موجب حدّ است، مثلاً زید به عمرو گفت: تو زانی هستی عمرو نیز به زید گفت: تو زانی هستی).

هیچ کدام حدّ نمی خورند بلکه هر دو تعزیر می شوند.

دلیل این حکم، صحیحه ابی ولاد از امام صادق علیه السلام است؛ آن حضرت (طبق نقل این روایت) فرمود:

أَتَى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِرَجُلَيْنِ قَذَفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ فِي بَدَنِهِ فَدَرَأَ عَنْهُمَا الْحَدَّ وَ عَزَّرَهُمَا. مقصود از عبارت «فی بدنه» یعنی: به یک دیگر گفتند: تو خود زنا کردی نه اینکه گفته باشند: خواهرت زنا کرده است.

ص: ۲۳۵

«ولو تعدد المقذوف تعدد الحد، سواء اتحد القاذف أو تعدد» لأن كل واحد سبب تام في وجوب الحد فيتعدّد المسبب.

«نعم، لو قذف الواحد «جماعه بلفظ واحد» بأن قال: أنتم زناه، ونحوه «واجتمعوا في المطالبه» له بالحد «فحدّ واحد، وإن افترقوا» في المطالبه «فلكلّ واحد حدّ» لصحيحه جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل افتري على قوم جماعه قال: «إن أتوا به مجتمعين ضرب حدّاً واحداً، وإن أتوا به متفرّقين ضرب لكلّ واحد منهم حدّاً».

وإنما حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد مع أنّه أعمّ جمعاً بينه وبين صحيحه الحسن العطار عنه عليه السلام في رجل قذف قوماً جميعاً قال عليه السلام: «بكلمه واحده؟ قلت: نعم، قال: يُضرب حدّاً واحداً، فإن فرّق بينهم في القذف ضرب لكلّ واحد منهم حدّاً» بحمل الاولى على ما لو كان القذف بلفظ واحد، والثانية على ما لو جاؤوا به مجتمعين.

۶۶ حکم تعدد مقذوف

اگر فردی مثلاً زید به جمعی تک تک نسبت زنا بدهد (او را قذف کند)؛ یعنی: به هر یک از آن ها خطاب کند و بگوید: انت زان، قاذف برای هر یک از قذف ها حدّ می خورد همان گونه که اگر تعدادی از افراد به افرادی تک تک نسبت زنا داده باشند قاذف برای هر قذف، حدّ می خورد چون هر قذف سبب تامی بر حدّ است.

ص: ۲۳۶

نعم لو قذف...:

هر گاه شخصی به جمعیتی خطاب کند و با یک کلمه به آنان نسبت زنا بدهد؛ مثلاً بگوید: انتم زناه (شما زانی هستید) اگر آن جمعیت همگی با هم نزد حاکم شرع آمدند و تقاضای حدّ قذف برای قاذف کردند، بیش از یک حدّ بر قاذف جاری نمی شود (فقط ۸۰ تازیانه برای همه آنان بر او زده می شود).

اما اگر هر کدام از آن جمعیت جدا جدا آمدند و تقاضای حدّ قذف کردند برای هر یک از آنان ۸۰ تازیانه بر قاذف زده می شود.

دلیل این حکم صحیحه جمیل از امام صادق علیه السلام است، فی رجل افتری علی قوم جماعه فقال:

إِنْ أَتَوْا بِهِ مُجْتَمِعِينَ ضُرِبَ حَدًّا وَاحِدًا وَإِنْ أَتَوْا بِهِ مُتَفَرِّقِينَ ضُرِبَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حَدًّا.

ملاحظه می کنید در این روایت قید «بکلمه واحده» ندارد لذا چون اطلاق دارد شامل «کلمه واحده» و «کلمات متفرقه» هر دو می شود، چرا مصنف آن را مقید کرد و فرمود: اگر به کلمه واحده باشد.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: علت اینکه مصنف به کلمه واحده (لفظ واحد) مقید کرد برای این است که بین این روایت جمیل و روایت (صحیحه حسن عطار) جمع کند.

روایت صحیحه حسن عطار چنین می گوید:

ص: ۲۳۷

فِي رَجُلٍ قَذَفَ قَوْمًا جَمِيعًا، فَقَالَ: بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ؟ قُلْتُ: نَعَمْ. قَالَ: يُضْرَبُ حَدًّا وَاحِدًا وَإِنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمْ فِي الْقَذْفِ ضُرِبَ لِكُلِّ رَجُلٍ مِنْهُمْ حَدًّا.

در این روایت قذف جماعت مقید شده است به اینکه اگر به یک کلمه باشد، یک حد جاری می شود ولی از این جهت که همگی با هم بیایند و مطالبه کنند، یا متفرقا بیایند مطلق است.

روایت جمیل که از جهت (لفظ واحد و متعدد) مطلق بود اطلاقش را به قرینه روایت حسن عطار به کلمه واحده، مقید می کنیم و لذا گفتیم اگر به کلمه واحده باشد دو صورت دارد یا با هم می آیند مطالبه می کنند، یک حد است و یا متفرقا می آیند، برای هر کدام حد جاری می شود.

و روایت حسن عطار که در فرض «کلمه واحده» به طور مطلق می گوید: یک حد جاری می شود (چه با هم بیایند و چه متفرقا) به قرینه روایت جمیل به صورتی مقید می کنیم که با هم بیایند و مطالبه کنند.

وابن الجنید رحمه الله عکس، فجعل القذف بلفظ واحد موجباً للاتحاد الحَدّ مطلقاً، و بلفظٍ متعدّدٍ موجباً للاتحاد إن جاؤوا مجتمعين، وللتعدّد إن جاؤوا متفرّقين ونفى عنه فی المختلف البأس محتجّاً بدلاله الخبر الأوّل علیه، وهو أوضح طریقاً.

وفیه نظر؛ لأنّ تفصیل الأوّل شامل للقذف المتّحد والمتعدّد، فالعمل به یوجب التفصیل فیهما.

والظاهر أنّ قوله فیهِ: «جماعه» صفه للقوم؛ لأنّه أقرب وأنسب بالجماعه، لا للقذف. وإنّما یتّجه قوله لو جعل صفه للقذف المدلول علیه بالفعل، وارید بالجماعه القذف المتعدّد. وهو بعید جدّاً.

ابن جنید بر عکس عمل کرده است؛ او گفته است: اگر جماعتی را قذف کند با کلمات متفرقه (نه با یک کلمه)؛ مثلاً به هر کدامشان گفته است: تو زانی هستی، در این فرض اگر با هم بیایند یک حدّ دارد و اگر متفرقا بیایند و مطالبه کنند برای هر کدام یک حدّ ثابت می شود.

و اگر با یک کلمه به آنان نسبت زنا بدهد (مثلاً بگوید: انتم زناه) در این صورت برای همه آنان یک حدّ بر او جاری می شود چه با هم بیایند و مطالبه کنند و چه اینکه متفرقا بیایند و مطالبه کنند.

علامه در مختلف جمع ابن جنید را رد نکرده است و گفته است: بأسی و اشکالی ندارد. و به خبر جمیل احتجاج کرده است؛ چون طریق

خبر اول واضح تر است (در خبر دوم بنا بر نقل حاشیه لمعه از مسالك راوی مشترك بين ثقه و غير ثقه دارد).

وفيه نظر...:

شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: احتجاج علامه و قول ابن جنید اشکال دارد، زیرا تفصیلی که در روایت اول آمده است مربوط به مطلق قذف است (چه به لفظ واحد باشد و چه با الفاظ متعدد) اگر به آن روایت عمل می کنید باید در هر دو فرض تفصیل بدهید؛ و اگر خیال می کنید لفظ «جماعه» که در روایت آمده است قید برای افتراء است و معنای آن این است که: قذف، متعدد است (یعنی: افتراء متعدد) این خیال باطل است؛ زیرا جماعه صفت قوم است پشت سر قوم آمده و به آن نزدیک تر است و جماعه به معنی متعدد مناسب نیست و جدا بعید است.

ص: ۲۴۰

«وكذا الكلام في التعزير» فَيُعزَّر قاذف الجماعة بما يوجب بلفظٍ متعدِّدٍ متعدِّداً مطلقاً، وبمُتَّحِدٍ إن جاؤوا به متفرِّقين، ومُتَّحِداً إن جاؤوا به مجتمعين،

ولا نصَّ فيه على الخصوص، ومن ثمَّ أنكره ابن إدريس وأوجب التعزير لكلِّ واحد مطلقاً محتجاً بأنَّه قياس ونحن نقول بموجبه، إلَّا أنَّه قياس مقبول؛ لأنَّ تداخل الأقوى يوجب تداخل الأضعف بطريق أولى. ومع ذلك فقول ابن إدريس لا بأس به.

تعزير نیز مانند حدّ است به این معنا اگر جماعتی را قذف کند به جوری که موجب حدّ نیست بلکه موجب تعزیر است؛ اگر با کلام واحد بود (مثلاً به گروهی از مردان خطاب کند و بگوید: انتم فساق)، اگر همه گروه با هم نزد قاضی آمدند و مطالبه تعزیر کردند یک مرتبه تعزیر می شود (هرچه حاکم صلاح بداند).

ولی اگر تک تک آمدند و مطالبه کردند برای هر کدام جداگانه تعزیر می شود.

و اگر با کلام واحد نباشد بلکه به هر کدامشان جدا جدا نسبتی بدهد که موجب تعزیر است؛ مثلاً به هر کدامشان گفته است: ائت کافرّ در این صورت چه با هم بیایند و مطالبه تعزیر کنند یا جداگانه مطالبه کنند، برای هر کدام تعزیر می شود.

ص: ۲۴۱

درباره قذف جماعت به جوری که موجب حدّ است روایت جمیل و حسن عطار را ذکر کردیم ولی درباره قذف موجب تعزیر نص به خصوصی نداریم: و لذا ابن ادریس گفته است اگر قذف موجب تعزیر را هم به قذف موجب حدّ ملحق کنیم قیاس است.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: ما موجب حرف ابن ادریس را می پذیریم؛ یعنی: می پذیریم که قیاس است ولی قیاس اولویت است و اشکال ندارد؛ به این معنا: وقتی حدّ که سخت تر و مهم تر است حکم مذکور را داشته باشد تعزیر که سبک تر از آن است نیز همان حکم را دارد.

شهید ثانی رحمه الله در آخر بحث می فرماید: و مع ذلك فقول ابن ادریس لا بأس به.

شاید از این جهت این فرمایش را فرموده است، که قیاس مذکور قیاس اولویت نیست احتمال دارد در موجب تعزیر چون سبکتر از حدّ است برای هر کدام جداگانه تعزیر شود اگرچه به کلمه واحده باشد و همه با هم بیایند و مطالبه تعزیر کنند.

وَبَقِيَ فِي هَذَا الْفَصْلِ «مَسَائِل»:

«حَدَّ الْقَذْفِ ثَمَانُونَ جَلْدَةً» إجماعاً، ولقوله تعالى: (وَ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ) إلى قوله: (فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) ١ ولا فرق في القاذف بين الحرِّ والعبد على أصحِّ القولين ومن ثمَّ أطلق.

ويُجلد القاذف «بشابه» المعتاده ولا يجزّد كما يجزّد الزاني، ولا يُضرب ضرباً شديداً، بل حدّاً «متوسطاً» دون ضرب الزنا «ويُشهر» القاذف «ليُجتنب شهادته».

٦٧ حدّ قذف

حد قذف هشتاد تازیانه است؛ دلیل آن علاوه بر اجماع، آیه شریفه ذیل است: (وَ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعِهِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَ لَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَ أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) نور ٤

در این آیه صراحتاً می فرماید حدّ قاذف هشتاد تازیانه است

توجه: علی اصح القولین فرقی بین حر و عبد (و نیز زن و مرد) نیست یعنی حدّ هر کدام از آنان هشتاد تازیانه است.

ويجلد القاذف....:

در باب زنا گفتیم: مرد زانی را در حالی که برهنه باشد (فقط ساتر عورت داشته باشد) تازیانه می زنند و شدید می زنند.

ص: ٢٤٣

اما قاذف را برهنه نمی کنند بلکه در حالی که لباس بر تن دارد او را حدّ می زنند و شدیداً نمی زنند بلکه ضرب متوسط (نه خیلی آهسته و نه خیلی شدید) می زنند.

ویشهر...:

علاوه بر آنکه او را هشتاد تازیانه می زنند، او (مرد قاذف) را بین مردم می گردانند تا مشهور شود و مردم مواظب باشند شهادت او را قبول نکنند.

ص: ۲۴۴

«ويثبت» القذف «بشهادة عدلين» ذكرين، لا- بشهادة النساء منفردات ولا- منضمات وإن كثرن «والإقرار مرتين من مكلف حرّ مختار» فلا عبره بإقرار الصبيّ والمجنون، والمملوك مطلقاً والمكره عليه. ولو انتفت البينه والإقرار فلا حدّ. ولا يمين على المنكر.

«وكذا ما يوجب التعزير» لا يثبت إلّا بشاهدين ذكرين عدلين، أو الإقرار من المكلف الحرّ المختار. و مقتضى العبارة اعتباره مرتين مطلقاً، وكذا أطلق غيره مع أنّه تقدّم حكمه بتعزير المقرّ باللواط دون الأربع الشامل للمرّه. إلّا أن يحمل ذلك على المرتين فصاعداً. و في الشرائع نسب اعتبار الإقرار به مرتين إلى قولٍ مشعراً بتمريضه. ولم نقف على مستند هذا القول.

٦٨ راه اثبات قذف

قذف بايد نزد قاضی ثابت شود تا او شرعاً مجوز اجراء حدّ را داشته باشد، راه ثابت شدن آن علاوه بر علم قاضی که در همه جا حجت است یکی از دو راه ذیل است:

١ - دو نفر شاهد عادل مرد شهادت بدهند که فلان شخص نسبت زنا به زيد (مثلاً) داده است شهادت زن در این باره پذیرفته نیست حتی شهادت یک مرد به ضمیمه شهادت دو زن نیز پذیرفته نیست.

٢ - خود قاذف نزد قاضی اقرار کند مرتکب قذف شده است و شرایط اقرار را هم داشته باشد؛ یعنی: بالغ باشد، عاقل باشد،

ص: ٢٤٥

حر باشد، مختار باشد. اقرار کودک نابالغ و یا بالغ مجنون پذیرفته نیست و اقرار مملوک نیز پذیرفته نیست مگر آنکه مولایش او را تصدیق کند.

توجه: اگر بینه بر قذف اقامه نشود و خود متهم نیز اقرار نکند او را رها می کنند و لازم نیست قسم بخورد که مرتکب قذف نشده است.

و کذا ما یوجب التعزیر...:

یعنی موجب تعزیر نیز یا با شهادت دو شاهد عادل مرد ثابت می شود و یا با دو مرتبه اقرار همان گونه که در موجب حدّ گفتیم.

و مقتضی العبارة...:

شاهد ثانی رحمه الله می فرماید: مقتضای اطلاق عبارت مصنف این است در هر موجب تعزیری دو مرتبه اقرار لازم است تا ثابت شود؛ و حال آنکه در باب زنا و لواط مصنف فرمود اگر کمتر از چهار بار اقرار کند تعزیر می شود، و کمتر از چهار مرتبه شامل یک مرتبه اقرار هم می شود؛ مگر اینکه گفته شود: در آنجا نیز مراد از «دون الاربع» دو مرتبه و سه مرتبه بوده است نه یک مرتبه.

وفی الشرایع...:

محقق در شرایع، قول به اینکه موجب تعزیر با دو مرتبه اقرار ثابت می شود به «قول» نسبت داده است، این نسبت دادن به قول دیگری مشعر به این است که این قول نزد خود محقق اشکال دارد، (شاهد ثانی رحمه الله می فرماید) ما مستند این قول را نیافتیم.

ص: ۲۴۶

«و هو» أى حدّ القذف «موروث» لكلّ من يرث المال - من ذكر وانثى - لو مات المقذوف قبل استيفائه والعفو عنه «إلّالزوج والزوجه».

«وإذا كان الوارث جماعة» فلكلّ واحد منهم المطالبه به، فإن اتفقوا على استيفائه فلهم حدّ واحد، وإن تفرّقوا فى المطالبه - ولو عفا بعضهم - «لم يسقط» شىء منه «بعفو البعض» بل للباقيين استيفاؤه كاملاً على المشهور.

«ويجوز العفو» من المستحقّ الواحد والمتعدّد «بعد الثبوت، كما يجوز قبله». ولا اعتراض للحاكم؛ لأنّه حقّ آدمى تتوقّف إقامته على مطالبته ويسقط بعفوه. ولا فرق فى ذلك بين قذف الزوج لزوجته وغيره، خلافاً للصدوق حيث حتمّ عليها استيفاءه وهو شاذّ.

۶۹ حدّ قذف از حقوقى است كه وارث، آن را ارث مى برد؛ اگر مردى يا زنى را قذف كردند و او در زمان حيات خود، استيفاء حدّ نكرد (يعنى با درخواست مقذوف، بر قاذف حدّ جارى نشد و نیز مقذوف، قاذف را نبخشيد) چنانچه مقذوف بميرد، وراث او اين حدّ را به ارث مى برند.

توضیح مطلب:

زوج و زوجه حدّ را ارث نمى برند. وراث ديگر طبق مراتب ارث همگى يك حدّ را ارث مى برند: اگر همگى اتفاق كردند كه حدّ را جارى كنند با درخواست همه آنان حدّ جارى مى شود حتى اگر تك

ص: ۲۴۷

تک بیایند مطالبه کنند حق ندارند بیش از یک حد جاری کنند و اگر همه آنان حد را بر قاذف ببخشند حد ساقط می شود.

و اگر بعضی از آنان ببخشند و بعضی نبخشند آن کسی که نبخشیده است می تواند حد را به طور کامل بر قاذف جاری کند حتی اگر یکی از وراث باشد که نبخشیده باشد (علی المشهور).

کسی که مستحق اجراء حد قذف است (یک نفر باشد یا چند نفر) می تواند قاذف را ببخشد؛ خواه قبل از ثبوت حد یا بعد از ثبوت حد باشد.

و اگر مستحق آن را ببخشد، حاکم حق ندارد اعتراض کند که چرا قاذف را بخشیده است.

توجه: زوج و زوجه هم اگر هر کدامشان قاذف دیگری شد مقذوف می تواند قاذف را ببخشد؛ البته صدوق گفته است: اگر شوهر، زوجه خود را قذف کند، زوجه حق ندارد شوهر را ببخشد و باید استیفاء حد کند و از حاکم درخواست کند شوهرش را حد بزند این قول صدوق شاذ است.

«وَيُقْتَل» القاذف «في الرابعه لو تكرر الحد ثلاثاً» على المشهور خلافاً لابن إدريس حيث حكم بقتله في الثالثه كغيره من أصحاب الكبائر، وقد تقدّم الكلام فيه ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده هنا.

«و لو تكرر القذف» لواحد «قبل الحد فواحد» ولو تعدد المقذوف تعدد الحد مطلقاً إلامع اتحاد الصيغه، كما مرّ.

شهيد اول رحمه الله می فرماید: اگر قاذف سه دفعه برای ارتکاب قذف حدّ بخورد دفعه چهارم که مرتکب قذف شد حاکم حکم قتل او را صادر می کند (یعنی حدّ او در دفعه چهارم پس از سه مرتبه حدّ خوردن) قتل است.

ابن ادريس فرموده است: دفعه سوم حدّ او قتل است همان گونه که قبلاً روایت یونس را نقل کردیم و درباره اش مطالبی گفته شد مضمون روایت این بود که اصحاب کبائر دوبار که حدّ خوردند دفعه سوم اگر مرتکب آن گناه شدند کشته می شوند.

قول ابن ادريس بر خلاف قول مشهور است (احتیاط در دماء نیز ایجاب می کند در دفعه چهارم کشته شود نه دفعه سوم).

توجه: اگر قاذف گناه قذف را نسبت به یک نفر چندین بار مرتکب شده است ولی هنوز حدّ بر او جاری نشده است پس از آنکه نزد حاکم ثابت شد برای همه آن چند مرتبه قذف، یک حدّ بر او

جاری می شود (سایر گناهان نیز همینگونه است که اگر شخصی چند مرتبه مرتکب شود برای همه دفعات یک حدّ بر او جاری می شود) و اگر مقذوف افراد متعدد باشند که در این صورت باید دید با یک لفظ بوده است یا با الفاظ متعدد که سابقا بحث کردیم.

ص: ۲۵۰

«و يسقط الحد بتصديق المقذوف» على ما نسبه إليه من الموجب للحدّ «و البيّنه» على وقوعه منه «و العفو» أى عفو المقذوف عنه «و بلعان الزوجه» لو كان القذف لها.

وسقوط الحدّ فى الأربعة لا كلام فيه، لكن هل يسقط مع ذلك التعزير؟

يحتمله، خصوصاً فى الأخيرين؛ لأنّ الواجب هو الحدّ وقد سقط، والأصل عدم و جوب غيره.

ويحتمل ثبوت التعزير فى الأولين؛ لأنّ قيام البيّنه والإقرار بالموجب لا يجوز القذف؛ لما تقدّم من تحريمه مطلقاً وثبوت التعزير به للمتظاهر بالزنا، فإذا سقط الحدّ بقى التعزير على فعل المحرّم. وفى الجميع؛ لأنّ العفو عن الحدّ لا يستلزم العفو عن التعزير، و كذا اللعان؛ لأنّه بمنزله إقامة البيّنه على الزنا.

٧٠ مسقط حدّ قذف

حد قذف به امور ذيل ساقط مى شود:

١ - اگر مقذوف قاذف را در نسبت کار زشتى که به او داده است تصديق کند؛ يعنى: قبول کند که مرتكب آن کار شده است، حدّ قذف از قاذف برداشته مى شود.

٢ - اگر قاذف بينه اقامه کند بر وقوع کار زشتى که به مقذوف نسبت داده است حدّ از قاذف برداشته مى شود؛ مثلاً اگر نسبت زنا به کسی داده باشد، چنانچه چهار شاهد عادل مرد اقامه کند و آنان شهادت بر زناى مقذوف بدهند قاذف حدّ نمى خورد.

ص: ٢٥١

۳- اگر مقذوف قاذف را در نسبتی که به او داده است عفو کند حدّ از قاذف برداشته می شود (حد قذف حق الناس است و مقذوف می تواند قاذف را بیخشد و از اجراء حدّ بگذرد).

۴- اگر مردی به همسر خود نسبت زنا بدهد باید حدّ بخورد ولی می تواند با لعان آنرا ساقط کند.

توجه: آیا در این چهار مورد که حدّ ساقط می شود آیا تعزیر هم ساقط می شود؟

احتمال دارد بگوئیم: تعزیر هم ساقط می شود زیرا در قذف آنچه ثابت است حدّ است، و حدّ در این چهار مورد ساقط می شود و اصل این است که غیر از حدّ چیز دیگر نباشد، خصوصاً در دو مورد سوم و چهارم.

احتمال دارد در دو مورد اول و دوم پس از سقوط حدّ، تعزیر ساقط نشود؛ زیرا وجود بینه و یا تصدیق مقذوف مجوز آن نمی شود که دیگری به او نسبت زنا بدهد همان گونه که قبلاً هم گفتیم به متظاهر به زنا نمی توان نسبت زنا داد و اگر چنین شد قاذف مستحق تعزیر می شود.

و در صورت سوم و چهارم نیز ممکن است گفته شود تعزیر ساقط نمی شود؛ زیرا عفو از حدّ لازمه اش عفو از تعزیر نیست. و لعان نیز حکم بینه را دارد همان گونه که در بینه احتمال عدم سقوط تعزیر بود در لعان هم چنین است.

ولو قُذِف المملوك فالتعزير له، لا للمولى، فإن عفا لم يكن لمولاه المطالبه، كما أنه لو طالب فليس لمولاه العفو «و» لكن «يرث المولى تعزير عبده» وأمه «لو مات» المقذوف «بعد قذفه» لما تقدّم من أنّ الحدّ يُورث والمولى وارث مملوكه.

اگر کسی به عبد یا کنیز دیگری عملی را نسبت دهد که موجب تعزیر است (مثلاً به او زنا نسبت بدهد) خود مقذوف (عبد یا کنیز) حق دارد از حاکم بخواهد تا قاذف را تعزیر کند، و حق دارد قاذف را ببخشد؛ در هر دو صورت مولای او حق ندارد اعتراض کند.

آری اگر مقذوف (عبد یا کنیز) پیش از استیفاء تعزیر و پیش از عفو از قاذف، وفات کند مولای او حق تعزیر را به ارث می برد (چون گفتیم حدّ قذف و حقّ تعزیر، ارث برده می شود، و مولا وارث مملوک خویش است).

ص: ۲۵۳

«و لا- يُعزَّر الكفَّار لو تنازوا بالألقاب» أى تداعوا بألقاب الذمِّ «أو عيَّر بعضهم بعضاً بالأمراض» من العَوْر والعَرَج وغيرهما، وإن كان المسلم يستحقُّ بها التعزير «إلّامع خوف» وقوع «الفتنه» بترك تعزيرهم على ذلك، فيعزّرون حسماً لها بما يراه الحاكم.

اگر کفار، بعضی از آنان به بعضی دیگر چیزهایی نسبت بدهند که اگر مسلمان به دیگری نسبت بدهد تعزیر می شود (مثلاً نام یک دیگر را به زشتی تعبیر کنند یا همدیگر را سرزنش کنند، هیچ کدام تعزیر نمی شوند مگر اینکه تعزیر نکردن آنان موجب فتنه باشد که برای دفع فتنه آنان را تعزیر می کنند تا فتنه ریشه کن شود.

ص: ۲۵۴

«و لا یزاد فی تأدیب الصبی علی عشره أسواط؛ و کذا المملوک» سواء كان التأديب لقذف أم غیره. وهل النهی عن الزائد علی وجه التحريم أم الکراهه؟ ظاهره الأول.

والأقوی الثانی؛ للأصل، ولأنّ تقدیر التعزیر إلى ما یراه الحاکم.

۷۱ تعزیر کودک

شهید اول رحمه الله می فرماید: اگر کودک نابالغ، و مملوک را بخواهند (برای قذف یا چیز دیگری) تعزیر کنند بیش از ده تازیانه به آنان نزنند؛ زیرا از آن نهی شده است. شهید رحمه الله می فرماید: آیا زیادتر از ده تازیانه حرام است یا مکروه؟ ظاهر نهی، بر حرمت دلالت دارد ولی اقوا این است که کراهت دارد؛ به جهت اینکه اصل عدم حرمت جریان دارد و نیز به جهت آنکه تعزیر دست حاکم است هر طور صلاح می داند انجام می دهد (و نمی توان رأی او را محدود به ده تازیانه کرد). (۱)

ص: ۲۵۵

۱- (۱) در حاشیه لمعه، مرحوم آقا جمال می فرماید: با وجود دلیل نوبت به اصل نمی رسد.

«و يعزَّر كلٌّ من ترك واجباً أو فعَلَ محرِّماً» قبل أن يتوب «بما يراه الحاكم، ففي الحرِّ لا يبلغ حدّه» أي مطلق حدّه. فلا يبلغ أقلّه وهو خمسه وسبعون. نعم، لو كان المحرِّم من جنس ما يوجب حدّاً مخصوصاً كمقدمات الزنا فالمعتبر فيه حدّ الزنا، وكالقدف بما لا يوجب الحدّ فالمعتبر فيه حدّ القدف. «و في» تعزير «العبد لا يبلغ حدّه» كما ذكرناه.

هرکس امر واجب را ترک کند، یا حرامی را مرتکب شود، مستحق تعزیر می شود، در صورتی که نزد حاکم ثابت شود او را تعزیر می کند؛ مقدار تعزیر در اختیار حاکم است، هر مقدار تازیانه صلاح ببیند بر او می زند؛ البته اگر شخصی که تعزیر می شود حرّ باشد، تعزیر او نباید به اندازه حدّ حرّ باشد، و اگر مملوک باشد (عبد یا امه) نباید به حدّ مملوک برسد.

نظر به اینکه کمترین حدّ حدّ قیاده است و آن هفتاد و پنج تازیانه است تعزیر حرّ باید کمتر از این مقدار باشد.

توجه: اگر موجب تعزیر مقدمات گناهی باشد که آن گناه حدّ مخصوصی دارد، تعزیر برای آن مقدمات نباید به مقدار حدّ آن گناه برسد؛ مثلاً تعزیر برای لمس بدن نامحرم یا چشم چرانی (نگاه عمدی به نامحرم) یا دیدن فیلم سکسی مثلاً تا ۹۹ تازیانه جا دارد.

و یا تعزیر کسی که شراب فروشی دارد یا شراب حمل و نقل می کند تا ۷۹ تازیانه جا دارد.

ص: ۲۵۶

«و سَابَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَّمَ أَوْ أَحَدَ الْأَئِمَّةِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ يَقْتُلُ» وَيَجُوزُ قَتْلُهُ لِكُلِّ مَنْ أُطْلِعَ عَلَيْهِ «وَلَوْ مِنْ غَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ» أَوْ الْحَاكِمِ «مَا لَمْ يَخْفِ» الْقَاتِلُ «عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ أَوْ عَلَى مُؤْمِنٍ» نَفْسًا أَوْ مَالًا، فَيَنْتَفِي الْجَوَازُ؛ لِلضَّرَرِ.

قال الصادق عليه السلام: أخبرني أبي أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: «الناس فئ أسوه سواء، من سمع أحداً يذكري [بسوء] فالواجب عليه أن يقتل من شتمني ولا يرفع إلى السلطان، والواجب على السلطان إذا رُفِعَ إليه أن يقتل من نال منّي».

وسئل عليه السلام عمّن سمع يشتم عليّاً عليه السلام و يبرأ منه، فقال: «هو والله حلال الدم! وما ألف رجل منهم برجل منكم، دعه» و هو إشارة إلى خوف الضرر على بعض المؤمنين.

۷۲ حکم سَابَّ النَّبِيِّ

هرکس به پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم و یا یکی از ائمه معصومین سلام الله علیهم اجمعین ناسزا بگوید و آنان را سب کند حکمش قتل است؛ هرکس بشنود و یا از راه غیر شنیدن اطلاع پیدا کند، جایز است دشنام دهنده را بکشد (اگرچه از امام و حاکم اذن نگرفته باشد) البته مشروط

ص: ۲۵۷

به آنکه خطری جانی یا مالی برای خودش یا خطر مالی و جانی برای مؤمنی نداشته باشد (اگر خطر داشته باشد نباید او را بکشد). (۱)

قال الصادق عليه السلام: أَخْبَرَنِي أَبِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ النَّاسُ فِي أَسْوَأِ سَوَاءٍ مَنْ سَمِعَ أَحَدًا يَذْكُرُنِي بِسُوءٍ فَالْوَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَقْتُلَ مَنْ شَتَمَنِي وَ لَا يُرْفَعُ إِلَيَّ السُّلْطَانُ وَ الْوَجِبُ عَلَى السُّلْطَانِ إِذَا رَفَعَ إِلَيْهِ أَنْ يَقْتُلَ مَنْ نَالَ مِنِّي.

یعنی امام صادق علیه السلام فرمود: پدرم به من خبر داد که رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمود: مردم در رابطه با من مساوی هستند هر کس بشنود: کسی از من بدگویی می کند واجب است بر او بدگو را بکشد و شکایت را نزد حاکم نبرد و اگر نزد حاکم برود و جریان را گزارش دهد بر حاکم لازم است حکم قتل دشنام دهنده را اجرا کند.

و نیز از امام صادق علیه السلام سؤال شد در رابطه با کسی که شنید: کسی به علی علیه السلام دشنام می دهد و از آن حضرت تبری می جوید فرمود:

هُوَ وَ اللَّهُ حَلَالُ الدَّمِ (به خدا قسم خونش حلال است) بعد فرمود:

وَ مَا أَلْفُ رَجُلٍ مِنْهُمْ بِرَجُلٍ مِنْكُمْ دَعَاهُ.

علی الظاهر وقتی امام علیه السلام در جواب سائل فرمود: آن کسی که به علی علیه السلام دشنام داده است خونش حلال است، ملاحظه فرمود، سائل به فکر آن افتاد که برود دشنام دهنده را بکشد.

ص: ۲۵۸

۱- (۱) نظر به اینکه کشتن چنین شخصی به وسیله غیر حاکم موجب فتنه و برای کسی که مرتکب قتل شده است خطر دارد باید انجام آن را به دستگاه قضایی واگذار کند و خودسرانه انجام ندهد.

لذا به او فرمود: دَعُهُ او را به خودش وابگذار. یعنی: در این شرایط خفقان حکومت جور، مبادا بروی او را بکشی و دستگاه حاکم چند نفر، یا حتی یک نفر، یا خودترا بگیرند و بکشند (باید بدانی) هزار نفر آنان با یکی از شما مطابقت نمی کند.

این فرمایش امام اشاره به آن دارد اگر اجراء حکم قتل دشمنان دهنده برای مؤمنی یا مؤمنین ضرر داشته باشد باید از اجراء آن صرف نظر کرد.^(۱)

ص: ۲۵۹

۱- (۱). در پاورقی صفحه قبل تذکر داده شد که اجراء این حکم نباید خودسرانه انجام بگیرد بلکه باید زیر نظر حاکم شرعی باشد.

وفى إلحاق باقى الأنبياء عليهم السلام بذلك وجه قوى؛ لأنّ تعظيمهم وكمالهم قد عَلِمَ من دين الإسلام ضروره، فسبُّهم ارتداد. وألحق فى التحرير بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم أمّه وبنته من غير تخصيص بفاطمه صلوات الله عليها.

ويمكن اختصاص الحكم بها عليها السلام؛ للإجماع على طهارتها بآيه التطهير. و ينبغى تقييد الخوف على المال بالكثير المضرّ فوته فلا- يمنع القليل الجواز وإن أمكن منعه الوجوب. و ينبغى إلحاق الخوف على العرض بالشتم ونحوه - على وجه لا يتحمّل عادة - بالمال، بل هو أولى بالحفظ.

حكم دشنام به انبيا

شهيد ثانى رحمه الله مى فرمايد: به ساير انبياء دشنام دادن نيز ملحق به مسئله مذکور است يعنى حكم دشنام دهنده به انبياء نيز قتل است (بنابر وجه قوى) زيرا تعظيم آنان و كمال انبياء ضرورى دين اسلام است و سبّ آنان موجب ارتداد است.

علامه در تحرير، مادر و دختر پيامبر را نيز ملحق به اين مسأله کرده است يعنى حكم سبّ (۱) آنان نيز قتل است و به فاطمه اطهر عليها السلام تخصيص نداده است.

ويمكن....:

امكان دارد اين حكم به فاطمه عليها السلام اختصاص داشته باشد و شامل ساير دختران حضرت نباشد.

ص: ۲۶۰

دلیل اختصاص به فاطمه علیها السلام اجماع و آیه تطهیر(۱) است که در شأن اهل بیت علیهم السلام وارد شده است و فاطمه یکی از آنان است.

وینبغی تقييد الخوف...:

گفتیم: دشنام دهنده به پیغمبر و ائمه را هر کس مَطَّلَع شود می تواند به قتل برساند، مگر اینکه خوف ضرر جانی و مالی داشته باشد؛ در اینجا شهید رحمه الله می فرماید: مراد از ضرر مالی، ضرر مالی زیاد است. ضرر مالی کم مانع جواز نمی شود ممکن است گفته شود: وجوب را برمی دارد.

وینبغی الحاق...:

گفتیم: خوف به جان و مال تکلیف را از دوش مکلف برمی دارد ولی خوف بر عرض و آبرو را نگفتیم. شهید رحمه الله می فرماید: خوبست ترس بر عرض و آبرو را (مثلاً) می ترسد با دشنام یا امثال آن آبرویش را بریزند) به جوری که تحمل پذیر نیست، به ترس بر مال ملحق کنیم بلکه می توان گفت: ترس بر آبرو بر ترس بر مال اولویت دارد زیرا حفظ آبرو اولی از حفظ مال است.

ص: ۲۶۱

«وَيُقْتَلُ مُدْعَى النُّبُوَّةِ» بعد نبينا صلى الله عليه وآله وسلم؛ لثبوت ختمه للأنبیاء من الدين ضرورة، فيكون دعوها كفراً. «وكذا» يُقْتَلُ «الشَّاكِّ» فِي نُبُوَّةِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ» أَوْ فِي صَدَقَةِ «إِذَا كَانَ عَلَى ظَاهِرِ الْإِسْلَامِ» احترز به عن إنكار الكفار لها كاليهود والنصارى، فإنهم لا يقتلون بذلك، وكذا غيرهم من فرق الكفار وإن جاز قتلهم بأمر آخر.

۷۳ نبوت به پیغمبر اسلام ختم شد و بعد از او پیغمبری نخواهد آمد و این مطلب ضروری اسلام است؛ اگر کسی بعد از پیغمبر اسلام مدعی پیغمبری شد کافر است و باید او را بکشند و نیز اگر کسی جزء ملت مسلمان باشد (یعنی کافر نیست) ولی در نبوت پیغمبر اسلام شک کند یا در راستگویی پیغمبر شک کند حکمش قتل است. (۱)

ولی اگر کفار (اهل کتاب مثل یهود و نصاری) در نبوت پیغمبر اسلام شک کنند و یا پیغمبری آن حضرت را منکر باشند برای این جهت کشته نمی شوند و نیز کفاری که اهل کتاب نیستند برای شک در نبوت پیغمبر اسلام کشته نمی شوند اگر چه برای امری دیگر قتل آنان جایز است (مثلاً، اگر کافر حربی غیر معاهد باشند).

ص: ۲۶۲

۱- (۱) علی الظاهر اگر نزد حاکم ثابت شود، چون مرتد فطری است احکام مرتد فطری بر او بار می شود.

«وَيُقْتَلُ السَّاحِرُ» وهو من يعمل بالسحر وإن لم يكن مستحلًّا «إِنْ كَانَ مُسْلِمًا. وَيُعْزَرُ» السَّاحِرُ «الْكَافِرُ» قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: «سَاحِرُ الْمُسْلِمِينَ يُقْتَلُ، وَسَاحِرُ الْكُفَّارِ لَا يُقْتَلُ، قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَلِمَ لَا يُقْتَلُ سَاحِرُ الْكُفَّارِ؟ فَقَالَ: لِأَنَّ الْكُفْرَ أَكْبَرُ مِنَ السِّحْرِ، وَلِأَنَّ السِّحْرَ وَالشُّرْكَ مَقْرُونَانِ».

ولو تاب الساحر قبل أن يقام عليه الحد سقط عنه القتل؛ لرواه إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: «إِنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يَقُولُ: مَنْ تَعَلَّمَ شَيْئًا مِنَ السِّحْرِ كَانَ آخِرَ عَهْدِهِ بِرَبِّهِ، وَحَدَّ الْقَتْلِ إِلَّا أَنْ يَتُوبَ» وقد تقدّم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه.

۷۴ حکم ساحر

ساحر، یعنی کسی که سحر می کند (سحر کردن را کار خود قرار داده است) اگرچه معتقد به حلال بودن کار خود نیست (حرام می داند ولی سحر و جادوگری می کند) چنین کسی اگر مسلمان است حد او قتل است ولی اگر کافر باشد او را تعزیر می کنند.

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سَيِّئُ أَحْرُ الْمُسْلِمِينَ يُقْتَلُ وَ سَيِّئُ الْكُفَّارِ لَمَّا يُقْتَلُ قِيلَ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَ لِمَ لَا يُقْتَلُ سَاحِرُ الْكُفَّارِ قَالَ لِأَنَّ الْكُفْرَ أَكْبَرُ مِنَ السِّحْرِ وَ لِأَنَّ السُّحْرَ وَ الشُّرْكَ مَقْرُونَانِ.

حضرت پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم فرمود: حکم ساحر مسلمان قتل است و حکم ساحر کافر تعزیر است. از حضرت سؤال شد چرا ساحر کافر

کشته نمی شود؟ حضرت فرمود: به علت این که کفر از سحر بدتر و بزرگتر است وقتی برای کفرش کشته نشود برای سحرش هم کشته نمی شود و نیز سحر و شرک قرین یکدیگرند.

ولو تاب السّاحر

اگر ساحر پیش از اینکه حدّ بر او جاری شود توبه کند حدّ قتل از او برداشته می شود.

در روایت اسحق بن عمار از امام صادق علیه السلام آمده است: علی علیه السلام می فرمود:

مَنْ تَعَلَّمَ مِنَ السِّحْرِ شَيْئًا كَانَ آخِرَ عَهْدِهِ بِرَبِّهِ وَ حُدُّهُ الْقَتْلُ إِلَّا أَنْ يَتُوبَ.

هر کس سحر بیاموزد ارتباطش با خدا قطع می شود و حدّش قتل است مگر اینکه توبه کند.

شهید رحمه الله می فرماید که معنای سحر و بیان سحر حرام در کتاب بیع (متاجر) گذشت.

ص: ۲۶۴

«و قاذف امّ النبی صلی الله علیه و آله و سلم» مرتدّ «یقتل» إن لم یتب «ولو تاب لم تُقبل» توبته «إذا کان» ارتداده «عن فطره» كما لا تُقبل توبته فی غیره علی المشهور. والأقوی قبولها وإن لم یسقط عنه القتل. ولو کان ارتداده عن مله قبل إجماعاً. وهذا بخلاف سابّ النبی صلی الله علیه و آله و سلم فإنّ ظاهر النصّ والفتوی وجوب قتله وإن تاب. ومن ثمّ قیدیه هنا خاصّه. وظاهرهم أنّ سابّ الإمام كذلك.

حکم قاذف امّ النبی

هر کس مادر رسول مکرم اسلام را قذف کند (و یا سب کند) مرتد است؛ اگر مرتد فطری باشد حکمش قتل است اگر چه توبه کند همان گونه که مرتد فطری در جاهای دیگر حکمش قتل است؛ البته توبه مرتد فطری در ظاهر قبول نمی شود (یعنی حکم قتل او را بر نمی دارد) ولی در واقع خداوند توبه او را اگر شرایط لازم را دارا باشد قبول می کند.

اما اگر مرتد ملی باشد توبه اش قبول می شود یعنی اگر توبه کرد، او را نمی کشند همانطور که در جاهای دیگر هم مرتد ملی را در صورتی می کشند که حاضر نشود توبه کند.

توجه: معلوم شد بین سابّ النبی و سابّ امّ النبی تفاوت است و سابّ النبی حکمش قتل است اگر چه توبه کند.

الفصل الرابع: في الشرب

أى شرب المسكر ولا يختص عندنا بالخمير، بل يحرم جنس كل مسكر.

ولا يختص التحريم بالقدر المسكر منه «فما أسكر جنسه» أى كان الغالب فيه الإسكار وإن لم يُسكر بعض الناس لإدمانه أو قلّه ما تناول منه، أو خروج مزاجه عن حدّ الاعتدال «يحرم» تناول «القطره منه» فما فوقها.

«و كذا» يحرم «الفُقّاع» وإن لم يُسكر؛ لأنّه عندنا بمنزله الخمر. وفي بعض الأخبار: «هو خمر مجهول» وفي آخر: «هو خمر استصغره الناس».

ولا يختص التحريم بتناولهما صرفاً، بل يحرمان «و لو مُزجا بغيرهما» وإن استهلکا بالمزج.

فصل چهارم: شرب خمر

حرمت شراب (خمر) در اسلام از مسلمات است در اینجا می خواهیم راجع به حدّ شرب خمر بحث کنیم، یعنی: می خواهیم حدّ مسکر اعم از خمر یا غیر خمر را بیان کنیم.

نزد ما شیعیان، مسکر منحصر به خمر نیست، بلکه موضوع بحث هر مسکری است یعنی هر چیزی که جنسش مسکر باشد (یعنی غالباً مستی آور است اگرچه ممکن است بعضی افراد از آشامیدن یا خوردن آن مست نشوند^(۱) همینکه غالباً سکر آور است جزء مسکرات محسوب

ص: ۲۶۶

۱- (۱) مثلاً چون دائم الخمر است برای او مستی نمی آورد یا مزاج او جوری است که مست نمی شود و یا مقدار کمی خورده است که موجب مستی نمی شود.

می شود و خوردن آن حرام است و با شرایطی که بعداً خواهیم گفت، حدّ دارد.

اگرچه یک قطره مسکر را هم بخورند حرام است و حدّ دارد هرچند موجب مستی خورنده آن نباشد.

فُقَّاع (یعنی آبجو) نیز به منزله مسکرات است؛ خوردن آن حرام و موجب حدّ است فقاع اگرچه مسکر نباشد از نظر شیعه حرام است؛ در بعضی اخبار آمده است فقاع خمر مجهول است و نیز در بعضی اخبار آمده است فقاع خمیری است که مردم (عامه و سنی ها) آن را کوچک حساب کرده اند.

خوردن مسکر حرام است؛ چه با چیز دیگر ممزوج شود و چه خالص خورده شود (مثلاً اگر شراب را به تنهایی و بدون ممزوج کردن بخورند حرام است، و نیز اگر با آب یا مایع دیگر ممزوج کنند و بخورند حرام می باشد اگرچه در آن مستهلک شده باشد).^(۱)

ص: ۲۶۷

۱- (۱) اگر مقدار کمی شراب در مایع دیگری که حلال است مثل آب مستهلک شود از نظر اینکه آب نجس شده است خوردن آن حرام است ولی آیا خوردن آن صدق خوردن شراب می کند تا حد شراب خوردن بر شارب جاری شود یا صدق نمی کند جای تأمل است.

«و» كذا يحرم عندنا «العصير» العنبي «إذا غلى» بأن صار أسفله أعلاه «واشتد» بأن أخذ في القوام وإن قلّ. ويتحقق ذلك بمسمى الغليان إذا كان بالنار.

عصير عنبي

شهيد اول رحمه الله می فرماید:.. عصير عنبي یعنی آب انگور اگر جوش بیاید و شروع به قوام کند (از مایع رقیق به سمت غلظت حرکت کند یعنی کمی خودش را بگیرد و به تعبیر شهید رحمه الله «اشتد» یعنی شروع به قوام کرده باشد) حرام است

شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: اگر با آتش به حدّ جوش (غلیان) برسد امکان دارد اشتداد حاصل شود.

ص: ۲۶۸

واعلم أنّ النصوص وفتوى الأصحاب ومنهم المصنّف في غير هذه العبارة مصرّحه بأنّ تحريم العصير معلق على غليانه من غير اشتراط اشتداده. نعم، من حكم بنجاسته جعل النجاسه مشروطه بالأمرين.

والمصنّف هنا جعل التحريم مشروطاً بهما، ولعلّه بناه على ما ادّعاه في الذكرى من تلازم الوصفين وأنّ الاشتداد مسبّب عن مسمّى الغليان، فيكون قيد الاشتداد هنا مؤكّداً.

وفيه نظر. والحقّ أنّ تلازمهما مشروط بكون الغليان بالنار كما ذكرناه. أمّا لو غلى وانقلب بنفسه فاشتداده بذلك غير واضح.

وكيف كان، فلا وجه لاشتراط الاشتداد في التحريم، لما ذكرناه من إطلاق النصوص بتعليقه على الغليان. والاشتداد وإن سئل ملازمته لا دخل له في سببّه التحريم.

شهيد ثانی رحمه الله در این باره شرح مفصّلی دارد.

ایشان می فرماید بدان، نصوص و فتاوی اصحاب (از آنجمله مصنف البته در غیر عبارت لمعه) به طور صریح، حرام بون آب انگور را بر یک چیز معلق می کنند و آن یک چیز جوش آمدن آب انگور است (یعنی غلیان) به جز غلیان شرط دیگری در حرمت آن نکرده اند.

آری کسانی که آب انگور جوشیده را غیر از حرام بودن، نجس نیز می دانند برای حرمت و نجاست آن دو شرط عنوان کرده اند: یکی

ص: ۲۶۹

جوش آمدن و دیگری اشتداد (یعنی قوام پیدا کردن و کمی از رقیق بودن خارج شدن).

مصنف در اینجا (لمعه) حرمت آب انگور را به دو چیز مقید کرده است؛ یعنی: جوش آمدن و اشتداد را شرط حرمت دانسته است؛ شاید به نظر مصنف همینکه جوش آمد، اشتداد هم حاصل می شود؛ به عبارت دیگر، غلیان و اشتداد متلازمند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و فیه نظر.

یعنی اینکه غلیان را به طور مطلق با اشتداد متلازم بدانیم مورد نظر و اشکال است.

آری همانطور که قبلاً هم اشاره کردیم، اگر غلیان به وسیله آتش صورت گیرد می توان ادعا کرد اشتداد هم با غلیان در یک زمان حاصل می شود؛ ولی اگر خود به خود جوش بیاید معلوم نیست با اشتداد ملازم باشد.

وکیف کان...:

در هر صورت چه اشتداد با غلیان ملازم باشد، چه نباشد، شرط حرمت طبق نصوص و فتاوی، فقط غلیان است و اشتداد دخالتی در حرمت آب انگور ندارد.

ص: ۲۷۰

ويمكن أن تكون النكته في ذكر المصنّف له اتفاق القائل بنجاسته على اشتراطه فيها، مع أنّه لا دليل ظاهراً على ذلك مطلقاً كما اعترف به المصنّف في غير هذا الكتاب إلّا أن يجعلوا الحكم بتحريمه دليلاً على نجاسته. كما ينجس العصير لَمّا صار خمراً وحرم. وحينئذٍ فتكون نجاسته مع الاشتداد يقتضى الحكم بتحريمه معه؛ لأنّها مرتّبه عليه.

وحيث صرّحوا باعتبار الاشتداد في النجاسه وأطلقوا القول بالتحريم بمجرد الغليان لزم أحد الأمرين:

إمّا القول بعدم ترتّب النجاسه على التحريم، أو القول بتلازم الاشتداد والغليان. لكن لَمّا لم يظهر للنجاسه دليل سوى التحريم الموجب لظنّ كونه كالخمر وغيره من الربوبات المسكره لزم اشتراك التحريم والنجاسه في معنى واحد وهو الغليان مع الاشتداد. ولمّا كانا متلازمين - كما ادّعا - لم ينافِ تعليق التحريم على الغليان تعليقه على الاشتداد؛ للتلازم. لكن في التصريح بتعليقه عليهما تنبيه على مأخذ الحكم، وجمع بين ما أطلقوه في التحريم وقيدوه في النجاسه.

وهذا حسن لو كان صالحاً لدليل النجاسه، إلّا أنّ عدم دلالاته أظهر. ولكن المصنّف في البيان اعترف بأنّه لا دليل على نجاسته إلّا ما دلّ على نجاسه المسكر وإن لم يكن مسكراً، فرتبّ بحثه عليه.

ممکن است بگوئیم: اینکه مصنف برای حرمت دو شرط ذکر کرده است، با اینکه حرمت فقط یک شرط دارد و آن غلیان است، نکته اش این است که قائلین به نجاست آب انگور جوشیده می گویند:

ص: ۲۷۱

در صورتی نجس است که جوش بیاید و اشتداد حاصل کند و بر این دو شرط اتفاق دارند.

مصنف برای اینکه با آنان همراهی کند، حرمت آب انگور را نیز بر دو شرط معلق کرده است (یعنی غلیان و اشتداد).

علت اینکه مصنف چنین کرده است این است که نجاست آب انگور جوشیده دلیلی ندارد مگر حرمت آن (بدین بیان که اگر حرام شد مثل مسکر است و مسکر مایع نجس است، پس آب انگور جوشیده حرام نیز نجس است).

حال که نجاست عصیر عنبی دلیلی جز حرمت آن ندارد پس هر وقت حرام شد نجس نیز خواهد بود و از طرفی چون قائلین به نجاست آن را مقید به غلیان و اشتداد کرده اند ولی حرمت را مقید به غلیان فقط کرده اند در این صورت یا باید نجاست را مترتب بر تحریم ندانند و یا اگر مترتب بر تحریم می دانند باید بین غلیان و اشتداد تلازم قائل شوند (برای اینکه در یک زمان حرمت و نجاست حاصل شوند).

و از طرفی می بینیم نجاست دلیلی جز حرمت ندارد (به جهت شباهت آن با آب انگوری که خمر می شود) پس باید حرمت و نجاست در یک زمان اتفاق بیفتد و بین آن ها فاصله نباشد، پس بین غلیان و اشتداد نباید فاصله واقع شود؛ چه اگر چنین شود حرمت که معلق بر غلیان است زودتر حاصل می شود و اشتداد بعد از آن اتفاق

می افتد و در نتیجه حرمت، قبل از نجاست اتفاق می افتد و نمی تواند دلیل بر نجاست باشد و اما مصنف که حرمت را مقید به هر دو کرده است خواسته است به مأخذ حکم به نجاست اشاره کرده باشد و به عبارت دیگر خواسته است بین اطلاق علما در حکم به حرمت که مقید به غلیان کرده اند و قید دیگر نیاورده اند و بین قول قائلین به نجاست که آن را مقید به هر دو (غلیان و اشتداد) کرده اند جمع کرده باشد.

وهذا حسن...:

شهید رحمه الله می فرماید: این روش شهید اول رحمه الله در صورتی پسندیده و نیکوست که حرمت بتواند دلیل بر نجاست باشد، ولی اظهر این است که حرمت دلالت بر نجاست نمی کند.

اما مصنف در کتاب بیان اعتراف کرده است که نجاست عصیر عنبی دلیلی جز حرمت آن ندارد؛ به این بیان که عصیر عنبی پس از غلیان مثل مسکر است اگرچه مسکر نباشد.

ص: ۲۷۳

«و» إنما يحرم العصير بالغليان إذا «لم يذهب ثلثاه» به «ولا انقلب خلاً» فمتى تحقّق أحدهما حلّ وتبعته الطهاره أيضاً.

أما الأول: فهو منطوق النصوص.

وأمّا الثانی: فلانقلاب إلى حقیقه اخرى وهی مُطَهَّره، كما لو انقلب الخمر خلاً مع قوه نجاسته بالإضافه إلى العصير. ولو صار دسّاً قبل ذهاب الثلثین ففي طهره وجهان: أجمدهما العدم - مع أنّه فرض نادر - عملاً بالاستصحاب مع الشكّ فی كون مثل ذلك مطهراً.

عصير عنبی پس از جوش آمدن حرام می شود.

حلال شدن آن به یکی از دو راه است: یکی اینکه آن قدر بجوشد تا دو ثلث آن تبخیر شود و یک ثلث آن بماند (یعنی تبدیل به شیره انگور شود).

و این حکم از منطوق روایات استفاده می شود.

و راه دیگر برای حلال شدن و پاک شدن آن این است که تبدیل به سرکه شود؛ زیرا با سرکه شدن به ماهیت دیگری منقلب می شود و یکی از مطهرات انقلاب است.

همان گونه که: اگر خمر به سرکه تبدیل شود حلال و پاک می گردد.

توجه: اگر قبل از ثلثان شدن تبدیل به شیره شود که دیگر نمی توان آن را جوشاند (زیرا می سوزد) آیا با شیره شدن پاک و حلال

ص: ۲۷۴

می شود یا به حرمت باقی می ماند؟ دو وجه است: اجود این دو قول این است که پاک و حلال نمی شود.

۷۶ برای اینکه حالت سابق (قبل از شیره شدن) استصحاب می شود و معلوم نیست با شیره شدن پاک و حلال شود؟ (زیرا ماهیت شیره ماهیت جدیدی نیست تا بگوئیم استحاله شده و یا منقلب شده است).

ص: ۲۷۵

«و يجب الحدّ ثمانون جلده بتناوله» أى تناول شىء ممّا ذكر من المسكر والفقّاع والعصير. وفى إلحاق الحشيشه بها قول حسن مع بلوغ المتناول وعقله واختياره وعلمه «و إن كان كافراً إذا تظاهر» به. أمّا لو استتر أو كان صبيّاً أو مجنوناً أو مكرهاً أو مضطراً لحفظ الرمق أو جاهلاً بجنسه أو تحريره فلا حدّ. و سيأتى التنبيه على بعض القيود. ولا فرق فى وجوب الثمانين بين الحرّ والعبد.

على الأشهر، لروايه أبى بصير و بريد بن معاويه و زراره عن الصادق عليه السلام.

۷۷ حدّ شرابخوار

حد کسی که مسکر و یا فقّاع (آبجو) و یا عصیر عنبی بنوشد ۸۰ تازیانه است حکم استعمال حشیش نیز همینگونه است یعنی ۸۰ تازیانه است (شهید رحمه الله ملحق شدن حشیش را به شرب مسکر قول حسن می داند).

کسی که مسکر نوشیده است در صورتی حدّ می خورد که بالغ باشد، عاقل باشد و از روی اختیار (بدون اختیار و اکراه) خورده باشد، کافر نیز اگر علناً شرب خمر کرده باشد حدّ می خورد ولی اگر در پنهانی (مثلاً داخل منزلش مسکر خورده باشد او را حدّ نمی زنند و همچنین اگر کودک نابالغ، یا بالغ مجنون یا شخص مکره (تهدید به خوردن شراب شده است) و یا شخص مضطرب (مثلاً اگر نخورد جاننش در خطر است) این افراد حدّ نمی خورند و نیز اگر کسی جاهل به حکم

است (یعنی به واسطه دوری از جامعه اسلامی نمی داند خوردن مسکر حرام است) و یا جاهل به موضوع است (مثلاً ظرف آب انگور جوشیده را به اعتقاد اینکه نجوشیده است می خورد و بعد متوجه می شود) اینان نیز حدّ نمی خورند.

بنابر روایت ابی بصیر و برید بن معاویه و زراره از امام صادق علیه السلام علی الاشهر عبد نیز مانند حر اگر شرب مسکر کند ۸۰ تازیانه می خورد.

ص: ۲۷۷

«وفى العبد قول» للصدوق «بأربعين» جلده نصف الحرّ. ونفى عنه فى المختلف البأس وقوّاه المصنّف فى بعض تحقیقاته لروایه أبى بكر الحضرمی عن أبى عبد الله علیه السلام: فى عبد مملوك قذف حرّاً، قال: «يحدّ ثمانين، هذا من حقوق المسلمين».

فأما ما كان من حقوق الله عزّ وجلّ فإنه يُضرب نصف الحدّ» قلت: الذى من حقوق الله عزّ وجلّ ما هو؟ قال: «إذا زنى أو شرب الخمر فهذا من الحقوق التى يُضرب فيها نصف الحدّ». وحمله الشيخ على التقيّه. وروى يحيى بن أبى العلاء عنه عليه السلام أنّ «حدّ المملوك نصف حدّ الحرّ» من غير تفصيل، وخصّه بحدّ الزنا. و التحقيق: أنّ الأحاديث من الطرفين غير نقيّه الإسناد وأنّ خبر التنصيف أوضح، وأخبار المساواه أشهر.

گفتیم: على الاشهر در حدّ شرب خمر، بین حر و عبد فرقى نیست؛ یعنی در هر دو مقدار حدّ هشتاد تازیانه است.

ولى صدوق رحمه الله می فرماید: حدّ عبد نصف حدّ حرّ است؛ یعنی: حدّ عبد ۴۰ تازیانه است. علامه نیز در کتاب مختلف فرموده است: این قول اشکالی ندارد، مصنف نیز (یعنی شهید اول رحمه الله) در بعضی از تحقیقات خود این قول را تقویت کرده است و دلیل آن را روایت ابى بكر الحضرمی از امام صادق علیه السلام دانسته اند. روایت چنین است:

فِي عَيْدِ مَمْلُوكٍ قَذَفَ حُرًّا قَالَ يُحَدُّ ثَمَانِينَ هَذَا مِنْ حُقُوقِ الْمُسْلِمِينَ فَأَمَّا مَا كَانَ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ يُضْرَبُ نِصْفَ الْحَدِّ قُلْتُ الَّذِي مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ

عَزَّ وَجَلَّ مَا هُوَ قَالَ إِذَا زَنَى وَ شَرِبَ الْخَمْرَ فَهَذَا مِنَ الْحُقُوقِ الَّتِي يُضْرَبُ فِيهَا نِصْفَ الْحَدِّ.

از این روایت استفاده می شود در حقوق الهی حدّ مملوک نصف حدّ حرّ است، و شرب خمر از حقوق الهی است پس حدّ شرب خمر در عبد چهل تازیانه می شود.

شیخ طوسی این روایت را حمل بر تقیه کرده است و نیز یحیی ابن ابی العلاء از امام صادق علیه السلام روایت می کند:

حَدُّ الْمَمْلُوكِ نِصْفُ حَدِّ الْحُرِّ

(این روایت عام است و فرقی بین حق الناس و حق الله نمی گذارد) شیخ این روایت عام را به حدّ زنا اختصاص داده است.

والتحقیق...:

شاهد ثانی رحمه الله می فرماید: اخبار هر دو دسته (چه قائلین به اینکه حدّ عبد و حر یکسان است و چه قائلین به اینکه حدّ عبد نصف حدّ حرّ است) سند بی اشکال ندارند، خبری که دلالت بر تنصیف دارد واضحتر و اخبار دال بر مساوات مشهورتر است.

ص: ۲۷۹

«وَيُضْرَبُ الشَّارِبُ» ومن في معناه «عاريّاً» مستورَ العوره «على ظهره وكتفيه» وسائر جسده «ويُتَّقَى وجهه وفرجه ومقاتله، ويُفَرَّقُ الضرب على جسده» غير ما ذكر.

کیفیت حدّ شرابخوار

کیفیت اجراء حدّ (تازیانه زدن به شارب الخمر یا دیگر مسکرات) این گونه است: در صورتی که مرد باشد باید او را برهنه کنند فقط عورتین او پوشیده باشد و تازیانه را بر تمام بدن او (پشت، کتف و سایر جاهای بدن او) بزنند و به یکجا نزنند بلکه بر همه بدن تقسیم کنند به این معنا که به همه جا زده شود البته از زدن به صورت و عورت و جاهای خطرناک (مثلاً روی قلب) او پرهیز کنند.

ص: ۲۸۰

«ولو تكرر الحد قتل في الرابعه» لما رواه الصدوق في الفقيه مرسلًا أنه يقتل في الرابعه ولأن الزنا أعظم منه ذنباً وفاعله يقتل في الرابعه، كما مضى فهنا أولى. وذهب الأكثر إلى قتله في الثالثه للأخبار الكثيره الصحيحه الصريحه في ذلك بخصوصه وصحيحه يونس عن الكاظم عليه السلام: «يقتل أصحاب الكبائر كلهم في الثالثه إذا اقيم عليهم الحد مرتين» وهذا أقوى. والمرسل غير مقبول مطلقاً، خصوصاً مع معارضه الصحيح. ويمنع قتل الزاني في الرابعه، وقد تقدم «ولو شرب مراراً» ولم يُحد «فواحد» كغيره مما يوجب الحد.

طبق روایت مرسله صدوق (که در فقیه نقل می کند) اگر بر شارب الخمر سه مرتبه حدّ شرب خمر جاری شد دفعه چهارم کشته می شود.

و دلیل دیگر اینکه: در زنا دفعه چهارم کشته می شد با اینکه گناه زنا بزرگتر از شرب خمر است وقتی در گناه بزرگ دفعه چهارم کشته می شود در شرب خمر که گناه کوچکتر از زناست به طریق اولی دفعه چهارم کشته می شود.

وذهب الاكثر....:

نظر اکثر بر این است که دفعه سوم کشته می شود چون اخبار زیادی داریم که در خصوص شرب خمر وارد شده است و دلالت دارند بر اینکه دفعه سوم کشته می شود علاوه بر اینکه روایت یونس بن

ص: ۲۸۱

عبدالرحمن از امام کاظم علیه السلام نقل می کند که آن امام به طور عموم می فرماید:

يقتل أصحاب الكبائر كلهم في الثالثة إذا أقيم عليهم الحد مرتين.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این قول (قتل در مرتبه سوم) قوی تر است و مرسل صدوق مورد قبول نیست مطلقا خصوصا جایی که روایات صحیحه ای با آن معارض باشند.

و اینکه گفتید در زانی دفعه چهارم کشته می شود، قبول نداریم در زنا نیز زانی دفعه سوم کشته می شود.

توجه: اگر کسی چندین مرتبه شرب خمر کند ولی هنوز حدّ نخورده است برای همه دفعات یک حدّ بیشتر نمی خورد (همان گونه که در سایر موجبات حدّ نیز چنین بود).

ص: ۲۸۲

«وَيُقْتَلُ مُسْتَحْلَلُ الْخَمْرِ إِذَا كَانَ عَنْ فَطْرِهِ» وَلَا - يَسْتَتَابُ؛ لِأَنَّهُ مُرْتَدٌّ مِنْ حَيْثُ إِنْكَارِهِ مَا عَلِمَ مِنْ دِينِ الْإِسْلَامِ ضَرُورَةً. «وَقِيلَ»:
وَالْقَائِلُ الشَّيْخَانُ: «يَسْتَتَابُ» شَارِبُهَا عَنْ فَطْرِهِ، فَإِنْ تَابَ، وَإِلَّا قَتْلُ وَالْأَقْوَى الْأَوَّلُ. نَعَمْ، لَوْ كَانَ عَنْ مَلَّةٍ اسْتَتَابَ قَطْعًا كَالْإِرْتِدَادِ
بِغَيْرِهِ، فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قَتْلُ. وَتَسْتَتَابُ الْمَرْأَةُ مُطْلَقًا.

۷۸ حکم مستحلّ خمر

حرمت خمر یعنی شرابی که از انگور می سازند از ضروریات اسلام و مسلمین است و هر کس منکر یکی از ضروریات دین شود مرتد است، و مرتد اگر فطری باشد حکمش قتل است و توبه اش در ظاهر قبول نمی شود و در باطن بنا بر اقوی قبول می شود (بعدا در بحث ارتداد سایر احکامش را بیان خواهیم کرد).

بنابراین اگر کسی خمر را حلال بداند و مرتد فطری باشد حکم مرتد فطری بر او بار می شود.

شیخ طوسی و شیخ مفید گفته اند: اگر خمر را حلال بشمارد و آن را بیاشامد فوراً به قتل نمی رسد بلکه اول او را به بازگشت و توبه دعوت می کنند اگر توبه کرد او را نمی کشند و اگر توبه نکرد او را می کشند.

ص: ۲۸۳

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقوی قول اول است که اگر مرتد فطری باشد در ظاهر توبه اش قبول نمی شود (یعنی اگرچه توبه کند حکمش قتل است).

آری اگر مرتد ملی باشد مثل سایر موارد اول او را به توبه و بازگشت دعوت می کنند اگر توبه کرد می پذیرند و حد جاری نمی شود ولی اگر توبه نکرد حکمش قتل است.

توجه: اگر مرتد، زن باشد او را نمی کشند؛ (بلکه حکمش زندان است) چه مرتد فطری باشد و یا مرتد ملی باشد (هر وقت توبه کرد او را رها می کنند).

«و كذا يستتاب» الرجل «لو استحلَّ بيعها، فإن امتنع» من التوبه «قُتل» كذا أطلقه المصنّف وغيره من غير فرق بين الفطرى والملى. ولو باعها غير مستحلّ عَزَّر.

«و لا يُقتل مستحلّ» شرب «غيرها» أى غير الخمر من المسكرات، للخلاف فيه بين المسلمين، و هو كافٍ فى عدم كفر مستحلّه و إن أجمعنا على تحريمه. و ربما قيل بالحاقه بالخمر و هو نادر. و أولى بالعدم مستحلّ بيعه.

شهيد اول رحمه الله به طور مطلق فرموده است: مردى كه فروش خمر را حلال بدانند اول او را به توبه و بازگشت دعوت مى کنند اگر توبه نكرد او را مى كشند؛ فرقى بين مرتد فطرى و ملى نگذاشته است.

توجه: اگر بدون اينكه حلال بدانند، شرابفروشى مى كند او را تعزير مى كنند.

ولا يقتل...:

گفتيم: حرمت خمر از ضروريات دين است و منكر آن مرتد است ولى ساير مسكرات مثل خمر (شراب انگور) نيست؛ چون در حرمت مسكرات غير خمر مسلمانها اختلاف دارند (يعنى حرمت آن ها از ضروريات نيست) البته هر كس آن مسكرات را بياشامد و ثابت شود حدّ مى خورد؛ ولى منكر آن مرتد محسوب نمى شود اگر چه ما شيعيان بر حرمت هر مسكرى اجماع داريم ولى اجماع ما براى ضرورى بودن

ص: ۲۸۵

در دین کفایت نمی کند؛ اگر ضروری بین مسلمین بود منکر آن مرتد می شود و به طریق اولی اگر کسی فروش مسکرات غیر از خمر را حلال بشمارد مرتد نیست.

ص: ۲۸۶

«ولو تاب الشارب» للمسکر «قبل قیام البینه» علیه «سقط الحدّ» عنه. «ولا يسقط» الحدّ لو كانت توبته «بعدها» أى بعد قیام البینه؛ لأصاله البقاء. وقد تقدّم مثله.

«و» لو تاب «بعد إقراره» بالشرب «یتخیر الإمام» بین إقامته علیه والعفو؛ لأنّ التوبه إذا أسقطت تحتمّ أقوى العقوبتين وهو القتل، فإسقاطها لأدناهما أولى.

وقیل: یختصّ الحکم بما یوجب القتل، ویتحتمّ هنا استیفاؤه عملاً بالأصل. والأول أشهر.

۷۹ توبه شارب الخمر

همان گونه که در سایر موجبات حدّ گفتیم در اینجا نیز می گوئیم: اگر شارب الخمر یا شارب سایر مسکرات پیش از آنکه با بینه یا با اقرار خودش ثابت شود توبه کرده باشد حدّ نمی خورد یعنی حدّ ساقط می شود.

و اگر بعد از آنکه با بینه ثابت شد توبه کند حدّ او ساقط نمی شود ولی اگر بعد از اقرار توبه کند حاکم مخیر است حدّ را جاری کند و یا او را عفو کند و حدّ را جاری نکند.

توجه: (سابقاً گفتیم) توبه بعد از اقرار اگر حدّ قتل باشد حاکم در اجراء آن و عفو از آن مخیر است بنابراین در جایی که حدّ آن کمتر از

قتل است مثل حدّ شرب خمر که هشتاد تازیانه است، به طریق اولی حاکم مخیر خواهد بود.

بعضی گفته اند: فقط در مورد قتل، حاکم مخیر است و در غیر قتل، توبه بعد از اقرار، حاکم را مخیر نمی کند بلکه باید حدّ جاری شود؛ زیرا اصل بقاء حدّ است. شهید ثانی رحمه الله می فرماید و الاول اشهر. یعنی اشهر این است که غیر قتل هم مثل قتل است؛ یعنی در توبه بعد از اقرار، حاکم مخیر است.

ص: ۲۸۸

«ويثبت» هذا الفعل «بشهاده عدلين، أو الإقرار مرتين» مع بلوغ المقرّ وعقله واختياره وحرّيته «ولو شهد أحدهما بالشرب والآخر بالقىء قيل: يحدّ لما روى عن عليّ عليه السلام» في حقّ الوليد لما شهد عليه واحد بشربها وآخر بقيئها فقال عليه السلام: «ما قاءها إلّا وقد شربها».

قال المصنّف في الشرح: عليها فتوى الأصحاب ولم أف في عليّ مخالف لكنّ العلامه جمال الدين بن طاووس قال في الملاذ: «لا أضمن درك طريقه» وهو مشعر بالتوقّف.

وكذلك العلامه استشكل الحكم في القواعد من حيث إنّ القىء وإن لم يحتمل إلّا الشرب، إلّا أنّ مطلق الشرب لا يوجب الحدّ؛ لجواز الإكراه ويندفع بأنّ الإكراه خلاف الأصل، ولأنّه لو كان كذلك لادّعاء.

ويلزم من قبول الشهاده كذلك قبولها لو شهدا معاً بالقىء، نظراً إلى التعليل المذكور.

وقد يشكل ذلك بأنّ العمده في الأوّل الإجماع كما ادّعاء ابن إدريس وهو منفيّ في الثاني، واحتمال الإكراه يوجب الشبهه وهي تدرأ الحدّ.

وقد علم ما فيه. نعم، يعتبر إمكان مجامعه القىء للشرب المشهود به، فلو شهد أحدهما أنّه شربها يوم الجمعة، وآخر أنّه قاءها قبل ذلك أو بعده بأيام لم يحدّ؛ لاختلاف الفعل ولم يقم على كلّ فعلٍ شاهدان.

٨٠ راه اثبات شرب خمر

شرب مسكر (خمر يا غير خمر) علاوه بر علم قاضى با يكى از دو راه ذيل ثابت مى شود:

ص: ٢٨٩

۱ - دو شاهد عادل مرد شهادت بدهند که شارب را در حال شرب خمر دیده اند شراب می خورد و نزد قاضی به صراحت شهادت بدهند.

۲ - خود شارب دو مرتبه اقرار کند که شراب خورده است و شرایط اقرار را داشته باشد؛ یعنی بالغ، عاقل، مختار و حرّ باشد (اقرار کودک و مجنون و مکره قبول نمی شود و اعتباری ندارد).

۳ - اقرار عبد (مملوک) در صورتی پذیرفته می شود که مولا او را تصدیق و یا به سببی آزاد شود.

ولو شهد احدهما...:

گفتیم: اگر دو شاهد عادل شهادت دهند که هر دو دیده اند شخص معین شراب می خورد حاکم به استناد شهادت آن ها حدّ را جار می کند.

اما اگر یکی از آن دو شاهد بگوید: شراب خوردن او را دیده است و شاهد دیگر بگوید: من شراب خوردنش را ندیدم ولی دیدم قی می کرد و شراب از شکم و دهان او به صورت قی خارج می شود.

قولی هست به اینکه حاکم به استناد آن حدّ را جاری می کند.

دلیل آن روایتی است که در آن آمده است: دو نفر علیه ولید شهادت دادند شراب خورده است؛ یکی از آن دو شهادت بر شرب و دیگری شهادت بر قی کردن داد و حضرت به استناد آن دستور داد

ولید را حدّ زدند و فرمود: ما قَائِلُهَا إِلَّا وَقَدْ شَرِبَهَا. یعنی اگر شراب نخورده بود به صورت قی بر نمی گشت.

مصنف (شهید اول رحمه الله) در شرع ارشاد فرموده است: اصحاب این گونه فتوا داده اند و مخالفی یافت نشده است.

اما علامه جمال الدین ابن طاووس رحمه الله در ملاذ الشیعه فرموده است: اعتبار طریق و سند روایتی را که راجع به شهادت بر شرب و قی کرن وارد شده است تضمین نمی کنم و لذا در فتوا دادن توقف کرده است.

و نیز علامه در قواعد راجع به حکم مذکور اشکال کرده است به دلیل اینکه: قی کردن دال بر خوردن هست اما معلوم نیست چگونه بوده است (احتمال دارد مُکَرَّه بوده است یا جاهل بوده است و یا مضطر بوده است).

این فرمایش علامه پاسخ دارد و پاسخ این است که: اگر اکراهی در بین بود خودش اظهار می کند و می گوید، اگر چیزی در این رابطه نگفته است و اصل نیز عدم اکراه است معلوم می شود اکراهی در بین نبوده است.

ویلزم من قبول الشهاده كذلك...:

یعنی: اگر شهادت مذکور (شهادت بر شرب و شهادت بر قی کردن) پذیرفته شود باید آنجایی را که هر دو شاهد بر قی کردن شارب شهادت دادند قبول کنید چون تعلیل (ما قائها الا و قد شربها) این صورت را هم شامل می شود.

وقد يشكل...:

این که گفتید: صورتی که هر دو شاهد به قی کردن شهادت بدهند مثل صورتی است که یکی از دو شاهد به قی کردن شهادت بدهد، صحیح نیست زیرا عمده دلیل فرع اول اجماع بود (آنگونه که ابن ادریس مدعی شده است) نه تعلیل در روایت، و در فرع دوم که هر دو به قی کردن شهادت می دهند اجماعی نداریم و چون احتمال اکراه در شرب می دهیم شبهه می شود (و الحدود تدرأ بالشبهات).

وقد علم ما فيه...:

یعنی: گفتیم: احتمال اکراه با اصل برداشته می شود.

آری در فرع اول که مورد روایت است شرط است: قی کردن به شرب خمیری که قی کردن مربوط به آن است مناسب داشته باشد مثلاً شاهد به شرب، شهادت داده است که صبح شنبه ساعت ۸ شرب خمر کرد و شاهد دیگر می گوید ساعت ۹ همان روز قی کرد.

ص: ۲۹۲

بنابراین اگر یکی از شاهد‌ها شهادت دهد متهم روز جمعه شرب خمر کرده است و شاهد دیگر شهادت دهد روز پنج شنبه قبل از آن قی کرده است و یا بگوید روز دو شنبه بعد از آن قی کرده است مشهود علیه حدّ نمی خورد؛ چون شاهد‌ها بر یک عمل شهادت نداده اند بلکه هر کدام بر شرب خمر خاصی شهادت داده اند، هر یک از آن دو فعل، یک شاهد بیشتر ندارد.

ص: ۲۹۳

«ولو ادعى الإكراه قبل» لاحتتماله، فيدراً عنه الحد؛ لقيام الشبهه «إذا لم يكذب الشاهد» بأن شهد ابتداءً بكونه مختاراً، أو أطلق الشهاده بالشرب أو القىء ثم كذبه في الإكراه لما ادعاه.

اگر شارب الخمر ادعا کند بر خوردن شراب یا مسکر دیگر مجبورش کرده اند و خود با اختیار شراب نخورده است، ادعای او پذیرفته می شود و حدّ بر او جاری نمی شود (چون شبهه است و الحدود تدرأ بالشبهات) البته در صورتی ادعای او پذیرفته می شود که شاهدها او را تکذیب نکرده باشند اما اگر شارب ادعای اکراه کرد و شهود گفتند: دروغ می گوید و با اختیار خود شراب خورده است و هیچکس او را تهدید نکرده است در این صورت ادعای او مورد قبول واقع نمی شود و حدّ جاری می شود.

ص: ۲۹۴

«وَيُحَدُّ مَعْتَقِدَ حَلِّ النَّبِيذِ» المَتَّخِذُ مِنَ التَّمْرِ «إِذَا شَرِبَهُ» وَلَا يُعْذَرُ فِي الشَّبَهَةِ بِالنَّسْبَةِ إِلَى الْحَدِّ وَإِنْ أَفَادَتْهُ دَرَّةٌ الْقَتْلَ؛ لِإِطْلَاقِ النُّصُوصِ الْكَثِيرَةِ بِحَدِّ شَارِبِهِ كَالْخَمْرِ. وَأَوْلَى بِالْحَدِّ لَوْ شَرِبَهُ مُحَرَّمًا لَهُ. وَلَا يَقْتُلُ أَيْضًا كَالْمُسْتَحَلِّ.

اگر فردی به عذر اینکه حرمت نیند (شراب خرما) بین مسلمین مورد اختلاف است آن را بخورد حدّ می خورد و صرف اینکه بعضی از مذاهب مسلمین آن را حلال می شمارند و او معتقد به حلیت آن بوده است برای او عذر نمی شود و حدّ ۸۰ تازیانه برداشته نمی شود.

البته اختلافی بودن مسأله حرمت نیند آن را از ضروری دین بودن خارج می کند و کسی که آن را حلال بشمارد کشته نمی شود.

و اگر آن را حرام بداند و بخورد بطریق اولی حدّ تازیانه بر او جاری می شود.

ص: ۲۹۵

«ولا يُحدّ الجاهل بجنس المشروب» فاتّفق مسكراً «أو بتحريمه، لقرب إسلامه» أو نشوئه في بلاد بعيدة عن المسلمين يستحلّ أهلها الخمر فلم يعلم تحريمه. والضابط إمكانه في حقّه.

«ولا من اضطرّه العطش أو اضطرّ إلى إساعه اللقمه بالخمير» بحيث خاف التلف بدونه.

اگر کسی جاهل به حکم حرمت شراب باشد و آن را بیاشامد حدّ نمی خورد و اگر حکم حرمت شراب را می داند ولی مایعی را می بیند نمی داند شراب و مسکر است یا مایع حلال و آن را می آشامد بعد از خوردن می فهمد مسکر بوده است در این صورت مسلماً شبهه است و الحدود تدرأ بالشبهات.

و نیز هر کس به واسطه تشنگی زیاد یا به واسطه آنکه لقمه در گلویش گیر کرده است مصطر است برای دفع خطر شراب بخورد در این صورت نیز حدّ نمی خورد.

ص: ۲۹۶

«و من استحلَّ شيئاً من المحرّمات المجمع عليها» من المسلمین بحیث عُلِمَ تحریمها من الدین ضروره «کالمیته والدم والربا ولحم الخنزیر» ونکاح المحارم، وإباحه الخماسه والمعتدّه، والمطلّقه ثلاثاً «قُتِلَ إِنْ وُلِدَ عَلَى الْفِطْرَةِ» لِأَنَّهُ مَرْتَدٌّ. وَإِنْ كَانَ مَلِيّاً اسْتَتَبَ، فَإِنْ تَابَ، وَإِلَّا قُتِلَ. كُلُّ ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَدَّعِ شَبَهَهُ مُمْكِنَةً فِي حَقِّهِ، وَإِلَّا قُبِلَ مِنْهُ.

وَيُفْهَمُ مِنَ الْمَصْنُفِ وَغَيْرِهِ أَنَّ الْإِجْمَاعَ كَافٍ فِي ارْتِدَادِ مَعْتَقِدٍ خِلَافَهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْلُوماً ضَرُورَهُ. وَهُوَ يَشْكَلُ فِي كَثِيرٍ مِنْ أَفْرَادِهِ عَلَى كَثِيرٍ مِنَ النَّاسِ.

«وَمَنْ ارْتَكَبَهَا غَيْرَ مُسْتَحَلٍّ» لَهَا «عُزْرٌ» إِنْ لَمْ يَجِبِ الْحَدُّ كَالزُّنَا وَالْخَمْرُ، وَإِلَّا دَخَلَ التَّعْزِيرُ فِيهِ. وَأَمِثْلُهُ الْمَصْنُفُ مُسْتَغْنِيَهُ عَنِ الْقَيْدِ وَإِنْ كَانَ الْعَمُومُ مُفْتَقِراً إِلَيْهِ.

۸۱ حکم کسی که حرامی را حلال بدانند

شهید اول رحمه الله می فرماید: اگر کسی حرامی را حلال بدانند که همه مسلمین بر حرمت آن اجماع دارند (۱) مرتد است و احکام مرتد (قطری یا ملی) بر او بار می شود.

ص: ۲۹۷

۱- (۱) شهید ثانی رحمه الله می فرماید: صرف مجمع علیه بودن بین مسلمین کافی نیست. بلکه باید به حد ضرورت برسد (یعنی جوری باشد که حرمت آن واضح و روشن باشد که تعبیر می کنند از ضروریات دین است مثل وجوب نماز و حرمت خمر) اما مجمع علیه اگر به حد ضروری دین نرسیده باشد منکر آن، مرتد نخواهد شد.

اگر فطری باشد حکمش قتل است و توبه اش در ظاهر قبول نمی شود، و اگر مرتد ملی باشد اول او را به توبه دعوت می کنند اگر توبه نکرد حکمش قتل است.

البته اگر ادعا کرد شبهه داشته است و امکان آن در وی باشد می پذیرند و بر او حد جاری نمی شود.

مصنف برای حرام مجمع علیه چند مثال آورده است فرموده: مثل میته و خون و ربا و گوشت خنزیر و شهید ثانی رحمه الله چند مثال دیگر اضافه کرده اند مثل: ازدواج با محارم و زوجه پنجم گرفتن یا با زنی که در عده است ازدواج کردن و یا ازدواج شوهر با زنی که طلاق سوم گرفته است قبل از محلل؛ تمام این ها حرام است و همه مسلمین آن را حرام می دانند.

خلاصه آنکه اگر ضروریات اسلام را منکر شود مرتد است و اگر منکر نشود ولی آن را مرتکب شود در این صورت اگر موجب حد باشد مثل زنا و شرب خمر حد می خورند و اگر موجب حد نباشد تعزیر دارد. مصنف فرموده است: و من ارتکبها غیر مستحل لها عزر.

شهید ثانی رحمه الله توضیح داده که تعزیر در جایی است که موجب حد نباشد و الا اجراء حد کفایت از تعزیر می کند، البته مثالهایی که مصنف برای مجمع علیه زده است هیچ کدام حد ندارد (مثل خوردن میته، دم، ربا و گوشت خوک).

«و لو أنفذ الحاكم إلى حامل لإقامه حدّ فأجهضت» أي أسقطت حملها خوفاً «فديته» أي ديه الجنين «في بيت المال» لأنه من خطأ الحكام في الأحكام. وهو محلّه.

«و قضى عليّ عليه السلام في مُجهضه خوفاً عمر» حيث أرسل إليها ليقم عليها الحدّ: أنّ ديه جنينها «على عاقلته» أي عاقله عمر، لا في بيت المال «ولا تنافي بين الفتوى» بكون صدوره عن إنفاذ الحاكم في بيت المال «والرواية» لأنّ عمر لم يكن حاكماً شرعياً وقد تسبّب بالقتل خطأً، فتكون الدية على عاقلته، أو لأنّ عمر لم يُرسل إليها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولعلّ هذا أولى بفعل عليّ عليه السلام؛ لأنه ما كان في وقته يتجاهر بمعنى الأوّل ولا كان يُقبل ذلك منه، خصوصاً بعد فتوى جماعه من الصحابه بخلاف قوله عليه السلام ونسبته إياهم إلى الجهل أو الغشّ، وتعليه بكونه قد قتله خطأً.

اگر حاکم در حکم خطا کند و کاری انجام دهد که موجب ديه است، ديه را از بيت المال می پردازند

بنابراین اگر حاکم مأموری را فرستاد تا زنی حامله (آبستن) را که مرتکب گناه شده است جلب کنند تا حدّ بر او جاری شود چنانچه آن زن ترس کند و از ترس جنین خود را سقط کند ديه جنین از بيت المال داده می شود.

ص: ۲۹۹

گفتیم دیه خطای حاکم بر بیت المال است؛ ولی امیرالمؤمنین علیه السلام در خطاییکه برای عمر پیش آمد حکم فرمود: دیه خطای عمر را عاقله اش پردازد.

شهید اول رحمه الله می فرماید: فتوای علما (که گویند دیه خطای حاکم از بیت المال پرداخت می شود) با روایتی که می گوید: علی علیه السلام دیه خطاء عمر را بر دوش عاقله او قرار داد منافاتی ندارد؛ زیرا عمر حاکم شرعی نبود (خلافت را غصب کرده بود) چون حاکم شرعی نبود، بیت المال نباید صرف خطاء حاکم نامشروع شود.

و یا ممکن است بگوئیم: علت اینکه امیرالمؤمنین علیه السلام دیه خطای عمر را بر دوش عاقله او نهاد این است که عمر دقت نکرده بود و کوتاهی کرده بود زیرا هنوز جرم زن ثابت نشده بود که عمر مأمور فرستاد او را احضار کنند پس مقصر بود و قتل او خطاء محض است و عاقله او باید پردازد.

توجه: این احتمال دوم با شرایط موجود در آن زمان بهتر می سازد چون احتمال اول تحمل کردنی نبود چطور ممکن بود در آن شرایطی که تمام افراد موجود، به عمر گفته بودند چیزی بر تو نیست وقتی نوبت به اظهار نظر امیرالمؤمنین علیه السلام رسید و حضرت به عمر فرمود این ها یا جاهل بودند یا به تو خیانت کرده اند دیه را باید عاقله تو پردازد، چطور

ممکن است حضرت برای اثبات فرمایش خود بگوید عمر حاکم شرعی نیست.

ص: ۳۰۱

«و من قتله الحدّ أو التعزير فهذر» بالسكون أى لا- عوض لنفسه، سواء كانا لله أم لآدمي؛ لأنه فعل سائغ فلا يتعقبه الضمان، ولحسنه الحلبي عن الصادق عليه السلام: «أَيُّمَا رَجُلٍ قَتَلَهُ الْهَدِّ أَوْ الْقِصَاصِ فَلَا دِيَةَ لَهُ». و «أَيُّ» من صيغ العموم؛ وكذا «الحدّ» عند بعض الاصوليين.

«وقيل»: يُضْمَنُ «فِي بَيْتِ الْمَالِ» وَهَذَا الْقَوْلُ مُجْمَلٌ قَائِلًا وَمَحَلًّا وَمُضْمُونًا فِيهِ، فَإِنَّ الْمَفِيدَ قَالَ: يَضْمَنُ الْإِمَامُ دِيَةَ الْمَحْدُودِ لِلنَّاسِ لَمَّا رُؤِيَ أَنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يَقُولُ: «مَنْ ضَرَبَنَاهُ حَدًّا مِنْ حُدُودِ اللَّهِ فَمَاتَ فَلَا دِيَةَ لَهُ عَلَيْنَا، وَمَنْ ضَرَبَنَاهُ حَدًّا فِي شَيْءٍ مِنْ حَقُوقِ النَّاسِ فَمَاتَ فَإِنَّ دِيَتَهُ عَلَيْنَا».

وهذا القول يدلّ على أنّ الخلاف في حدّ الناس، وأنّ الضمان في بيت مال الإمام، لا بيت مال المسلمين.

وفى الاستبصار: الدية في بيت المال جمعاً بين الأحاديث. ويظهر من المبسوط: أنّ الخلاف في التعزير وصرّح به غيره بناءً على أنّ الحدّ مقدّر، والتعزير اجتهاديّ.

وفيه نظر؛ لأنّ التعزير ربما كان من إمام معصوم لا يفعل بالاجتهاد الذي يجوز فيه الخطأ. والحقّ أنّ الخلاف فيهما معاً، وأنّ عدم الضمان مطلقاً أوجه؛ لضعف متمسك الضمان.

٨٢ من قتله الحدّ

اگر زیر نظر حاکم شرع حدی یا تعزیری بر مجرمی واقع شد (مثلاً زانی را صد تازیانه زده اند و یا کسی شراب فروشی کرده است طق نظر حاکم تعزیر شده است چنانچه مجرم در اثر اجراء حدّ یا تعزیر نقص عضو پیدا کرد یا کشته شد) خونش هدر است یعنی هیچکس مسئول

ص: ٣٠٢

خون او نیست چه حق الله باشد و چه حق الناس باشد (مثلاً زنا حق الله است و قذف حق الناس است).

دلیل اینکه خونش هدر است این است که، اجراء حدّ یا تعزیر شرعا جایز بوده است و ضمانتی ندارد.

و نیز در روایت حسنه حلبی آمده است:

أَيُّمَا رَجُلٍ قَتَلَهُ الْحَدُّ أَوْ الْقِصَاصُ فَلَا دِيَةَ لَهُ.

و می دانیم «آی» بر عموم دلالت می کند، و نیز «الْحَدُّ» بنا بر قولی افاده عموم می کند (یعنی مفرد محلی به الف و لام بر عموم دلالت می کند).

وقیل...:

این عبارت شهید اول رحمه الله از جهاتی مجمل است:

اولاً، قائل کیست؟

ثانیاً: حدّ است یا تعزیر؟

ثالثاً: مراد از بیت المال چه بیت المال است بیت المال مسلمین یا بیت المال خود امام؟

شیخ مفید می فرماید: دیه کسی که برای حق الناس (مثل قذف) حدّ خورده است و معیوب شده است یا مرده است، بر خود امام است؛ یعنی: امام ضامن است از مال خود دیه را پردازد. دلیل آن روایتی است

ص: ۳۰۳

مبنی بر اینکه امیرالمؤمنین علی علیه السلام می فرمود:

مَنْ ضَرَبْتَاهُ حَدًّا مِنْ حُدُودِ اللَّهِ فَمَاتَ فَلَا دِيَةَ لَهُ عَلَيْنَا وَ مَنْ ضَرَبْتَاهُ حَدًّا فِي شَيْءٍ مِنْ حُقُوقِ النَّاسِ فَمَاتَ فَإِنَّ دِيَتَهُ عَلَيْنَا.

یعنی: دیه هر کسی که حدی از حدود خدا (مثل حدّ زنا) را بر او جاری کنیم و بمیرد بر عهده ما نیست، و اگر او را در حقوق مردم حدّ بزنیم و بمیرد دیه اش بر عهده ماست.

وهذا القول...:

این قول بر این دلالت دارد که: اختلاف در حدّ برای حق مردم است نه حق الله و نیز دلالت دارد بر اینکه ضامن دیه، امام است و باید از مال خودش بپردازد و نباید از بیت المال مسلمین پرداخت شود.

شیخ طوسی در استبصار می فرماید: دیه از بیت المال مسلمین پرداخت می شود و دلیل ایشان جمع بین احادیث است.

در فرمایش شیخ طوسی در مبسوط استفاده می شود: اختلاف در تعزیر است نه در حدّ (یعنی اگر حدّ موجب مرگ شود ضمانت ندارد ولی اگر تعزیر موجب مرگ و یا نقص عضو شود ضمانت دارد) و علت این تفصیل آن است که مقدار حدّ را خدا تعیین فرموده است، مجری حدّ نیز همان مقدار تعیین شده را پیاده می کند اگر موجب تلف شود مجری تقصیر ندارد؛ ولی تعزیر طبق رأی و اجتهاد حاکم انجام می گیرد، اگر رأیش موجب تلف شود ضامن است.

ص: ۳۰۴

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این تفصیل بی اشکال نیست؛ زیرا تعزیر گاهی به وسیله امام معصوم انجام می گیرد و کار او مطابق با قانون الهی است و از روی اجتهاد انجام نمی گیرد (یعنی در کار امام معصوم اشتباه و خطا معنا ندارد).

بعد شهید ثانی رحمه الله می فرماید: حق مطلب این است که اختلاف منحصر به تعزیر نیست بلکه علما در حدّ و تعزیر هر دو اختلاف دارند (یعنی چه در حدّ و چه در تعزیر اگر موجب تلف شود، اختلاف دارند که آیا دیه بر عهده چه کسی است).

و نظر خود شهید ثانی رحمه الله این است که دیه بر عهده هیچکس نیست یعنی خون او هدر است، دلیل کسانی که قائل به ضمان هستند، ضعیف است و دلیلشان قابل تمسک به آن نیست.

«ولو بان فسوق الشهود» بفعل يوجب القتل «بعد القتل ففى بيت المال»: مال المسلمين، ديهُ المقتول «لأنه من خطأ الحاكم» ولا ضمان على الحاكم ولا على عاقلته.

ولو بان...:

این مسئله در رابطه با خطای حاکم است و اینکه اگر خطا کرد و در اثر خطای او کسی تلف شد دیه بر عهده کیست؟

شهید رحمه الله می فرماید: اگر بعد از حکم حاکم به قتل، معلوم شد شهودی که شهادت داده اند و حاکم به استناد شهادت آن شهود حکم به قتل داده است عادل نبوده اند.

اگر هنوز حکم قتل اجرا نشده است نباید اجرا کنند و اگر اجرا شده و محکوم به قتل رسیده است دیه مقتول باید از بیت المال پرداخت شود چون این قتل ناحق از روی عمد نبوده است بلکه جزء خطای حاکم محسوب می شود و دیه ای که از ناحیه خطای حاکم واجب می شود بر عهده بیت المال است (بیت المال مسلمین) و چیزی بر عهده خود حاکم و یا عاقله حاکم نیست.

ص: ۳۰۶

الفصل الخامس: فى السرقة

«ويتعلق الحكم» وهو هنا القطع «بسرقة البالغ العاقل» المختار «من الحرز بعد هتكه» وإزالته «بلا شبهه» موهمه للملك عارضه للسارق، أو للحاكم - كما لو ادعى السارق ملكه مع علمه باطناً بأنه ليس ملكه - «رُبْع دينار» ذهب خالص مضروب بسكّه المعامله «أو» مقدار «قيمته» كذلك «سراً» من غير شعور المالك به مع كون المال المسروق «من غير مال ولده» أى ولد السارق «ولاً» مال «سيده، و» كونه «غير مأكول» فى «عام سَنت» بالتاء الممدوده، وهو الجذب والمجاعة، يقال: أسنت القوم إذا أجذبوا. فهذه عشره قيود قد أشار إلى تفصيلها بقوله:

«فلا قطع على الصبى والمجنون» إذا سرقا كذلك «بل التأديب» خاصه وإن تكررت منهما السرقة؛ لاشتراط الحد بالتكليف.

وقيل: يُعفى عن الصبى أول مره، فإن سرق ثانياً أدب، فإن عاد ثالثاً حُكَّتْ أنامله حتى تُدمى، فإن سرق رابعاً قُطعت أنامله، فإن سرق خامساً قُطع كما يُقطع البالغ.

ومستند هذا القول أخبار كثيره صحيحه وعليه الأكثر ولا بُعد فى تعيين الشارع نوعاً خاصاً من التأديب؛ لكونه لطفاً وإن شارك خطاب التكليف فى بعض أفراده.

ولو سرق المجنون حال إفاقته لم يسقط عنه الحد بعروض الجنون.

واحترزنا بالاختيار عما لو اكره على السرقة، فإنه لا يُقطع.

وشمل إطلاق الشرطين الذكر والانثى، والحرّ والعبد إلأعلى وجه يأتى. و البصير و الأعمى، و المسلم و الكافر، لمسلم و كافر إذا كان ماله محترماً.

«ولا» قطع «على من سرق من غير حرز» كالصحراء والطريق والرحى والحمام والمساجد، ونحوها من المواضع المنتابه والمأذون في غشيانها مع عدم مراعاة المالك لماله «و لا من حرز» في الأصل بعد أن «هتكه غيره» بأن فتح قفله أو بابه أو نقب جداره فأخذ هو، فإنه لا قطع على أحدهما؛ لأن المتهتك لم يسرق والسارق لم يأخذ من الحرز.

۸۳ فصل پنجم: سرقت

سِرْقَه (که مردم سِرْقَت تلفظ می کنند) و معنای آن به فارسی دزدی می باشد عبارتست از دستبرد زدن پنهانی به مال دیگران که به ناحق صورت بگیرد، این عمل در اسلام حرام و از گناهان کبیره است و شارع مقدس برای سارق و سارقه حدّ تعیین کرده است و آن قطع دست است (در مرتبه اول) که بعداً مفصّل بیان می کنیم.

هر سرقتی موجب اجراء حدّ نمی شود بلکه باید ده شرط در آن موجود باشد تا موجب حدّ شود و آن ده شرط به قرار ذیل است:

۱ - سارق بالغ باشد بنابراین اگر کودک نابالغ دزدی کند حدّ بر او جاری نمی شود؛ او را تأدیب می کنند (حاکم طبق نظر خود او را تنبیه می کند تا دزدی را تکرار نکند) و اگر چندین بار نیز تکرار کرد حدّ بر او جاری نمی شود؛ زیرا حدّ برای مکلف است و کودک تکلیف ندارد.

ص: ۳۰۸

بعضی گفته اند: اگر کودک نابالغ دزدی کند دفعه اول او را عفو می کنند و می بخشند، اگر برای بار دوم دزدی کرد او را تأدیب می کنند و اگر سومین بار دزدی کرد سر انگشتان او را به جای زبر می کشند تا خون آلود شود، و اگر بار چهارم سرقت کرد سر انگشتان او (علی الظاهر دست راست او) قطع می شود و اگر دفعه پنجم دزدی کند مانند شخص مکلف دست راست او قطع می شود (چهار انگشت دست راست او).

دلیل این قول اخبار صحیحه زیادی است و بیشتر علما نیز نظرشان بر طبق این قول است و بعید نیست شارع مقدس نوع خاصی از تأدیب را برای دفعه پنجم دزدی کودک تعیین کرده باشند اگرچه با حدّ مکلف متحد باشد به جهت اینکه این نوع تأدیب لطف است از جانب خداوند که کودک را از معصیت در حال بلوغ باز دارد و دزدی را تکرار نکند.

۲ - سارق عاقل باشد اگر مجنون در حال جنون دزدی کند حدّ بر او جاری نمی شود بلکه حاکم آنگونه که صلاح می داند او را تأدیب می کند (اگر تأدیب در او اثر داشته باشد).

توجه: اگر مجنون ادواری در زمان سالم بودن (هشیار بودن) دزدی کند و بعد از دزدی کردن مجنون شود حدّ از او ساقط نمی شود.

۳- سارق مختار باشد. یعنی با اختیار خود و بدون اکراه و اجبار دزدی کرده باشد اگر افرادی او را اکراه و اجبار کرده باشند و برای ترس از جان و مال و ناموس خود دزدی کرده باشد حدّ نمی خورد (البته ضامن اموال سرقت کرده می باشد).

توجه: شرط اول و دوم این بود که سارق بالغ و عاقل باشد و مصنف به طور مطلق ذکر کرد و قید دیگری به آن نزد، لذا شامل مرد و زن حرّ و عبد (اگر از مال غیر مولای خود دزدی کند) می شود و نیز شامل کور و بینا، کافر و مسلمان چه از مال مسلمان دزدی کند و چه از مال کافر البته در صورتی که مالش محترم باشد (نه مثل خمر یا آله لهو و لعب در صورتی که برای عمل حرام نگهداشته است).

۴- از حرز سرقت کرده باشد

یکی از شرایط سرقتی که موجب قطع و اجرای حدّ است آن است که سارق مال را از مکان در بسته و محروسه دزدیده باشد (حرز را بعداً توضیح می دهیم). علاوه بر اینکه باید از حرز دزدیده باشد باید خود سارق هتک حرز کرده باشد مثلاً، قفل درب را شکسته یا به وسیله ای باز کرده است و وارد شده است و مال محفوظ در آنجا را برداشته و از حرز خارج کرده است.

ص: ۳۱۰

بنابراین شرط چهارم که گفتیم: باید از حرز دزدیده باشد.

اگر مالی را در بیابان یا دشت یا باغی که در و پیکر ندارد و یا خانه ای که درب آن بازمانده است بدزدد موجب اجراء حدّ سرقت نمی شود.

اگر دو نفر سارق باشند یکی از آنان هتک حرز کند (مثلاً قفل را بگشاید) و دزد دیگر وارد مخزن شود و مال را خارج کند، حدّ سرقت بر هیچ کدام جاری نمی گردد (طبق نظر حاکم تعزیر می شوند).

ص: ۳۱۱

«و لو تشاركا في الهتك» بأن نقباه ولو بالتناوب عليه «فأخرج أحدهما» المال «قُطِع المٌخْرِج» خاصه؛ لصدق هتكه الحرز وسرقته منه، دون من شاركه في الهتك كما لو انفرد به. ولو أخرجاه معاً قُطِعَا إذا بلغ نصيب كل واحد نصاباً، وإلا فمن بلغ نصيبه النصاب وإن بلغ المجموع نصابين فصاعداً على الأقوى.

وقيل: يكفي بلوغ المجموع نصاباً في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب، وقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع وهو ضعيف. ولو اشتركا في الهتك ثم أخرج أحدهما المال إلى قرب الباب فأدخل الآخر يده فأخرجه قُطِع، دون الأول. وبالعكس لو أخرجه الأول إلى خارجه فحمله الآخر.

ولو وضعه في وسط النقب أو الباب فأخذه الآخر، ففي قطعهما أو عدمه عنهما وجهان، أجودهما الثاني؛ لانتفاء الإخراج من الحرز فيهما. ووجه الأول تحقُّقه منهما بالشركة كتتحقق الهتك بها.

«ولا- مع توهم الملك» أو الحلّ فظهر غير [ملك] وغير حلال، كما لو توهمه ماله فظهر غيره، أو سرق من مال المديون الباذل بقدر ماله معتقداً إباحه الاستقلال بالمقاصه. وكذا لو توهم ملكه للحرز، أو كونهما أو أحدهما لابنه.

اگر دو سارق هر دو با هم هتك حرز کنند (با هم دیوار را سوراخ کنند یا نقبی ایجاد کنند) و با هم وارد حرز شوند و دزدی کنند حدّ دزدی بر هر دو جاری می شود (در صورتی که سایر شرایط موجود باشد) یکی از شرایط این است که سهم هر یک به حدّ نصاب برسد و در همین فرض اگر هر دو هتك حرز کنند ولی یکی از آنان برود و مال را از حرز خارج کند حدّ سرقت بر همین شخص جاری می شود و

بر دیگری که فقط در هتک حرز شرکت کرده است حد جاری نمی شود.

ولو اشترکا...:

اگر هر دو سارق در هتک حرز شرکت کردند ولی یکی از آنان وارد حرز شد و مال مسروقه را تا نزدیک درب آن محل (مثلاً خانه) آورد ولی آنرا خارج نکرد دیگری دست خود را دراز کرد داخل منزل و آن مال را کشاند و از حرز خارج کرد حد سرقت بر این شخص که مال را خارج کرده است جاری می شود و بر دیگری جاری نمی گردد.

اما برعکس، اگر یکی از آن دو نفر که با هم حرز را هتک کرده اند وارد حرز شد و مال مسروقه را از درب آن محل خارج کرد و دیگری آن را برداشت و به جای دیگری حمل کرد در این صورت دست این شخص قطع نمی شود بلکه دست آن کسی که از حرز خارج کرده است قطع می شود.

ولو وضعه فی وسط النقب...:

در فرض مذکور که هتک حرز به وسیله هر دو سارق صورت گرفته است و در دیوار حرز نقبی به طول دو متر (مثلاً) کنده اند و یکی از سارق ها وارد حرز می شود و مال مسروقه را تا داخل نقب می کشاند ولی از نقب خاج نمی کند بلکه آن را وسط نقب می گذارد و خود

ص: ۳۱۳

دست خالی خارج می شود سارق دیگر که بیرون حرز منتظر مانده است مال مسروقه را از وسط نقب به بیرون بیاورد.

آیا در این صورت دست هر دو قطع می شود؟ چون هر دو در شرکت، هتک حرز کردند و مال را از حرز خارج کرده اند؟

یا دست هیچ کدام قطع نمی شود؟ چون هیچ کدام به تنهایی از حرز خارج نکرده اند؟

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اجود القولین القول الثانی. قول دوم را بهتر می داند یعنی دست هیچ کدام قطع نمی شود.

۵ - استقلال در هتک حرز

همان طور که گفتیم: علاوه بر اینکه سرقت باید از حرز باشد تا موجب اجراء حدّ شود باید سارق خودش هتک حرز کرده باشد که در شرط چهارم توضیح دادیم.

ولا مع توهم الملك

۶ - باید شبهه ای در کار نباشد

اگر مالی را به اعتقاد اینکه مال خود اوست بدزدد بعد معلوم شود مال خودش نبوده است دستش قطع نمی شود.

و نیز اگر مالی را از داخل خانه ای دربسته بدزدد و اعتقادش این بوده که خانه مال خودش می باشد بعد معلوم شد خانه مال خودش نبوده است دستش قطع نمی شود و نیز اگر به اعتقاد اینکه مال مسروقه

ص: ۳۱۴

مال پسر خودش می باشد یا حرز متعلق به پسر اوست آن را بدزدد بعد معلوم شود مال پسرش نبوده است دستش قطع نمی شود.

الاستقلال بالمقاصه

و نیز به اعتقاد اینکه از هر که طلب داشته باشد می تواند تقاص کند اگرچه پنهانی از مالش بردارد ولی نمی داند فقط از مال کسی می تواند تقاص کند که حاضر نیست طلب او را پردازد، اگر با آن اعتقاد غلط خویش از مال بدهکاری (که خوش حساب است، و حاضر به پرداخت دین است) تقاص کند و سرقت کند دستش قطع نمی شود.

ص: ۳۱۵

«و لو سرق من المال المشترك ما يظنه قدر نصيبه» و جواز مباشرته القسمة بنفسه «فزاد نصاباً فلا قطع» للشبهه، كتوهم الملك فظهر عدمه فيه أجمع، بل هنا أولى. ولو علم عدم جواز تولي القسمة كذلك قطع إن بلغ نصيب الشريك نصاباً. ولا فرق بين قبوله القسمة وعدمه على الأقوى.

شريك بدون اذن شريك حق تصرف در مال مشترك را ندارد، اگر شريك به اعتقاد اینکه می تواند خودسرانه از مال مشترك به اندازه سهم خود بردارد اگرچه پنهانی و بدون اطلاع شرکای دیگر باشد و چنین کاری را انجام داد یعنی از مال مشترك به اندازه ای برداشت که سهم شريكش به اندازه نصاب دزدی می باشد (یعنی ربع دینار) در این صورت نیز دستش قطع نمی شود.

ولی اگر می دانسته است که جایز نیست ولی درعین حال دزدی کرده است و در این صورت اگر سهم شريكش به اندازه نصاب باشد (ربع دینار) حدّ سرقت بر او جاری می شود؛ فرقی نمی کند چیزی را که از مال مشترك برداشته است قابل افراز و قسمت باشد (مثل گندم و امثال آن) یا قابل قسمت نباشد (مثل یخچال و ماشین).

ص: ۳۱۶

«وفى السرقة» أى سرقه بعض الغانمين «من مال الغنيمه» حيث يكون له نصيب منها «نظر» منشؤه اختلاف الروايات:

فروى محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن عليّ عليه الصلاه والسلام فى رجل أخذ بيضه من المغنم؟ فقال: «إنى لا أقطع أحداً له فيما أخذ شركه».

وروى عبد الرحمن بن أبى عبد الله عن الصادق عليه السلام: أنّ أمير المؤمنين عليه الصلاه والسلام قطع فى البيضه التى سرقها رجل من المغنم.

وروى عبد الله بن سنان عنه عليه السلام أنّه قال: «يُنظر كم الذى نصيبه؟ فإذا كان الذى أخذ أقلّ من نصيبه عَزَّر ودُفع إليه تمامّ ماله، وإن كان الذى أخذ مثل الذى له فلا شىء عليه، وإن كان أخذ فضلاً بقدر ربع دينار قطع».

وهذه الروايه أوضح سنداً من الاوليين وأوفق بالاصول، فإنّ الأقوى أنّ الغانم يملك نصيبه بالحيازه فيكون شريكاً، ويلحقه ما تقدّم من حكم الشريك فى توهمه حلّ ذلك وعدمه وتقييد القطع بكون الزائد بقدر النصاب. فلو قلنا بأنّ القسمه كاشفه عن ملكه بالحيازه فكذلك. ولو قلنا: إنّ الملك لا يحصل إلّا بالقسمه اتّجه القطع مطلقاً مع بلوغ المجموع نصاباً. والروايه الثانيه تصلح شاهداً له.

۸۵در سرقت از غنائم جنگی که خود سارق هم از آن غنیمت سهمی دارد اختلاف است که آیا بر سارق از غنیمت حدّ جاری می شود یا حدّ جاری نمی شود؟

منشأ اختلاف، اختلاف روایات است.

ص: ۳۱۷

محمد بن قیس از امام باقر علیه السلام از امیرالمؤمنین علیه السلام نقل می کند که: مردی را که کلاه خودی از غنائم جنگی دزدیده بود (برداشته بود) خدمت حضرت آوردند (تا آن حضرت حکم را صادر فرماید) حضرت فرمود:

إِنِّي لَأَقْطَعُ أَحَدًا لَهُ فِيمَا أَخَذَ شَرْكَه.

یعنی من دست کسی را که از مالی که خودش نیز شریک بوده است، دزدیده است قطع نمی کنم.

عبد الرحمن ابن ابی عبدالله از امام صادق علیه السلام روایت می کند: علی علیه السلام دست مردی را که کلاه خودی از غنائم جنگی دزدیده بود قطع کرد.

عبدالله بن سنان از امام صادق علیه السلام روایت می کند که آن حضرت فرمود:

يُنْظَرُ كَمِ الَّذِي نَصِيْبُهُ فَإِذَا كَانَ الَّذِي أَخَذَ أَقْلًا مِنْ نَصِيْبِهِ عَزَّرَ وَ دُفِعَ إِلَيْهِ تَمَامُ مَالِهِ وَ إِنْ كَانَ الَّذِي أَخَذَ مِثْلَ الَّذِي لَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَ إِنْ كَانَ أَخَذَ فَضْلًا بِقَدْرِ رُبْعِ دِينَارٍ قُطِعَ».

یعنی: ملاحظه شود نصیب او از غنیمت چه اندازه است اگر کمتر از نصیب خود برداشته است، او را تعزیر می کنند و تمام حق او را به او می دهند (هرچه کم برداشته است آن را تکمیل می کنند) و اگر به اندازه حق خود برداشته است چیزی بر او نیست. (در حاشیه اعتراض کرده است که نباید تعزیر ساقط شود بلکه حد ساقط می شود وجهی

ندارد تعزیر هم ساقط شود) و اگر بیشتر از حق خود برداشته باشد و آن مقدار بیشتر به حدّ نصاب (ربع دینار) رسیده باشد دستش قطع می شود.

وهذه الروایه اوضح سنداً من الاولین

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این روایت عبدالله بن سنان از نظر سند واضحتر از دو روایت دیگر است و با اصول هم بیشتر موافق است.

زیرا، اقوی این است که غانم همان موقع که غنیمت را از دشمن می گیرند و جمع می کنند مالک سهم خودش می شود پس او شریک در غنیمت است و اگر دزدی کند از مال شرکت دزدیده است همان احکام سرقت از مال شرکت در اینجا نیز جریان پیدا می کند؛ اگر معتقد به حلیت بود (شبهه دارد) و دستش قطع نمی شود، و اگر می دانست حق ندارد بدون اجازه شرکا از مال شرکت بردارد و درعین حال برداشته است چنانچه مقدار اضافه بر سهم خودش به حدّ نصاب برسد دستش قطع می شود.

آنچه گفتیم مبتنی بر آن است که بگوییم غانمین به مجرد حیازت غنائم مالک آن می شوند و نیز همینگونه است، اگر بگوییم قسمت غنائم کاشف از آن است که از ابتدا (زمان حیازت) مالک شده بودند.

و اما اگر قایل شدیم تا قسمت نکنند کسی مالک غنیمت نمی شود، چنانچه یکی از غانمین از غنیمت چیزی بدزدد که به حدّ

نصاب برسد دستش قطع می شود و روایت دوم می تواند شاهد بر این نظریه باشد.

ص: ۳۲۰

وفى إلحاق ما للشارق فيه حقّ كبيت المال ومال الزكاه والخمس نظر. واستقرب العلامه عدم القطع.

«ولا- فيما نقص عن ربع دينار ذهباً خالصاً مسكوكاً» بسكّه المعامله عيناً أو قيمه على الأصحّ. وفي المسأله أقوال نادره: اعتبار دينار وخمسه ودرهمين. والأخبار الصحيحه دلّت على الأوّل.

۸۶ آیا می توانیم امثال بیت المال و یا زکات و خمس را که سارق نیز در آن حقی دارد به غنیمت ملحق کنیم یا نمی توانیم ملحق کنیم؟

شهید رحمه الله می فرماید: فی اللاحاق نظر.

علامه فرموده است: اقرب این است که در دزدی از موارد مذکور نیز دست قطع نمی شود (البته بعید است که تعزیر از او برداشته شود اگرچه حدّ جاری نشود).

۷- به اندازه نصاب برسد.

شرط هفتم این است که مقدار مال مسروقه به حدّ نصاب برسد؛ نصاب حدّ دزدی ربع دینار است، مراد از دینار طلای خالصی است که مسکوک به سکه معامله باشد و وزن آن هجده نخود است، بنابراین ربع دینار می شود چهار نخود و نیم).

توجه: دلیل اینکه مقدار مال مسروقه تا به حدّ نصاب نرسد دست سارق قطع نمی شود اجماع است؛ ولی در مقدار نصاب اختلاف است؛

ص: ۳۲۱

مشهور معتقدند باید به اندازه ربع دینار کمتر نباشد، ابن ابی عقیل گفته است باید از یک دینار کمتر نباشد و ابن بابویه حدّ نصاب را خمس دینار دانسته است به نقل از حاشیه لمعه).

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: در سرقت کمتر از ربع دینار (اگرچه سرقت است و حرام و تعزیر دارد و ضامن برگرداندن مال می باشد) ولی دست سارق قطع نمی شود. ایشان فرموده است در این مسئله چند قول نادر نیز هست: بعضی گفته اند: حدّ نصاب، یک دینار است. و بعضی گفت یک پنجم دینار، و بعضی گفته اند: دو درهم. ولی اخبار صحیحه بر قول اول (ربع دینار) دلالت دارد.

ص: ۳۲۲

ولا- فرق فيه بين عين الذهب وغيره، فلو بلغ العين ربع دينار وزناً غير مضروب ولم تبلغ قيمته [قيمه] المضروب فلا- قطع. ولو انعكس بأن كان سدس دينار مصوغاً قيمته ربع [دينار] قطع على الأقوى.

حد نصاب بنابر مشهور ربع دينار است، فرقی نمی کند مال مسروقه عین طلا باشد یا چیز دیگر باشد بنابراین اگر طلایی باشد که از نظر وزن دبع دینار هست ولی به واسطه نامرغوبی جنس، قیمت آن به اندازه قیمت ربع دینار مسکوک نیست، موجب قطع دست نمی شود و برعکس اگر از نظر وزن به اندازه ربع دینار نیست اما چون روی آن کارهایی هنری ظریفی انجام گرفته است که قیمت آن را بالا برده و از نظر قیمت بالاتر از ربع دینار است، موجب قطع دست می شود.

ص: ۳۲۳

و كذا لا- فرق بين علمه بقيمته أو شخصه وعدمه، فلو ظنَّ المسروق فلساً فظهر ديناراً أو سرق ثوباً قيمته أقل من النصاب فظهر مشتملاً على ما يبلغه و لو معه قُطع على الأقوى؛ لتحقق الشرط. و لا يقدح عدم القصد إليه؛ لتحققه في السرقة إجمالاً و هو كافٍ، ولشهادة الحال بأنَّه لو علمه لقصده.

فرقی نمی کند قیمت مال مسروقه را بداند و یا نداند و نیز فرقی نمی کند به شخص مال مسروقه آگاه باشد یا نباشد؛ اگر سکه ای را دزدیده است به اعتقاد اینکه سکه معمولی است که از مس یا فلز دیگر ساخته شده و بر آن، سکه معامله زده اند ولی بعد معلوم شود طلاست در این صورت نیز موجب قطع دست می شود.

و نیز اگر لباسی دزدیده است که سکه ای از طلا- به اندازه ربع دینار در جیب آن لباس است که سارق اصلاً اطلاع نداشته است وقتی از حرز بیرون آمد متوجه می شود؛ در این صورت نیز با اینکه قصد دزدی آن نکرده است ولی آنرا از حرز خارج کرده است دست او قطع می شود؛ اگرچه قصد دزدی آن شیء خاص را نداشته است ولی اجمالاً قصد دزدی داشته است و اگر می دانست آنرا نیز قصد می کرد (قرائن شهادت می دهد که اگر می دانست آن را می دزدید).^(۱)

ص: ۳۲۴

۱- (۱) این دلیل تام نیست؛ زیرا ممکن است کسی باشد که سعی می کند کمتر از ربع دینار دزدی کند تا از قطع دست مصون و محفوظ باشد.

وشمل إطلاق العبارة إخراج النصاب دفعه و متعديداً. وهو كذلك، إلامع تراخي الدفعات بحيث لا يعدّ سرقة واحده أو اطلاع المالك بينها، فينصل ما بعده، وسيأتي حكايته لهذا المفهوم قولاً مؤذناً بعدم اختياره.

مصنف به طور مطلق فرمود: اگر به حدّ نصاب برسد دست دزد قطع می شود و هیچ قیدی بر آن نزد؛ اطلاع آن شامل آن می شود که یک دفعه ربع دینار را از حرز خارج کرده باشد یا اینکه چند مرتبه خارج کرده باشد که روی هم به مقدار ربع دینار رسیده باشد؛ عبارت مصنف هر دو صورت را می گیرد.

شهید رحمه الله می فرماید: چه اخراج در یک مرتبه به حدّ نصاب برسد و چه اخراج دفعات متعدد مجموعاً به حدّ نصاب برسد همه یک دزدی حساب می شود.

مگر اینکه بین دفعات، فاصله بیفتد به جوریکه همه یک سرقت حساب نشوند بلکه چندین سرقت مستقل حساب شود. (۱)

و نیز اگر بین دفعات صاحب مال بیدار شده و اطلاع پیدا کرده است، هر کدام جداگانه حساب می شود.

ص: ۳۲۵

۱- (۱) گاهی دزد وارد حرز می شود و می خواهد هیزم بدزدد چند دفعه داخل و خارج می شود و هر دفعه مقداری هیزم برمی دارد و از حرز خارج می کند. مجموع آنچه را در چند دفعه خارج می کند به اندازه ربع دینار است. در این صورت همه دفعات یک سرقت حساب می شود (البته در صورتی که بین دفعات صاحب مال اطلاع پیدا نکرده باشد).

نتیجه اینکه: اگر بین دفعات فاصله زیاد نباشد و صاحب مال نیز مطلع نشده است همه دفعات حکم یک دفعه را دارد و مجموع آنچه در دفعات سرقت کرده است روی هم حساب می شود؛ چنانچه به ربع دینار رسیده باشد دست دزد قطع می شود (بعداً راجع به آن بحث می کنیم).

ص: ۳۲۶

ويعتبر اتحاد الحرز، فلو أخرج النصاب من حرزین لم يُقطع، إلّا أن يشملهما ثالث، فيكونان في حكم الواحد. وقيل: لا- عبره بذلك للعموم (۱).

«و لا- في الهاتك» للحرز «قهرًا» أي هتكًا ظاهرًا؛ لأنه لا يعدّ سارقًا، بل غاصبًا أو مستلبًا. «و كذا المستأمن» بالإيداع والإعارة والضيافة وغيرها «لو خان لم يُقطع» لعدم تحقق الهتك. «و لا من سرق من مال ولده» وإن نزل. «و بالعكس» وهو ما لو سرق الولد من مال والده وإن علا «أو سرق الأم» مال ولدها «يُقطع» كلّ منهما؛ لعموم الآيه، خرج منه الوالد فيبقى الباقي.

وقال أبو الصلاح رحمه الله: لا تُقطع الأم بسرقه مال ولدها كالأب؛ لأنها أحد الوالدين، ولاشتراكهما في وجوب الإعظام. ونفى عنه في المختلف البأس (۲). والأصح المشهور. والجدد للام كالألم.

اینکه گفتیم: مال مسروقه باید به حدّ نصاب (ربع دینار) برسد، شرطش آنست که تمام حدّ نصاب از یک حرز باشد اگر مقداری از آنرا از یک خانه دربسته دزدیده و مقدار دیگر را از خانه دیگری دزدیده است هر کدام جداگانه حساب می شود مگر اینکه از دو حرز دزدیده است و هر دو در حرز ثالثی واقع شده اند مثلاً: قفل درب منزلی راشکسته و وارد خانه شده است و در داخل خانه از دو اتاق در بسته

ص: ۳۲۷

۱- (۱) وهو قوله تعالى: (وَ السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) سورة مائده آیه ۳۸.

۲- (۲) الكافي: ۴۱۱، والمختلف ۹: ۲۳۳.

مقداری مال دزدیده است در اینجا آنچه از دو اتاق سرقت کرده است روی هم حساب می شود (چون هر دو اتاق در حرزی واقع شده اند که سارق آن حرز را هتک کرده است و وارد شده است).

بعضی گفته اند: لازم نیست دو حرز در حرز ثالث باشند. همینکه از حرز دزدیده باشد یک حرز یا چند حرز عمومات آن را می گیرد و در صورت وجود سایر شرائط، حدّ سرقت بر او جاری می شود.

توجه: کسی که به زور در حضور مالک هتک حرز می کند و مال را می چابد این نوع تصرف در مال غیر یا غصب است یا استلاب (یعنی ربودن)؛ این گونه سرقت جزء سرقتی نیست که حدّ آن قطع دست باشد (عقوبت های دیگری دارد که آن را حاکم تشخیص می دهد) و نیز اگر کسی به امانت دیگری خیانت کند و امانت را به صاحبش برنگرداند و برای خود بردارد و مصرف کند چنین کسی نیز از مورد سرقتی که حدّ معین دارد خارج است (البته در هر صورت ضامن مال مغضوب می باشد).

۸۸۷ - سرقت پدر از مال فرزند خود نباشد

اگر پدر از مال فرزند خود سرقت کند و همه شرایط را داشته باشد دستش قطع نمی شود، حتی اگر از مال نوه خود یا نیره خود یا هرچه پایین رود دزدی کند دست او قطع نمی شود (البته نوه پسری نه نوه دختری).

ص: ۳۲۸

و اما اگر پسر مال پدر را بدزدد یا مادر مال فرزند را بدزدد و یا فرزند مال مادر را بدزدد و یا جد مادری مال نوه های خود را بدزدد و یا سایر اقرباء مال اقرباء خود را سرقت کند حدّ سرقت بر آنان جاری می شود. فقط پدر نسبت به مال فرزند خود و نوه های پسری استثنا شده است و از عموم خارج است.

ابو الصلاح گفته مادر نیز اگر مال فرزند خود را سرقت کند مانند پدر، حدّ بر او جاری نمی شود و علامه در مختلف فرموده است این نظریه ابی الصلاح اشکالی ندارد ولی شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و الاصح المشهور.

ص: ۳۲۹

«وكذا» لا يقطع «من سرق المأكول المذكور» في عام المجاعة «وإن استوفى» باقى «الشرائط» لقول الصادق عليه السلام: «لا يُقطع السارق في عام سِنْتٍ» يعنى فى عام مجاعه. وفى خبر آخر: «كان أمير المؤمنين عليه السلام لا يقطع السارق فى أيام المجاعه» وعن الصادق عليه السلام قال: «لا يُقطع السارق فى سنه المَحَلِّ فى شىء يؤكل مثل الخبز واللحم وأشباهه».

والمطلق فى الأولین مقید بهذا الخبر، وفى الطريق ضعف وإرسال لكن العمل به مشهور لا رادّ له.

۹۸۸ - سرقت مأكول در سال قحطی نباشد

اگر در سال قحطی سارق چیزهای خوردنی (مثل نان، گندم، گوشت، میوه و...) سرقت کند دستش قطع نمی شود (اگرچه ضامن مال مسروقه می باشد در بعضی موارد حاکم حق دارد او را تعزیر کند).

دلیل اینکه سرقت مأكول در سال قحطی موجب قطع دست نمی شود روایتی اس که از امام صادق علیه السلام نقل می کند: آن حضرت فرمود:

لَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ فِي عَامِ سِنْتٍ

عام سِنْتٍ يعنى عام مجاعه (سال قحطی) در خبر دیگر آمده است:

كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ

لَا يُقَطَّعُ السَّارِقَ فِي أَيَّامِ الْمَجَاعَةِ.

علی علیه السلام در روزهای قحطی دست دزد را قطع نمی کرد.

ص: ۳۳۰

و در روایت دیگر از امام صادق علیه السلام نقل شده است که آن حضرت فرمود:

لَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ فِي سَنَةِ الْمَحَلِّ فِي شَيْءٍ يُؤْكَلُ مِثْلَ الْخُبْزِ وَاللَّحْمِ وَ أَشْبَاهِهِ.

یعنی: در سال خشکسالی (قحطی) در رابطه با سرقت چیزهای خوردنی مثل نان و امثال آن دست دزد قطع نمی شود.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: دو روایت اول و دوم مطلق است ولی خبر سوم مقید می کند به اینکه مال مسروقه خوردنی باشد، به قرینه این روایت سوم آن دو روایت را هم مقید می کنیم به اینکه مال مسروقه خوردنی باشد.

اما شهید ثانی رحمه الله می فرماید: در طریق روایت، هم ضعف است و هم ارسال (ظاهر عبارت ایشان این است که روایت اخیر را می گوید).

ولكن العمل به مشهور

یعنی: اگرچه در طریق روایت ضعف و ارسال است ولی مشهور به آن عمل کرده اند و کسی آن را رد نکرده است.

وأطلق المصنّف وغيره الحكم كذلك من غير تقييد بكون السارق مضطراً إليه وعدمه، تبعاً لإطلاق النص

وربما قنّده بعضهم بكونه مضطراً وإلّا قُطع إذ لا دخل للمجاعة مع غناء السارق. ولا بأس به.

نعم لو اشتبه حاله أتجه عدم القطع أيضاً، عملاً بالعموم. وبهذا يندفع ما قيل: إنّ المضطّرّ يجوز له أخذه قهراً في عام المجاعة وغيره لأنّ المشتبه حاله لا يدخل في الحكم.

مع أنّنا نمنع من جواز أخذ المضطّرّ له قهراً مطلقاً، بل مع عدم إمكان إرضاء مالكة بعوضه كما سبق. وهنا الثابت الحكم بكونه لا يقطع إذا كان مضطراً مطلقاً وإن حرم عليه أخذه. فالفرق واضح.

يعنى مصنف و غير مصنف به طور مطلق گفته اند: سارق در سال قحطی اگر چیز خوردنی بدزدد دستش قطع نمی شود؛ قید اضطرار به آن نزده اند؛ یعنی: نگفته اند اگر مضطر باشد و دزدی کند دستش قطع نمی شود؛ عبارت آنان مضطر و غیر مضطر را می گیرد هر کدامشان در سال قحطی چیز خوردنی سرقت کنند مشمول عبارت آنان می شود و نباید دستشان قطع شود.

اینان از نص روایت تبعیت کرده اند، نص روایت هم مقید به اضطرار نکرده است.

ص: ۳۳۲

وربما قیده...:

بعضی از فقها گفته اند: سارقى که در سال قحطى دزدى کند و دستش قطع نمى شود کسی است که شدت گرسنگى او را مضطر به سرقت کرده است، و الا- اگر وضع مالی خوبی دارد و مضطر نیست و درعین حال دزدی کرد، حدّ بر او جاری می شود فرقى با سال غیر قحطى ندارد. شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و لا بأس به. یعنی این نظریه (تقیید به اضطرار) اشکالی ندارد.

نعم لو اشتبه حاله...:

از اینجا شهید ثانی رحمه الله اشکال احتمالی را پاسخ می دهند؛ اشکال این است که: بنابر قول آقایانی که به قید اضطرار مقید کرده اند، فرقى بین سال قحطى و غیر قحطى نیست؛ در غیر سال قحطى نیز اگر کسی مضطر شد و دزدى کرد دستش قطع نمى شود.

شهید ثانی رحمه الله از این اشکال این گونه پاسخ می دهد.

می فرماید: صحیح است که اضطرار در سال غیر قحطى نیز مجوز سرقت می شود و سرقت مضطر موجب قطع دست او نیست ولی سال قحطى با غیر سال قحطى فرقى دارد و آن اینکه در سال قحطى اگر امر مشتبه شد و ندانستیم آیا سارق، مضطر بوده یا مضطر نبوده است، در این صورت مشتبه، به دون تحقیق، قطع دست ساقط می شود ولی در

ص: ۳۳۳

غیر سال قحطی این گونه نیست بلکه باید قرآنی باشد که او مضطر بوده و سرقت کرده است.

مع انا نمنع...:

به علاوه ما قبول نداریم مضطر بتواند در غیر سال قحطی، مال دیگری را به قهر یا به دزدی بگیرد بلکه باید ابتدا کوشش کند صاحب مال را راضی کند تا به قیمت به او بفروشد، اگر به هیچ راهی نتوانست او را راضی کند، نوبت گرفتن به زور، یا دزدی می رسد و اگر دزدی کند دستش قطع نمی شود.

اما در سال قحطی چنانچه شخص مضطر دزدی کند و چیز خوراکی بدزدد دستش قطع نمی شود اگرچه می توانست صاحب مال را راضی کند (از او بخرد یا...).

البته در صورتی که راه داشته باشد که صاحب مال را راضی کند چنانچه این کار را نکند و سرقت کند گناه کره است ولی دستش قطع نمی شود و در هر صورت ضامن مال مردم می باشد که مثل یا قیمت آن را به صاحبش پردازد.

ص: ۳۳۴

والمراد بالمأكول [هنا مطلق المأكول] قَوْه أو فعلاً كما يتبّه عليه المثلال في الخبر.

«وكذا» لا يقطع «العبد» لو سرق مال سيده وإن انتفت عنه الشبهه، بل يؤدّب. أمّا لو سرق مال غيره فكالحزّ «ولو كان العبد من الغنيمه فسرق منها لم يُقطع» لأنّ فيه زياده إضرار. نعم، يؤدّب بما يحسم جرأته.

همانطور که از روایت سوم استفاده می شود مراد از مأکول اعم از آن است که مأکول بالفعل باشد مثل نان و میوه ای که خام خورده می شود و یا مأکول بالقوه باشد مثل گوشت و حبوبات که پس از پختن خورده می شود

۱۰ - سرقت عبد از مال مولا نباشد

یکی از شرایط ده گانه ای که در اجراء حدّ سرقت دخالت دارد این است که سرقت عبد از مال مولا نباشد. اگر عبد از مال غیر مولایش دزدی کند همانند شخص حُرّ، حدّ بر او جاری می شود ولی اگر از مال مولایش دزدی کند، گناه کرده است اما دستش قطع نمی شود بلکه او را تأدیب می کنند.

و نیز اگر عبدی که خودش جزء غنیمت جنگی است از مال غنیمت چیزی بدزدد دستش قطع نمی شود اگرچه گناه کرده است و باید او را تأدیب کرد تا جرأت او بر دزدی از بین برود.

ص: ۳۳۵

قطع دست چنین عبدی بر ضرر غنیمت است چون خودش هم جزء غنیمت است.

ص: ۳۳۶

«الاولی»: «لا- فرق بین إخراج» السارق «المتاع بنفسه أو بسببه، مثل أن يشده بحبل» ثم یجرّ به من خارج الحرز «أو یضعه علی دابته» فی الحرز ویخرجها به «أو یأمر غیر ممیز» من صبّی أو مجنون «بإخراجه» فإنّ القطع یتوجّه علی الأمر، لا- علی الصبّی والمجنون لضعف المباشر فی جنب السبب؛ لأّنهما کالآله.

۸۹ مسأله اول:

گفتیم: یکی از شرایط ده گانه سرقت موجب حدّ آن است که از حرز به مقدار نصاب (حدافل ربع دینار) خارج کند؛ این خارج کردن ممکن است خود سارق، مال مسروقه را (مثلاً چمدان پر از لباس را) دست بگیرد و از حرز خارج کند و ممکن است چارپایی ببرد داخل حرز (مثلاً داخل انبار) و مال مسروقه را بر آن بار کند و تازیانه ای به او بزند و آن چارپا مال را از حرز خارج کند.

و نیز ممکن است مال مسروقه (مثل یک تخته قالی را) در داخل حرز طنابی دور آن پیچد و گره بزند و بعد سر طناب را بگیرد و بیاید خارج حرز و طناب را بکشد تا آن تخته قالی از حرز خارج شود؛ این سه گونه اخراج از نظر حکم با هم فرقی ندارند و هر سه موجب اجراء حدّ سرقت می شوند. (البته در صورتی که سایر شرایط موجود باشد) و

نیز اگر خودش داخل حرز نشود بلکه دیوانه ای را یا بچه ای غیر ممیز را وادار کند برود داخل حرز و مال مسروقه را برای سارق خارج کند، در این صورت نیز اگرچه مباشر سرقت همان دیوانه و یا بچه غیر ممیز است ولی سارق سبب شد آن ها بروند مال را بردارند و از حرز خارج کنند، اینجا از مواردی است که سبب، اقوای از مباشر است و هر جا سبب اقوای از مباشر باشد کاری با مباشر ندارند بلکه سبب را مسئول می دانند و حدّ سرقت بر سبب جاری می شود، و طفل غیر ممیز و مجنون تکلیفی و گناهی ندارند.

«الثانيه»: «يُقطع الضيف والأجير» إذا سرقا مال المضيف أو المستأجر «مع الإحراز من دونه» أي دون كلّ منهما على الأشهر. وقيل: لا يقطعان مطلقاً استناداً إلى أخبار ظاهره في كون المال غير محرز عنهما. فالتفصيل حسن.

نعم، لو أضاف الضيف ضيفاً بغير إذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع؛ لأنّه بمنزله الخارج.

۹۰ مسأله دوم:

اگر مهمان مال میزبان را بدزدد، و یا اجیر و کارگر مال صاحب کار را بدزدد دو صورت دارد: یک وقت است میزبان و یا صاحب کار اطاق های منزل را قفل نکرده است و درب آن ها و درب خانه را باز گذاشته است (نظر به اینکه به مهمان و اجیر اطمینان داشته اند) ولی مهمان و اجیر دست به خیانت زده اند و به آسانی اموالی را دزدیده اند در این صورت اگرچه گناه کرده اند و اگرچه ضامن مال مسروقه هستند ولی حدّ سرقت بر آنان جاری نمی شود؛ زیرا یکی از شرایط آن، اخراج از حرز است که در اینجا تحقق نیافته است.

ولی صورت دیگر آنست که درب اتاق را قفل کرده و درب صندوقخانه را محکم بسته اند و درعین حال، ضیف یا اجیر به طور پنهانی درب بسته را با لطایف الحیل باز کرده و به اندازه حداقل ربع

ص: ۳۳۹

دینار دزدی کرده اند؛ در این صورت، علی الاشهر دست آنان قطع می شود،

بعضی گفته اند در این صورت نیز دستشان قطع نمی شود و به اخباری استناد کرده اند.

شهید می فرماید: اخبار به آن موردی حمل می شود که اموال در حرز نبوده است یعنی اخبار، ظهور در مواردی دارند که اموال محرز نبوده اند و ضیف و اجیر از حرز سرقت نکرده اند بنابراین تفصیل بین محرز و عدم محرز خوب است.

نعم لو اضاف...:

آری اگر مهمان خودسرانه بدون اجازه صاحب خانه مهمان دیگری را دعوت کند و او را به منزل میزبان بیاورد، چنانچه میهمان دوم دزدی کند حدّ دزدی بر او جاری می شود

ص: ۳۴۰

«و كذا» يُقطع «الزوجان» أي كلّ منهما بسرقة مال الآخر مع الإحراز عنه، و إلا فلا.

«و لو ادّعى السارق الهبة أو الإذن» له من المالك في الأخذ «أو الملك حلف المالك ولا- قطع» لتحقق الشبهة بذلك على الحاكم وإن انتفت عن السارق في نفس الأمر.

زن و یا شوهر اگر از اموال همسر بدزدد و شرایط دهگانه را داشته باشد دستش قطع می شود مگر اینکه مال مسروقه در حرز نبوده است، در این صورت موجب قطع دست نمی شود ولی مرتکب معصیت شده است هم گناه کرده توبه لازم دارد و هم اینکه ضامن برگرداندن مال یا مثل و قیمت آن است.

اگر سارق ادعا کند این مال را من دزدی نکرده ام بلکه خود صاحب مال برای خیرات و مبرات مثلاً به من بخشیده است، و یا به من اذن داده است که آن را بردارم و تصرف کنم ولی صاحب مال منکر است و می گوید: من به او نبخشیده ام و اذن هم نداده ام در این صورت مالک قسم می خورد و مالش به وی بر می گردد ولی دست سارق نیز قطع نمی شود؛ زیرا برای حاکم، امر مشتبه می شود. و الحدود تدرأ بالشبهات؛

ص: ۳۴۱

اینکه گفتیم: برای حاکم شبهه می شود، چون ممکن است برای خود سارق شبهه نباشد؛ یعنی خوب می داند که چه کرده است و شبهه ندارد.

ص: ۳۴۲

«الثالته»: «الحرز» لا- تحديد له شرعاً، فيرجع فيه إلى العرف. وضابطه: «ما كان ممنوعاً بغلاق أو قفل» وما في معناه «أو دفن في العمران أو كان مراعى» بالنظر «على قول» لقضاء العاده بإحراز كثير من الأموال بذلك

۹۱ مسأله سوم:

گفتیم: یکی از شرایط دهگانه سرقت موجب حد، آن است که سارق از حرز سرقت کرده باشد. اکنون می خواهیم بینیم حرز به چه معناست؟ شارع مقدس حرز را تعریف نکرده است؛ هرگاه مفهومی حقیقت شرعیه نداشته باشد باید به عرف مراجعه کرد و معنا را از عرف به دست آورد.

ضابطه حرز در عرف، محلّ و جایی است که با غلق (قفل شکمی است که در خود درب نصب می شود و قفل، جدای از درب است که با قفل کردن مانع ورود در آنجا می شوند و با کلید آن را باز می کنند، و گاهی با غیر قفل و غلق آن را محکم می کنند و راه داخل شدن را جوری می بندند که به راحتی نمی توان در آنجا وارد شد (مثلاً سنگ بزرگی را می غلطانند و پشت در می گذارند و به خیال خودشان راه را بر دزد می بندد).

ص: ۳۴۳

و گاهی نیز مالی را با دفن کردن در خانه معموره، آن را از دستبرد حفظ می کنند این هم یک نوع حرز است (البته دفن در دشت و بیابان بدون در و پیکر حرز نخواهد بود).

و گاهی نیز با زیر نظر گرفتن و آن را پاییدن مانع دستبرد دیگران می شوند مثل کسی که درب مغازه خویش است و مواظب است کسی دستبرد نزند تا وقتی حاضر باشد و باید اموالش در حرز است چنانچه کسی او را غافل کند و مال او را بدزد مال را از حرز دزدیده است.

توجه: حرز بودن مراعات وزیر نظر داشتن مورد اختلاف است.

در ذیل متن بعدی بیان می کنیم.

ص: ۳۴۴

وحكايته قولاً يشعر بتمريضه، كما ذهب إليه جماعه لقول علي عليه السلام: «لا يُقَطَّعُ إلّا من نَقَبِ نَقْباً، أو كَسَرَ قَفْلاً» وفي طريقه ضعف.

ويمكن أن يقال: لا يتحقق الحرز بالمراعاة إلّا مع النظر إليه ومع ذلك لا تتحقق السرقة؛ لما تقدّم من أنّها لا تكون إلّا سرّاً، ومع غفلته عنه - ولو نادراً - لا يكون مراعيّاً له، فلا يتحقق إحرازه بها، فظهر أنّ السرقة لا تتحقق مع المراعاة وإن جعلناها حرزاً.

وللشيخ قول بأنّ الحرز كلّ موضع لم يكن لغير المتصرّف فيه الدخول إليه إلّا بإذنه.

وينتقض بالدار المفتحة الأبواب في العمران وصاحبها ليس فيها. وقيل: ما يكون سارقه على خطرٍ خوفاً من الاطلاع عليه وينتقض بذلك أيضاً. وعلى الأوّل تخرج المراعاة دون الثاني.

يعني شهيد رحمه الله حرز بودن مراعات را به قول نسبت داده است؛ ممکن است حرز بودن مراعات و زیر نظر داشتن را مورد اشکال قرار دهیم و بگوییم زیر نظر داشتن نمی تواند حرز باشد؛ زیرا تا وقتی اجناس او جلو چشمان اوست که صدق می کند زیر نظر اوست، اگر سارق چیزی را بردارد و ببرد، سرقت صدق نمی کند زیرا سرقت، باید مخفی باشد، و در فرض مذکور علناً برده است. و اگر سارق وقتی مال را بردارد و ببرد، که صاحب مال رفته و مال خود را رها کرده است در

این صورت، صدق نمی کند که از حرز برده است (چون زیر نظر نبوده است).

پس معلوم شد: بر فرض اینکه مراعات و زیر نظر داشتن حرز باشد امکان سرقت از این گونه حرز ممکن نیست.

شیخ طوسی فرموده است: حرز محلی است که شخص سارق یا دیگری غیر از خود مالک و مأذون از طرف او، کسی دیگر جایز نیست وارد آنجا شود و بعضی گفته اند: حرز جایی است که سارق در خطر است و اگر وارد شود با ترس و لرز وارد می شود.

وینتقض...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: به این دو تعریف نقض وارد می شود مثلاً: خانه ای که درب آن بازمانده است، این دو تعریف بر چنین خانه ای صدق می کند؛ نه ورود به آن جایز است و شخص وارد با ترس و لرز وارد می شود و حال آنکه قطعاً حرز حساب نمی شود.

طبق معنای اولی که شیخ برای حرز ارائه کرد، مراعات از چنین تعریفی خارج می شود زیرا موقعی که نگهبان بالای سر اجناس خود باشد وارد شدن شخص دیگر در آن محل (اگر زمین موات باشد) بی اشکال است ولی معنای دومی که برای حرز کرده اند شامل مراعات هم می شود؛ زیرا جایی که صاحب مال خود را پاسداری می کند اگر سارق بخواهد دستبرد بزند با ترس و لرز انجام می دهد.

ص: ۳۴۶

والأولى الرجوع فيه إلى العرف، وهو يختلف باختلاف الأموال: فحرز الأثمان والجواهر: الصناديق المقفلة والأغلاق الوثيقة في العمران. وحرز الثياب وما خفّ من المتاع وآلات النحاس: الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران، أو خزانتها المقفلة وإن كانت هي مفتوحة. والاصطبل حرز للدواب مع الغلق. وحرز الماشية في المرعى عين الراعي على ما تقرّر. ومثله متاع البائع في الأسواق والطرقات. واحترز بالدفن في العمران عمّا لو وقع خارجه، فإنّه لا يُعدّ حرزاً وإن كان في داخل بيت مُغلق؛ لعدم الخطر على سارقه، وعدم قضاء العرف به.

شهيد رحمه الله بعد از بيان تعاريفى براى حرز، مى فرمايد: بهتر آن است، براى تشخيص اينكه حرز به چه معناست، چه جايى را مى توان حرز ناميد، به عرف مراجعه كنيم، آنچه را عرف، حرز ناميد ما هم حرز بناميم.

نظر به اينكه همه اموال يكجور نيستند و هر كدام حرز مخصوص دارند نظر عرف در تشخيص حرز مختلف است مثلاً: حرز پول و جواهرات (طلا و نقره و...) را صندوق هاى قفل شده و محكم بسته شده مى دانند، آن هم در ساختمان واقع در جاهايى كه جمعيت زندگى مى كنند نه ساختمانى كه در بيابان بى سكونا ساخته شده باشد.

ص: ۳۴۷

حرز پارچه و لباس، عبارتست از مغازه در بسته و اتاق های قفل شده یا انبارهای داخل مغازه که درب آن بسته باشد اگرچه درب دکان باز باشد.

حرز حیوانات اصطبل است در صورتی که درب آن با قفل یا به وسیله چیز دیگر محکم بسته شده باشد.

حرز گله گوسفندان در بیابان، زیر نظر داشتن شبان است (البته اگر مراعات را حرز بدانیم) و همچنین افراد دست فروش که اجناسشان را کنار خیابان پهن می کنند و می فروشند، مراعات و زیر نظر داشتن آنان حرز است (به شرط اینکه مراعات حرز حساب شود).

ص: ۳۴۸

«والجيب والكمّ الباطنان حرز، لا الظاهران» والمراد بالجيب الظاهر: ما كان في ظاهر الثوب الأعلى. والباطن ما كان في باطنه، أو في ثوب داخل مطلقاً.

أمّا الكُمّ الظاهر، فقليل: المراد به ما كان معقوداً في خارجه؛ لسهوله قطع السارق له فيسقط ما في داخله ولو في وقت آخر. وبالباطن: ما كان معقوداً من داخل كُمّ الثوب الأعلى، أو في الثوب الذي تحته مطلقاً.

وقال الشيخ في الخلاف: المراد بالجيب الباطن: ما كان فوقه قميص آخر، وكذا الكُمّ سواء شدّه في الكُمّ من داخل أو من خارج. وفي المبسوط اختار في الكُمّ عكس ما ذكرناه، فنقل عن قوم أنّه إن جعلها في جوف الكُمّ وشدّها من خارج فعليه القطع، وإن جعلها من خارج وشدّها من داخل فلا قطع، قال: وهو الذي يقتضيه مذهبنا. والأخبار في ذلك مطلقة في اعتبار الثوب الأعلى والأسفل فيقطع في الثاني دون الأول، وهو موافق للخلاف ومال إليه في المختلف وجعله المشهور. وهو في الكُمّ حسن. أمّا في الجيب، فلا ينحصر الباطن منه فيما كان فوقه ثوب آخر، بل يصدق به وبما كان في باطن الثوب الأعلى كما قلناه.

سابقاً یکی از راههای حمل پول (درهم و دینار) همیان بوده است یعنی پولها را در کیسه ای می ریختند و آن را در آستین قبای خود می گذاشتند و بند آن را می بستند و یا آن را در جیب (گویا جیب در

ص: ۳۴۹

روی سینه نزدیک گریبان بوده است ولی فرق نمی کند هر جای لباس باشد) می گذاشته اند.

شهید رحمه الله می فرماید: جیب ظاهر حرز نیست ولی جیب باطن حرز است.

جیب ظاهر جیبی است که روی لباس رو واقع شده است.

جیب باطن جیبی است که داخل لباس رو و یا در لباس زیر قرار گرفته است چه داخل آن و چه ظاهر آن.

أما الكُمُّ الظاهر...:

آستین ظاهر (بنابر قولی) آن آستینی است که در لباس روئین واقع شده و گره آن در ظاهر است به جوری که سارق می تواند آن را باز کند و منتظر بماند تا پولهای درون آن کم کم روی زمین بریزد و سارق آن را بدزدد.

آستین باطن آستینی است که اگر در لباس روئین می باشد گره آن در داخل آستین واقع شده است و اگر در لباس زیر واقع شده باشد به طور مطلق باطن محسوب می شود چه گره روی آستین باشد و یا داخل آستین باشد.

وقال الشيخ في الخلاف...:

شیخ فرموده است: جیب باطن جیبی است که روی آن لباس دیگری پوشیده است و نیز آستین باطن آستینی است که روی آن لباس

دیگری پوشیده باشد چه آنکه گره زدن بند آن در باطن آستین باشد چه در ظاهر باشد.

شیخ در مبسوط راجع به کُم (آستین) از جمعیتی نقل کرده است که اگر همیان را داخل آستین قرار داده است و گره آن روی آستین است، باطن حساب می شود ولی اگر همیان بیرون آستین و گره آن داخل آستین است، ظاهر حساب می شود (این سخن در تعریف کُم ظاهر و باطن عکس آن تعریفی است که به صورت (قیل) گفتیم؛ زیرا در آنجا گفتیم: اگر گره آستین ظاهر باشد آستین ظاهر حساب می شود و حرز نیست.

بعد شیخ فرموده است این تعریف مطابق مذهب ماست.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید اخبار به طور مطلق می فرماید: معیار شناخت باطن و ظاهر، لباس زیر و لباس رو می باشد؛ این معیار با آنچه شیخ در خلاف گفته است موافق است.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این معیار در رابطه با کُم (آستین) معیار خوبی است ولی در رابطه با جیب باید گفت جیب باطن منحصر به لباس زیرین نیست بلکه در لباس روئین هم اگر جیب داخل لباس باشد باطن حساب می شود و حرز است.

ص: ۳۵۱

«الرابعه»: «لا قطع في» سرقه «التمر على شجره» وإن كان محرزاً بحائط و غلق؛ لإطلاق النصوص الكثيره بعدم القطع بسرقة مطلقاً. «و قال العلامه» جمال الدين «ابن المطهر رحمه الله» وتبعه ولده فخر المحققين: «إن كانت الشجره داخل حرز فهتكه وسرق الثمره قُطع» لعموم الأدله الداله على قطع من سرق من حرز فتختص روايات الثمره بما كان منها في غير حرز، بناءً على الغالب من كون الأشجار في غير حرز كالسائين والصحارى. وهذا حسن. مع أنه يمكن القدح في الأخبار الداله على عدم القطع بسرقة الثمر؛ إذ ليس فيها خبر صحيح، لكنها كثيره والعمل بها مشهور. وكيف كان، فهو غير كافٍ في تخصيص ما عليه الإجماع فضلاً عن النصوص الصريحه الصحيحه. ولو كانت مراعاةً بنظر المالك فكالمحرزه إن ألحقناه بالحرز.

۹۲ مسأله چهارم:

بدان اگر سارق میوه های چیده شده از درخت که در جعبه ها (مثلاً) چیده اند از انبار در بسته یا خانه قفل شده بدزدد چنانچه همه شرایط ده گانه را داشته باشد دستش قطع می شود، ولی اگر میوه ای را بدزدد که هنوز بالای درخت است و چیده نشده است دست سارق قطع نمی شود اگرچه درختها داخل باغ و بستان در بسته باشد. (۱)

ص: ۳۵۲

۱- (۱) عدم قطع در مورد سرقت میوه چیده نشده، مشهور بین علماء است و اخبار زیادی هم بر آن دلالت دارد و ظاهر اخبار این است که بین اشجار محرزه و غیر محرزه فرقی نیست (درحاشیه لمعه چاپ عبدالرحیم مضمون اخبار را با اصول و قواعد مخالف می داند و اخبار با اینکه زیاد است ولی در ضعف سند مشترکند و لذا علامه و فرزندش فخرالمحققین بین اشجار محرزه و غیر محرزه تفصیل داده اند).

علامه و فرزندش فخر المحققین فرموده اند اگر اشجار در حرز باشد (باغ و بستان دارای حصار و درب قفل شده) مثل سایر اشیاء است؛ یعنی سرقت آن با تمام شرایط موجب قطع دست سارق است به جهت اینکه ادله ای که دال بر حدّ سرقت است عمومیت دارد همه چیز را می گیرد؛ منجمله میوه بالای درخت را.

ویختص روایات الثمره بما کان

اخباری را که بر عدم قطع سارق ثمره دلالت می کند به اشجار غیر محرزه حمل می کنیم؛ بنا بر آنکه اغلب اشجار میوه در دشت و صحرا قرار گرفته است و دور آن باز است و دیواری کشیده نشده است.

شهادت ثانی رحمه الله می فرماید: این نظریه نظریه خوبی است، و می توان در صحت اخبار خدشه وارد کرد زیرا هیچ کدام آن ها خبر صحیح نیست، اگرچه تعداد آن ها زیاد است و مشهور نیز بر طبق آن ها عمل کرده اند.

در هر صورت نمی توان به استناد آن ها اجماع و نصوص صحیحه را تخصیص بزینم و بگوییم سرقت میوه درختان محرزه موجب قطع ید سارق نمی شود.

ص: ۳۵۳

توجه: زیر نظر داشتن مالک یا اجیر مالک را اگر حرز دانستیم آن هم مثل اشجار داخل باغ در بسته خواهد بود و سرقت آن موجب قطع دست است.

ص: ۳۵۴

«الخامسه»: «لا يقطع سارق الحرّ وإن كان صغيراً؛ لأنه لا يعدّ مالاً.

«فإن باعه قيل» والقائل الشيخ وتبعه العلامة: «قُطِع» كما يقطع السارق، لكن لا من حيث إنّه سارق، بل «لفساده في الأرض» وجزاء المفسد القطع «لا حدّاً» بسبب السرقة.

ويشكل بأنّه إن كان مفسداً فاللازم تخيير الحاكم بين قتله وقطع يده ورجله من خلاف إلى غير ذلك من أحكامه، لا تعين القطع خاصّه.

۹۳ موضوع حدّ دزدی (یعنی قطع دست و...) عبارت است از سرقت مال اگرچه آن مال عبد و کنیز باشد. دزدیدن شخص حر و آزاد (آدم ربایی) از ماصدیق سرقتی که موجب اجراء حدّ سرقت باشد، نیست.

کسی که انسان آزادی را می دزدد حتی کودک را دستش قطع نمی شود بلکه حکم دیگری دارد.

فان باعه...:

آری اگر حرّی را بدزدد و بعد او را به عنوان برده بفروشد شیخ و علامه گفته اند دستش قطع می شود همان گونه که در رابطه با سرقت قطع می شود (یعنی چهار انگشت او قطع می شود) اما نه از آن جهت که سارق است بلکه از آن جهت که مفسد فی الارض است.

ص: ۳۵۵

ویشکل بآنه...:

یعنی این حرف اشکال دارد زیرا در حدّ مفسد، حاکم مخیر بین چهار چیز است (قتل، به صلیب کشیدن، قطع دست راست و پای چپ و تبعید) نه اینکه فقط دستش قطع شود.

ص: ۳۵۶

وما قيل: من أن وجوب القطع في سرقة المال إنما جاء لحراسته وحراسه النفس أولى فوجوب القطع فيه أولى لا يتم أيضاً؛ لأن الحكم معلق على مال خاص يسرق على وجه خاص، ومثله لا يتم في الحر. ومطلق صيانته غير مقصود في هذا الباب كما يظهر من الشرائط. وحمل النفس عليه مطلقاً لا يتم، وشرائطه لا تنتظم في خصوصية سرقة الصغير وبيعه دون غيره من تفويته وإذهاب أجزائه. فإثبات الحكم بمثل ذلك غير جيد، ومن ثم حكاها المصنف قولاً.

وعلى القولين لو لم يبعه لم يقطع وإن كان عليه ثياب أو حلى تبلغ النصاب؛ لثبوت يده عليها، فلم تتحقق سرقتها.

نعم، لو كان صغيراً على وجه لا تتحقق له اليد اتجه القطع بالمال. ومثله سرقة الكبير بمتاعه وهو نائم أو سكران أو مغمى عليه، أو مجنون.

بعضی در توجیه اجراء حدّ سرقت، در رابطه با آدم ربائی (سرقت انسان آزاد) چنین گفته اند: حدّ دزدی برای حراست از مال مردم جعل شده است، حراست از انسانها بیش از حراست از اموال اهمیت دارد؛ پس آدم ربائی به طریق اولی باید حدّ داشته باشد.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این استدلال تمام نیست؛ زیرا حکم قطع دست در سرقت اموال اگر تنها برای حفظ مال بود نباید ده شرط برای اجراء حدّ قرار دهند و حال اینکه ما می بینیم برای سرقت مال خاص دست دزد قطع می شود و در سرقت صغیر شرایط مال وجود ندارد و

ص: ۳۵۷

اگر در سرقت صغیر شرایط مراعات نشود مشکل است و اگر بخواهید مراعات کنید تطبیق نمی کند و نیز چگونه است که شرایط فقط در سرقت صغیر و فروش او است ولی در اتلاف و از بین بردن اجزاء او نیست.

خلاصه اثبات حکم با این گونه استدلال صحیح نیست و لذا مصنف نیز به صورت قیل بیان فرموده است.

در آدم ربائی (دزدیدن شخص حرّ) حدّ سرقت بی وجه است اگرچه اموالی نیز همراه او باشد زیرا اموال تحت تصرف و تسلط خود اوست، آری اگر غیر ممیز باشد یا دیوانه یا انسانی را که عاقل و بالغ است در حال خواب یا بیهوشی بدزدد و برابند سارق بر اموال او مسلط است و سرقت اموال او صدق می کند چنانچه سایر شرایط موجود باشد حدّ سرقت جاری می شود.

ص: ۳۵۸

«و يُقَطَّع سَارِقُ الْمَمْلُوكِ الصَّغِيرِ» حَدًّا إِذَا بَلَغَتْ قِيَمَتَهُ النَّصَابَ، وَإِنَّمَا أُطْلِقَهُ كغَيْرِهِ بِنَاءً عَلَى الْغَالِبِ.

واحترز بالصغير عمّا لو كان كبيراً مميّزاً، فإنّه لا يُقَطَّع بسرقتة، إلّا أن يكون نائماً أو فى حكمه أو أعجمياً لا يعرف سيّده من غيره؛ لأنّه حينئذٍ كالصغير.

آنچه گفتیم درباره سارق انسان آزاده و حُرّ بود و گفتیم سرقت فرد آزاد (آدم ربایی) مثل سرقت اموال نیست.

اکنون راجع به سارق برده و مملوک بحث می کنیم؛ مملوک یعنی عبد و کنیزی که مالک و صاحب دارند (در این زمان نیست و زمان سابق بوده است) اگر سارق، مملوک دیگری را بدزدد و آن مملوک، کودک باشد آن هم کودک غیر ممیز، یا اگر کبیر است، در حال خواب باشد یا زبان نفهم (اعجمی) باشد که مثل غیر ممیز است در این صورت اگر به حدنصاب (ربع دینار) رسیده باشد و شرایط دیگر هم موجود باشد، حدّ سرقت بر سارق جاری می شود.

وإنما اطلقه...:

یعنی مصنف به طور مطلق فرمود: «سارق مملوک صغیر» دستش قطع می شود، به قید «رسیدن به حدّ نصاب» مقید نکرد، و حال آنکه باید مقید می کرد؛ شهید ثانی می فرماید: علّت اطلاق مصنف این است که غالباً قیمت مملوک از ربع دینار کمتر نبوده است.

ص: ۳۵۹

ولا- فرق بين القنّ والمدبّر و أمّ الولد دون المكاتب؛ لأنّ ملكه غير تامّ، إلّا أن يكون مشروطاً فيتّجه إلحاقه بالقنّ، بل يحتمل في المطلق أيضاً إذا بقي منه ما يساوي النصاب؛ لأنّه في حكم المملوك في كثير من الأحكام.

در مورد سرقت مملوک با شرایطی که موجب قطع دست سارق است، فرقی بین عبد قنّ، مُدبّر، مکاتب مشروط و امّ ولد نیست. (۱)

ص: ۳۶۰

۱- (۱) عبد مُدبّر یعنی مولایش به او گفته است: انت حُرٌّ دَبْرٌ وَفَاتِعَبْدَ مَكَاتِبٍ یعنی با مولای خود قرار گذاشته اند مبلغ معینی بپردازد تا آزاد شود اگر قرارشان این باشد وقتی آخرین قسط را پرداخت آزاد شود، مکاتب مشروط است و اما اگر قرار گذاشتند به هر مقداری که پرداخت به همان نسبت آزاد بشود، مکاتب مطلق است، امّ و لَمَدَ کنیزی است که از مولای خود اولاد دار شده است، در این صورت، مولای او نمی تواند او را بفروشد یا تملیک دیگری کند او پس از مرگ مولای خویش از سهم الارث فرزند خود آزاد می شود.

«السادسه»: «يقطع سارق الكفن» من الحرز ومنه القبر بالنسبه إليه؛ لقول أمير المؤمنين عليه السلام: «يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الأحياء» وفي صحيحه حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام: «حدّ التّباش حدّ السارق».

وهل يعتبر بلوغ قيمه الكفن النصاب؟ قولان مأخذهما إطلاق الأخبار هنا، واشترط مقدار النصاب في مطلق السرقة فيحمل هذا المطلق عليه، أو يُحمل على إطلاقها تغليظاً عليه؛ لشناعه فعله. وقوله:

۹۴ مسأله ششم:

كفن نیز مثل سایر اموال است، اگر سارق از مغازه کفن فروش که درب آن بسته و قفل شده است، کفن بدزدد و به حدّ نصاب برسد حدّ سرقت بر او جاری می شود.

همچنین اگر قبر مرده ای را که (تازه دفن شده است) نبش کند و کفن را از بدن مرده درآورد (سابقاً دزدهای پررو و بی حیایی بوده اند که چنین دزدیهایی مرتکب می شدند) و به سرقت ببرد حدّ سرقت بر او جاری می شود.

قبر، برای کفن حرز است، اگر چه برای دیگر چیزها حرز نیست (مثلاً اگر پولی را در قبرستان زیر خاک کنند و سارق آن را بدزدد، صدق سرقت از حرز نمی کند.

ص: ۳۶۱

دلیل اینکه سرقت کفن از قبر مرده موجب اجراء حدّ سرقت است روایتی است که از امیرالمؤمنین علیه السلام نقل شده است که آن حضرت فرمود:

يَقْطَعُ سَارِقُ الْمَوْتَى كَمَا يَقْطَعُ سَارِقُ الْأَحْيَاءِ.

دزدی که از مرده چیزی بدزدد (بیش از کفن ندارد) مستحق اجراء حدّ است، همان گونه که اگر از شخص زنده مالی را بدزدد، حدّ بر او جاری می شود.

در صحیحہ حفص بن البحتری آمده است: امام صادق علیه السلام: حدّ النباش حدّ السارق. یعنی: حدّ کسی که نبش قبر می کند همان حدّ سارق است.

وهل يعتبر...:

آیا در سرقت کفن از قبر مرده، شرط اجراء حدّ آن است که به حدّ نصاب (ربع دینار) برسد؟ دو قول است: یک قول شرط می داند و یک قول شرط نمی داند.

دلیل قول آنان که شرط نمی دانند، اطلاق روایات است مثل روایاتی که در بالا ذکر کردیم

دلیل قول دوم آن است که در مطلق سرقت شرط شده است به حدّ نصاب برسد یعنی شرط شده است به اندازه ربع دینار برسد و با این قید که در اخبار سرقت آمده است، اخبار مطلق راجع به سرقت کفن را مقید می کنیم.

ص: ۳۶۲

احتمال دیگری هم هست که بگوییم در سرقت کفن لازم نیست به حدّ نصاب برسد حتی اگر قیمت کفن کمتر از ربع دینار باشد حدّ جاری می شود؛ چون این نحو دزدی شنیع تر و زشت تر از دزدی از زندگان است.

ص: ۳۶۳

«والأولى اشتراط بلوغ النصاب» يدلّ على ميله إلى عدم الاشتراط؛ لما ذكرناه، ولظاهر الخبر الصحيح المتقدّم فإنّه جعل حدّه حدّ السارق، وهو أعمّ من أخذه النصاب وعدمه، بل من عدم أخذه شيئاً، إلّا أنّّه مخصوص بالأخذ إجماعاً، فيبقى الباقي على العموم. وفيه نظر؛ لأنّ تخصيصه بذلك مراعاةً للجمع يقتضى تخصيصه بالنصاب.

والخبر الأوّل أوضح دلالة؛ لأنّه جعل قطعه كقطعه، وجعله سارقاً، فيعتبر فيه شروطه. وكذا قول عليّ عليه الصلاه والسلام: «إنّا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا».

وقيل: يعتبر النصاب في المرّة الاولى خاصّه؛ لأنّه بعدها مفسد والأظهر اشتراطه مطلقاً.

از این فرمایش شهید اول رحمه الله استفاده می شود که بلوغ نصاب را شرط نمی دانند؛ زیرا تعبیر به اولی کرده است (یعنی بهتر است به حدّ نصاب برسد) نتیجه اینکه اشتراط بلوغ نصاب بهتر است، ولی اگر به حدّ نصاب نیز نرسیده باشد موجب قطع دست سارق می شود به دو جهت:

یکی اینکه گفتیم کفن دزدی شنیع تر از دیگر دزدیهاست و عقوبتش شدیدتر است: یعنی حدّ سرقت اجرا می شود اگرچه به حدّ نصاب نرسیده باشد.

و دیگر اینکه در روایت مذکور آمده است

حدّ التّباش حدّ السّارق

ص: ۳۶۴

و هیچ قیدی راجع به نصاب دزدی نفرموده است (اطلاقش می گیرد اگرچه کفن به حدّ نصاب نرسد) حتی اطلاقش فرض عدم سرقت کفن را هم می گیرد (یعنی اگرچه چیزی ندزدیده باشد).

البته می توان گفت شرط دزدیدن کفن در قطع ید سارق، اجماعی است، یعنی بالاجماع شرط است کفن را دزدیده باشد؛ صرف نبش قبر مشمول این حکم نمی شود و به عبارت دیگر اطلاق حدّ التّیّاش حدّ السّیّارق به صورتی مقید می شود که دزدی صورت گرفته باشد ولی از جهت اینکه قیمت کفن باید به ربع دینار برسد به اطلاق روایت تمسک می کنیم و می گوئیم لازم نیست به حدّ نصاب برسد.

والخبر الاول...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: خبر اول «يقطع سارق الاموات كما يقطع سارق الاحياء» دلالتش از روایت دوم واضح تر است؛ زیرا صریحا حدّ سارق کفن را (سارق مردگان را) مثل سارق احیا می داند و به او سارق اطلاق شده است؛ بنابراین باید شروط سرقت را داشته و همچنین فرمایش امیرالمؤمنین علیه السلام که فرمود: ما همانگونه که بر سارق از زندگان حدّ جاری می کنیم بر سارق از مردگان هم حدّ جاری می کنیم، بر اعتبار شرائط سرقت دلالت دارد.

ص: ۳۶۵

وقیل...:

بعضی گفته اند در مرتبه اول کفن دزدی اگر به حدّ نصاب نرسیده باشد حدّ سرقت جاری نمی شود ولی دفعات بعدی مفسد فی الارض است و باید حدّ افساد بر او جاری شود.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اظهر این است که در کفن دزدی نیز مثل سایر اموال مسروقه شرط است به حدّ نصاب برسد.

ص: ۳۶۶

«وَيُعْزَرُ النَّبَاشُ» سواء أخذ أم لم يأخذ؛ لأنه فعل محرمٌ فيستحقّ التعزير «ولو تكّرر» منه النباش «وفات الحاكم جاز قتله» لمن قدر عليه من حيث إفساده، وقد روى: أنّ عليّاً عليه الصلاة والسلام أمر بوطء نباش بالأرجل حتّى مات.

ولو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع؛ لأنه ليس بحرزل له.

نباش قبر صرف نظر از سرقت کفن خودش گناه است و تعزیر دارد و اگر مُکَرَّراً نباش قبر انجام داد حکمش قتل است.

در روایتی آمده است: امیرالمؤمنین علیه السلام دستور داد نباشی را زیر پا انداختند و لگدمالش کردند تا مرد.

قبلاً- گفتیم: قبر، حرز کفن است ولی حرز چیزهای دیگر نیستاگر نباش از داخل قبر مرده چیزهای دیگر غیر از کفن دزدیده است، حدّ سرقت بر او جاری نمی شود بلکه حاکم او را تعزیر می کند.

ص: ۳۶۷

والعمامة من جملة الكفن المستحب، فتعتبر معه في القيمة على الأقوى، لا- كغيره كما ذهب إليه العلامة استناداً إلى ما ورد في بعض الأخبار: من أنها ليست من الكفن لأن الظاهر أنه يريد أنها ليست من الكفن الواجب بقريته ذكر الخرقه الخامسة معها، مع الإجماع على أنها منه.

می دانیم کفن مردگان سه پارچه دارد که واجب است به میت پوشانده شود (۱- لنگ ۲- پیراهن ۳- سرتاسری).

و دو قطعه مستحب هم دارد یکی عمامه و دیگر خرقه ای که دور پاها و اسافلش می پوشانند این هر دو نیز جزء کفن قیمت می کنند (یعنی جزء کفن است).

علامه عمامه را جزء کفن حساب نکرده است به جهت آنکه در بعضی از اخبار جزء کفن حساب نشده است، شهید ثانی رحمه الله می فرماید: علی الاقوی عمامه جزء کفن است و اگر در روایت آمده است عمامه جزء کفن نیست، مراد آن است که جزء کفن واجب نیست و قرینه و علامتش آن است که خرقه خامسه را هم جزء کفن حساب نشده است با اینکه بالاجماع خرقه خامسه جزء کفن حساب می شود.

نتیجه: عمامه و خرقه خامسه هر دو با سه قطعه واجب روی هم قیمت می شوند اگر به حد نصاب برسد حد سرقت بر او جاری می شود.

ص: ۳۶۸

ثمَّ الخصم للنباش: الوارث إن كان الكفن منه، والأجنبي إن كان منه، ولو كان من بيت المال فخصمه الحاكم؛ ومن ثمَّ لو ذهب الميِّت بسيل ونحوه وبقي الكفن رجع إلى أصله.

بعدا خواهیم گفت: حدّ سرقت در صورتی اجرا می شود که صاحب مال (دزد زده) شکایت کند، بدون شکایت کردن صاحب مال، حاکم حق ندارد حدّ را جاری کند.

با ملاحظه این مطلب، در جایی که سارق، کفن دزدیده باشد چه کسی حق دارد شکایت کند، و از حاکم مطالبه اجراء حدّ نباش را بکند؟

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: خصم و شاکی نباش، ورثه میت می باشند زیرا کفن مال آنان بوده است و میت را به آن کفن کرده اند، و اگر شخص دیگر غیر از ورثه کفن میت را داده است همان شخص شاکی نباش است و از حاکم تقاضای اجراء حدّ می کند و اگر کفن او از بیت المال پرداخت شده است خصم نباش حاکم شرع است.

ومن ثمَّ...:

شاهد بر اینکه کفن به دهنده کفن تعلق دارد این است که: اگر سیلاب میت را ببرد و کفنش بماند کفن به آن کسی بر می گردد که معطی کفن بوده است.

ص: ۳۶۹

«السابعه»: «تثبت السرقة بشهادة عدلين» مفضلين لها بذكر ما يعتبر في القطع من الشرائط «أو الإقرار مرتين مع كمال المقر» بالبلوغ والعقل ورفع الحجر بالسفه بالنسبه إلى ثبوت المال والفلس بالنسبه إلى تنجيزه «وحرّيته واختياره» فلا ينفذ إقرار الصبي وإن كان مراهقاً، ولا المجنون مطلقاً ولا السفیه في المال، ولكن يقطع. وكذا المفلس لكن يتبع بالمال بعد زوال الحجر.

ولا العبد بدون موافقه المولى؛ لتعلقه بمال الغير. أما لو صدّقه فالأقرب القطع وثبوت المال، وبدونه يتبع بالمال إذا اعتق وأيسر. ولا المكره فيهما.

۹۵ مسأله هفتم (اثبات سرقت):

برای اجراء حدّ باید سرقت سارق ثابت شود چنانچه شرایط را دارا باشد حاکم حدّ را جاری می کند.

راه اثبات سرقت علاوه بر علم قاضی که همه جا حجت است دو راه دیگر هست:

شهادت دادن دو مرد عادل که به تفصیل به سرقت سارق شهادت بدهند و توضیح بدهند که همه شرایط را داشته است تا حاکم بتواند به استناد آن حدّ سرقت را جاری کند.

راه دیگر، آن است که خود سارق به سرقتی که مرتکب شده است دوبار اقرار کند و شرایط اقرار را داشته باشد؛ یعنی: بالغ باشد، عاقل باشد، مختار باشد، عبد (برده دیگری) نباشد.

ص: ۳۷۰

اگر سفیه به دزدی اقرار کند و همه شرایط لازم را داشته باشد حدّ بر او جاری می شود ولی او را مدیون پرداخت مال مسروقه یا قیمت آن نمی کنیم.

مَنْ مَلَكَ شَيْئاً مَلَكَ الْإِقْرَارَ. کسی که سفیه است و شرعا حق ندارد در اموال خود تصرف کند اقرار او هم در رابطه با امور مالی پذیرفته نمی شود، و در رابطه با حدّ پذیرفته می شود و حدّ بر او جاری می شود.

اگر مُفَلِّس (که نسبت به تصرف در اموال خود محجور است و باید طلبکارها اجازه بدهند تا بتواند تصرف کند) به سرقت اقرار کند نسبت به اجراء حدّ پذیرفته می شود و نسبت به ثبوت مال نیز پذیرفته می شود ولی نه منجزاً (چون فعلاً محجور است و اقرار او موجب ضرر طلبکاران می شود) بلکه اقرارش پذیرفته می شود و او را مدیون می کنیم تا پس از رفع حجر، آن را یا قیمت و یا مثل آن را به صاحب مال بپردازد.

و نیز مُقَرَّرٌ باید حُرٌّ باشد. بنابراین شرایط که برای مقرر شمردیم (بلوغ، عقل، عدم حجر، اختیار و حرّیت) اقرار کودک نابالغ نافذ نیست، هرچند مراهق باشد؛ یعنی نزدیک بالغ شدن باشد و نیز اقرار مجنون (دیوانه اطباقی یا ادواری و فصلی) نافذ نیست و نیز همان طور که در بالا شرح دادیم اقرار سفیه در رابطه با ثبوت مال نافذ نیست و

اقرار مُفَلَّس (ورشکسته) منجزا نافذ نیست نفوذ آن معلق بر رفع حجر است یعنی اقرارش را یادداشت می کنند پس از آنکه از ورشکستگی خارج شد از او می گیرند و نیز اقرار عبد بدون موافقت مولای او پذیرفته نمی شود؛ زیرا اقرار او در حق غیر است (یعنی به مولا-یش ضرر می خورد) و باید او موافقت کند. اقرار العقل- علی انفسهم جایز (لا علی الغیر). اگر او موافقت کند (یعنی وی را تصدیق کند) حدّ بر مقرّ جاری می شود و مال را هم باید به صاحبش برگردانند، ولی اگر او را تصدیق نکند، حدّ ثابت نمی شود ولی مال را پس از آزاد شدن و موسر بودن او از وی می گیرند.

و نیز اگر کسی با تهدید و از روی اکراه، اقرار کند، اقرارش نافذ نیست (نه حدّ و نه مال هیچ کدام ثابت نمی شود).

«ولو ردّ المكره» على الإقرار «السَّرِقَه بعينها لم يُقَطع» على الأقوى؛ لأنّ وجود العين في يده لا يدلّ على السرقة، والإقرار وقع كرهاً فلا يُعتدّ به.

وقيل: يقطع لأنّ ردّها قرينه السرقة، كدلاله قىء الخمر على شربها، ولحسنه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام: «في رجل سرق سِرِقَه فكأبر عنها فضُرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع؟ قال: نعم، ولكن إذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم تُقطع يده؛ لأنّه اعترف على العذاب». و لا يخفى ضعف العمل بالقرينه في هذا الباب، والفرق بين القىء والمجىء بالسرقة، فإنّ القىء يستلزم الشرب، بخلاف المتنازع [فيه] فإنّه أعمّ منه. وأمّا الخبر فظاهر الدلاله، إلّا أنّ إثبات الحكم به مجرداً مشكّل.

اگر شخصی به اکراه و از ترس و تهدید اقرار به سرقت کرد و اتفاقاً مال سرقت شده هم را آورد به صاحبش برگرداند، شهید اول رحمه الله می فرماید: دستش قطع نمی شود و شهید ثانی رحمه الله نیز قول شهید اول رحمه الله را اقوی می داند. دلیل آن را این گونه بیان می فرماید: اقرار او که ارزش ندارد؛ چون اقرار اکراهی بوده است، وجود عین مال در دست او نیز دلیل بر دزدی نمی شود زیرا بودن مال در دست او اعم از آن است که از دزدی به دست آورده یا اینکه سبب دیگری داشته است.

ص: ۳۷۳

وقیل...:

بعضی قایل شده اند که در فرض مذکور حدّ بر او جاری می شود؛ به جهت اینکه برگرداندن عین مال، قرینه است که سرقت کرده است؛ مثل قی کردن خمر که دلیل بر خوردن شراب بود.

و دلیل دیگر، حسنه سلیمان بن خالد است؛ او از امام صادق علیه السلام روایت می کند: درباره مردی که دزدی کرده است و انکار می کند، او را می زنند تا اقرار می کند و می رود عین مال را می آورد آیا واجب است دست او را حاکم قطع کند؟

حضرت امام صادق علیه السلام پاسخ داد: آری (دستش قطع می شود) اما اگر اعتراف کند ولی مال مسروقه را نیاورد، دستش قطع نمی شود؛ زیرا اعتراف او با شکنجه بوده است (و اقرار از روی اکراه اعتبار ندارد).

ولا یخفی یضعف العمل بالقرینه

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: ولا یخفی ضعف العمل بالقرینه؛ یعنی حدّ را که مبنی بر تخفیف است با قرینه نمی توان ثابت کرد باید از راه شرعی اثبات کرد.

و نیز بین قی کردن و نوشیدن خمر و بین وجود عین و ثابت شدن سرقت فرق است؛ زیرا قی کردن مستلزم نوشیدن است اما بودن مال در خانه؛ غیر مالک، مستلزم دزدی نیست و اما خبر سلیمان بن خالد از نظر دلالت ظهور دارد ولی اثبات حکم حدّ به واسطه این یک خبر به تنهایی مشکل است.

ص: ۳۷۴

«و لو رجع» عن الإقرار بالسرقة اختياراً «بعد الإقرار مرتين لم يسقط الحد» لثبوتها بالإقرار السابق، فلا يقدر فيه الإنكار كغيره من الحدود.

«و يكفى فى الغرم» للمال المسروق الإقرار به «مره» واحده؛ لأنه إقرار بحق مالى فلا يشترط فيه تعدد الإقرار؛ لعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» وإنما خرج الحد بدليل خارج كقول الصادق عليه السلام فى روايه جميل: «لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين».

اگر کسی دو مرتبه بر سرقت اقرار کرد حد ثابت می شود؛ و اگر بعد از اقرار و ثبوت حد، از اقرار خود برگشت (یعنی گفت من دزدی نکرده ام و حال آنکه در اقرار خود گفته بود دزدی کرده است) حدی که ثابت شده بود ساقط نمی شود؛ یعنی رجوع از اقرار حد را ساقط نمی کند؛

توجه: همانطور که در سرقت، رجوع بعد از اقرار حد را ساقط نمی کند در سایر حدود هم انکار بعد از اقرار پذیرفته نیست؛ یعنی اگر به فعلی اقرار کرد که موجب حد است، آن حد باید جاری شود اگرچه پس از اقرار، ارتکاب آن فعل را منکر شود

نکته: در سرقت دو چیز ثابت می شود یکی حد، و یکی وجوب برگرداندن مال به صاحبش

حدّ سرقت همانطور که گفتیم با حدّ اقل دو مرتبه اقرار ثابت می شود ولی وجوب برگرداندن مال با یک مرتبه اقرار ثابت می گردد؛ زیرا اقرار به حق مالی احتیاج به تعدّد اقرار ندارد؛ عموم اقرار العقلاء علی انفسهم جایز شامل یک مرتبه اقرار می شود مگر جاهایی (مثل حدود) با دلیل خارج تخصیص خورده باشد؛ مثلاً حدّ سرقت با دو مرتبه اقرار ثابت می شود و بایک مرتبه اقرار ثابت نمی شود. در روایت جمیل فرمایش امام صادق علیه السلام چنین نقل شده است:

لَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ حَتَّى يُقَرَّ بِالسَّرِقَةِ مَرَّتَيْنِ؛ دست دزد تا دو بار اقرار نکند قطع نمی شود.

«الثامنه»: «يجب» على السارق «إعاده العين» مع وجودها وإمكان إعادتها «أو» ردّ «مثلها» إن كانت مثليه «أو قيمتها» إن كانت قيميه «مع تلفها» أو تعذر ردها. ولو عابت ضمن أرشها. ولو كانت ذات اجره لزمه مع ذلك اجرتها.

«ولا يُعنى القطع عن إعادتها» لأنهما حكمان متغايران: الإعادة لأخذ مال الغير عدواناً، والقطع حداً عقوبه على الذنب.

۹۶ مسأله هشتم (اعاده العين)

گفتیم: کسی که سرقت او ثابت شود علاوه بر آنکه مستحق اجراء حدّ سرقت می شود (به شرط آنکه ده شرط گذشته را دارا باشد) باید عین مال مسروقه را به صاحبش رد کند (البته اگر در دسترس او باشد) و اگر تلف شده باشد باید مثل آن را با قیمت آن را به صاحبش برگرداند (بستگی به آن دارد مال مسروقه مثلی باشد مثل گندم و حبوبات و یا قیمی باشد مثل ماشین و یخچال و گوسفند).

و اگر مال مسروقه نزد سارق معیوب شده است باید علاوه عین مال؛ ارش آن را هم (تفاوت بین صحیح و معیوب) را به مالک عین بپردازد و اگر مال مسروقه چیزی باشد که می توان اجاره داد، مثل ماشین باید اجره المثل زمانهایی را که در تحت تسلط او بوده است به

مالک بپردازد اگر چه ماشین را (مثلاً) خوابانده است و سوارش نشده باشد.

ولا یغنی القطع...:

قطع دست دزد کفایت از رد مال نمی کند؛ چون قطع دست و رد مال دو حکم متغایرنند حدّ، عقوبت بر گناه اوست، و رد مال برای آن است که عدواناً بر مال دیگری استیلا یافته است.

ص: ۳۷۸

«التاسعه»: «لا قطع» على السارق «إلا بمرافعه الغريم له» وطلب ذلك من الحاكم «ولو قامت» عليه «البينه» بالسرقة أو أقر مرتين «فلو تركه» المالك «أو وهبه المال سقط» القطع؛ لسقوط موجه قبل تحتمه.

«وليس له العفو» عن القطع «بعد المرافعه» وإن كان قبل حكم الحاكم به؛ لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم لصفوان بن امييه حين سُيرق رداؤه فقبض السارق وقدمه إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ثم وهبه: «ألا- كان ذلك قبل أن تنتهي به إلى؟!» وقال الصادق عليه السلام: «إنما الهبه قبل أن يُرفع إلى الإمام، وذلك قول الله عز وجل: (وَالْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ) فإذا انتهى إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه».

«وكذا لو ملك» السارق «المال» المسروق «بعد المرافعه لم يسقط» القطع «ويسقط بملكه» له «قبله» لما ذكر.

۹۷ مسأله نهم (شكايت مالباخته)

بعضی از حدود حق الله است مثل حدّ زنا و یا حدّ شرب خمر، شاکي لازم ندارد پس از اثبات آن، حاکم می تواند حدّ را جاری کند.

و بعضی دیگر از حدود مثل حدّ قذف حق الناس است مقذوف می تواند قاذف را ببخشد و می تواند نبخشد، و حدّ سرقت هم جنبه حق الناس دارد و هم جنبه حق الله دارد؛ از جهت اینکه حق الناس است تا زمانی که شخص دزد زده شکایت نکند حاکم از پیش خود نمی تواند حدّ را جاری کند اگرچه با بینه یا اقرار ثابت شده باشد، و مالک می تواند دزد را ببخشد و یا مال مسروقه را به او ببخشد، و از جهت

اینکه حق الله است، بعد از شکایت کردن مالک، دیگر بخشیدن او اثری ندارد و حاکم حد را اجرا می کند.

(خلاصه آنکه اجراء حد سرقت وقتی حتمی می شود که مالک شکایت کند) مالک قبل از مرافعه می تواند درد را عفو کند ولی بعد از مرادفعه و شکایت حق ندارد او را عفو کند (هرچند هنوز حاکم، حکم را صادر نکرده باشد) از فرمایش رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم به صفوان بن امیه چنین استفاده می شود؛ عبای صفوان را دزدیدند و او دزد را نزد پیغمبر آورد و او را تحویل آن حضرت داد تا درباره او حکم صادر کند. حضرت حکم به قطع ید سارق را صادر کرد. صفوان دزد را بخشید. پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم به او فرمود:

أَلَا كَانَ ذَلِكُمْ قَبْلَ أَنْ تَنْتَهِيَ بِهِ إِلَيَّ.

یعنی: چرا این عفو و گذشت تو پیش از آنکه او را نزد من بیاوری واقع نشد؟ و به عبارت دیگر: چرا جلوتر او را نبخشیدی حالا دیگر فایده ندارد.

امام صادق علیه السلام فرمود:

إِنَّمَا الْهَبَةُ قَبْلَ أَنْ يُرْفَعَ إِلَى الْإِمَامِ وَ ذَلِكُمْ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ الْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ.

یعنی زمان بخشش و بخشیدن پیش از آن است که دزد به دست امام سپرده شود چون خدا فرموده حکام حافظ و نگهبان حدود الهی هستند.

(یعنی حاکم نمی تواند او را ببخشد و یا بخشش صاحب مال را قبول کند) وقتی به امام رسید هیچکس حق بخشیدن سارق را ندارد.

و نیز اگر سارق پس از شکایت و مرافعه به حاکم، مالک مال مسروقه شود (مثلاً ماشین مسروقه را از صاحبش بخرد یا از راه ارث به او برسد یا به او ببخشد) حد ساقط نمی شود ولی اگر پیش از شکایت مالک، می رفت مال را از مالکش می خرید و بعد از آن شکایت و مرافعه صورت می گرفت حد جاری نمی شد.

ص: ۳۸۱

«العاشره»: «لو أحدث» السارق «فی النصاب قبل الإخراج» من الحرز «ما يُنقص قيمته» عن النصاب بأن خرق الثوب أو ذبح الشاه «فلا قطع» لعدم تحقق الشرط وهو إخراج النصاب من الحرز. ولا كذا لو نقصت قيمته بعد الإخراج وإن كان قبل المرافعه.

۹۸ مسأله دهم (تغییر نصاب).

اگر سارق داخل حرز مالی را سرقت کند که اگر به همان صورت که هست از حرز خارج کند قیمت آن کمتر از ربع دینار نیست و مستحق اجراء حدّ می گردد اما آن چیز را در داخل حرز به جوری تغییر می دهد که قیمت آن کمتر از ربع دینار شود (مثلاً کتابی را دزدیده که قیمت آن بیش از ربع دینار است، ولی چند ورق آن را می کند و بعد آن را از حرز خارج می کند و کتاب پاره شده کمتر از ربع دینار، ارزش دارد) در این صورت دست او قطع نمی شود (یا اینکه لباس را داخل حرز پاره می کند و یا گوسفند را می کشد و ذبح شده آن را خارج می کند که قیمتش از ربع دینار کمتر است حدّ بر او جاری نمی شود).

دلیل اینکه حدّ سرقت بر او جاری نمی شود این است که: شرط نصاب تحقق نیافته است اما اگر به حدّ نصاب رسیده باشد و از حرز خارج کند در خارج حرز کاری کند که از حدّ نصاب بیفتد حدّ سرقت ساقط نمی شود. (اگرچه هنوز صاحب مال شکایت نکرده باشد).

ص: ۳۸۲

ولو ابتلع النصاب كالدينار واللؤلؤه قبل الخروج، فإن تعدّر إخراجها فلا حدّ؛ لأنّه كالتالف وإن اتّفق خروجه بعد ذلك. وإن لم يتعدّر خروجه عادة قطع؛ لأنّه يجري مجرى إبداعه في وعاء. ويضمن المال على التقديرين، وأرش النقصان.

اگر سارق در داخل حرز مال مسروقه (مثلاً مروارید و الماس را) ببلعد و از حرز خارج شود و بعدا که از شکم او بیرون آمد آن را به مصرف برساند در این صورت دست او قطع می شود؛ البته در صورتی که خارج شدن آن آسان باشد، ولی اگر چیزی را بلعیده که خارج شدن آن متعذر است، در این صورت حکم تالف را دارد و دستش قطع نمی شود بلکه تعزیر می شود.

توجه: در هر دو صورت، ضامن مال مسروقه هست و باید اگر موجود است خودش را و اگر تلف شده است و مثل آن و یا قیمت آن را به صاحبش برگرداند؛ و نیز اگر آن را ناقص کرده است باید ارش نقصان را هم بپردازد.

ص: ۳۸۳

«و لو أخرجه» أى أخرج النصاب من الحرز الواحد «مراراً» بأن أخرج كلّ مرّه دون النصاب واجتمع من الجميع نصاب «قيل: وجب القطع» ذهب إلى ذلك القاضى ابن البرّاج والعلّامة فى الإرشاد لصدق سرقة النصاب من الحرز، فيتناوله عموم أدلّه القطع، ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «من سرق ربع دينار فعليه القطع» وهو متحقّق هنا.

وقيل: لا- قطع مطلقاً ما لم يتّحد الأخذ لأصالة البراءة، ولأنّه لما هتك الحرز وأخرج أقلّ من النصاب لم يثبت عليه القطع، فلما عاد ثانياً لم يُخرج من حرز؛ لأنّه كان منبوذاً قبله فلا- قطع، سواء اجتمع منهما معاً نصاب أم كان الثانى وحده نصاباً من غير ضميمه.

وفرق العلّامة فى القواعد بين قصير زمان العود وعدمه، فجعل الأوّل بمنزلة المتّحد، دون الثانى وفصل فى التحرير، فأوجب الحدّ إن لم يتخلّل اطلاع المالك ولم يطل الزمان بحيث لا يسمّى سرقة واحده عرفاً. وهذا أقوى؛ لدلاله العرف على اتّحاد السرقة مع فقد الشرطين وإن تعدّد الإخراج. وتعدّدُها بأحدهما.

صحبت در این است که اگر سارق هتک حرز کرد ولی نتوانست یکباره (همان دفعه اول اخراج) به اندازه نصاب خارج کند ولی مجدداً برگشت و مقداری دیگر خارج کرد (یعنی اخراج مال مسروقه را چند دفعه انجام داد) و مجموع آنچه در دفعات متعدد خارج کرد به اندازه نصاب هست؛ آیا همه روی هم حساب می شود، اگر مجموع آن ها به حدّ نصاب رسیده باشد دست دزد قطع می شود و الا قطع نمی شود و یا

ص: ۳۸۴

اینکه باید همان دفعه اول آنچه خارج کرده است به حدّ نصاب برسد تا مستحقّ اجراء حدّ شود؟

در این مسئله چند قول است:

قاضی ابن براج و علامه در ارشاد گفته اند: اگر چند مرتبه مال مسروقه را خارج کرده باشد و مجموع آن ها به حدّ نصاب رسیده باشد و دستش قطع می شود؛

دلیل این قول این است که، سرقت به حدّ نصاب صدق می کند و عمومات قطع مثل «السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ...» آن را می گیرد و شامل می شود.

و نیز فرمایش رسول اکرم صلی الله علیه و آله و سلم آن را می گیرد؛ آن حضرت فرمود: من سرق ربع دینار فعليه القطع و در مورد بحث، سرقت ربع دینار تحقّق یافته است.

قول دوم آن است که باید مقدار نصاب را در یک مرتبه (آن هم دفعه اول که هتک حرز شده است) خارج کرده باشد تا مستحقّ اجراء حدّ شود. اگر آن مقدار که دفعه اول خارج کرده به حدّ نصاب نرسیده است دستش قطع نمی شود اگرچه دفعات بعد نصاب را تکمیل کنند و یا حتی دفعه دوم مثلاً به تنهایی به اندازه نصاب باشد، دفعات بعد از دفعه اول به دفعه اول ضمیمه نمی شود مطلقاً (این اطلاق در مقابل

تفصیلی است که در قول سوم بیان خواهیم کرد) دلیل این قول آن است که اگر دفعه اول به حدّ نصاب برسد یقیناً از مصادیق ادله حدّ سرقت است ولی اگر با ضمیمه کردن سایر دفعات به حدّ نصاب برسد، شک داریم آیا مشمول حدّ سرقت می شود یا نه؟ اصل برائت جاری می کنیم

و نیز اگر هتک حرز کرد و یک دفعه کمتر از نصاب خارج کرد، دفعه دوم از حرز هتک شده (منبوذ) خارج شده است و فایده ای ندارد (یعنی شرط سرقت موجب حدّ این بود که از حرز بدزدد دفعه دوم از حرز ندزیده است)

علامه در قواعد، تفصیل داده است؛ گفته است اگر فاصله بین دفعات کم است به جوری که همه آن ها یک دزدی حساب می شود مجموع آن ها را روی هم حساب می کنند، اگر به حدّ نصاب برسد جاری می شود ولی اگر فاصله بین دفعات زیاد است، هر کدام، سرقت مستقل است و باید تمام س شرایط را دارا باشد تا دست سارق قطع شود.

علامه در تحریر تفصیل دیگری داده است؛ فرموده است اگر فاصله بین دفعات زیاد نباشد و نیز صاحب و مالک آن مال اطلاع پیدا نکرده باشد همه یک سرقت حساب می شود ولی اگر فاصله بین دفعات زیاد باشد یا اگر چه فاصله کم است صاحب مال بین دفعات بیدار شده است و مطلع از سرقت شده و بعد به خواب رفته است و سارق مجدداً

آمده است و چیز دیگری سرقت کرده است در صورتی که یکی از این دو شرط موجود باشد علی سبیل منع الخلو (یا فاصله زیاد باشد و یا مالک مطلع شده باشد) دفعه بعد از دفعه اول را نمی توان با دفعه اول ضمیمه کرد بلکه هر کدام سرقت مستقل است و باید شرایط را داشته باشند تا حدّ جاری شود.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این تفصیل که علامه در تحریر فرموده است اقوی است چون عرف با آن موافق است؛ یعنی عرف بر آن دلالت دارد؛ که اگر آن شرط نباشد (یعنی زمان طول نکشد و مالک نیز مطلع نشود) همه سرقت ها یک سرقت حساب می شود، و اگر زمان سعنی طول نکشد و مالک مطلع نشود) همه سرقت ها یکی حساب می شود، و اگر زمان طول بکشد یا اینکه دفعات، مالک اطلاع پیدا کند سرقت های متعدد صدق می کند.

«الحادي عشره»: «الواجب» في هذا الحدّ أوّل مرّه «قطع الأصابع الأربع» وهى ما عدا الإبهام «من اليد اليمنى ويترك له الراحة والإبهام» هذا إذا كان له خمس أصابع. أمّا لو كانت ناقصه اقتصر على الموجود من الأصابع وإن كان واحده عدا الإبهام؛ لصحيحه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: «قلت له: من أين يجب القطع؟»

فبسط أصابعه وقال: من ها هنا، يعنى من مفصل الكفّ» وقوله فى روايه أبى بصير: «القطع من وسط الكفّ ولا يُقطع الإبهام».

ولا فرق بين كون المفقود خلقه وبعارض. ولو كان له إصبع زائده لم يَجز قطعها حملاً على المعهود. فلو توقّف تركها على إبقاء إصبع اخرى وجب. ولو كان على المعصم كفّان قطعت أصابع الأصلية إن تميّزت، وإلّا فإشكال.

«و لو سرق ثانياً» بعد قطع يده «قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم وتُركّ العقب» يعتمد عليه حاله المشى والصلاه؛ لقول الكاظم عليه السلام: «تقطع يد السارق ويترك إبهامه وصدر راحته وتقطع رجله ويترك عقبه يمشى عليها».

والظاهر أنّه لا- التفات إلى زياده الإصبع هنا؛ لأنّ الحكم مطلق فى القطع من المفصل من غير نظر إلى الأصابع مع احتمال له ولو كان له قدمان على ساق واحد فكالكفّ.

«وفى» السرقة «الثالثه» بعد قطع اليد والرجل «يحبس أبداً» إلى أن يموت، ولا يُقطع من باقى أعضائه.

«وفى الرابعه» بأن سرق من الحبس أو من خارجه لو اتّفق خروجه لحاجه أو هرب به «يُقتل».

«ولو ذهب يمينه بعد السرقة لم يقطع اليسار» لتعلق الحكم بقطع اليمين وقد فاتت. أما لو ذهب اليمين قبل السرقة بغيرها ففي قطع اليد اليسرى أو الرجل قولان.

ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى، قطع به العلامه وقبله الشيخ كما أنه لو لم يكن له رجل حُبس.

ويُحتمل سقوط قطع غير المنصوص مرتباً، وقوفاً في التجزى على الدم المحترم على موضع اليقين، ولأنه تخطت عن موضع النص بغير دليل، ولظاهر قول علي عليه الصلاة والسلام: «إنني لأستحي من ربي أن لا أدع له يداً يستنجي بها، أو رجلاً يمشي عليها».

وسأل عبد الله بن هلال أبا عبد الله عليه السلام عن عله قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فقال: «ما أحسن ما سألت؟ إذا قُطعت يده اليمنى ورجله اليمنى سقط على جانبه الأيسر ولم يقدر على القيام، فإذا قُطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائماً».

«ويستحب» بعد قطعه «حسمة بالزيت المغلي» إبقاءً له، وليس بواجب؛ للأصل. ومؤونته عليه إن لم يتبرع به أحد، أو يخرجه الحاكم من بيت المال.

۹۹ مسأله يازدهم: حد سرقت

حد سارق در دفعه اول (يعنى اولين مرتبه اى كه سرقت او ثابت شد اگرچه چندين بار دزدى کرده باشد) قطع چهار انگشت دست راست اوست؛ بايد از مفصل كف (جايى كه انگشتان به كف ملحق مى شود)

ص: ۳۸۹

انگشتان را قطع کنند؛ کف دست و انگشت شصت او باید باقی بماند؛ فقط چهار انگشت را از بیخ قطع می کنند و اگر غیر از انگشت شصت، چهار انگشت ندارد بلکه کمتر دارد (مثلاً مادر زادی یا در اثر حادثه فقط دو انگشت دارد) (انگشت شصت و یک انگشت دیگر) همان یک انگشت او را قطع می کنند.

توجه: اگر غیر از انگشت شصت که انگشت دیگر دارد فقط چهار انگشت اصلی را قطع می کنند و انگشت زیادی را باقی می گذارند؛ و چنانچه باقی گذاشتن آن انگشت زیادی وابسته به این است که یک انگشت اصلی را هم باقی بگذارند، باید از قطع آن انگشت اصلی هم صرف نظر کنند تا انگشت زیادی قطع نشود.

در صحیح حلی آمده است: قلت له (یعنی الامام الصادق علیه السلام):

مِنْ اَيْنَ يَجِبُ الْقَطْعُ فَبَسَطَ اَصَابِعَهُ وَ قَالَ مِنْ هُنَا يَعْنِي مِنْ مَفْصِلِ الْكَفِّ

و نیز در روایت ابی بصیر است که آن حضرت فرمود:

الْقَطْعُ مِنْ وَسْطِ الْكَفِّ وَ لَا يُقْتَعُ الْاِبْهَامُ.

مراد از مفصل کف و وسط کف یک موضع است یعنی محل اتصال انگشتان به کف دست.

ولو كان على المعصم

اگر دست راست او دو کف دارد (یعنی اگر بخواهد دستکش بپوشد دست راست او یک جفت دستکش لازم دارد) در این

صورت

ص: ۳۹۰

چهار انگشت کف اصلی را قطع می کنند، و کف زیادی را به حال خود می گذارند البته در صورتی که معلوم شود اصلی کدام و زیادی کدام است؛ ولی اگر هر دو مثل هم و یک جور هستند به جوری که اصلی از غیر اصلی تمیز داده نمی شود مسئله مشکل است:

(در این صورت چند احتمال دارد یکی اینکه قرعه بزنند تا کف اصلی مشخص شود و یا اینکه هر دو را قطع می کنند تا یقین به اجراء حدّ حاصل شود و یا اینکه هیچ کدام را قطع نمی کنند؛ چون احتمال دارد هر کدام را قطع کنند انگشتان اصلی نباشد؛ لذا شبهه می شود و الحدود تدرأ بالشبهات).

ولو سرق ثانيا...:

پس از آنکه یک بار حدّ سرقت بر سارق اجرا شد و چهار انگشت دست راست او قطع شد اگر مجدداً سرقتی انجام داد که شرایط ده گانه را داشته باشد و نزد حاکم ثابت شد، باید پای چپ او را از مفصل قطع کنند به جوری که پاشنه پای او برایش باقی بماند تا بتواند موقع راه رفتن بر آن تکیه کند.

دلیل آن، فرمایش امام کاظم علیه السلام است که فرمود: دست دزد قطع می شود و انگشت شصت و کف دستش باقی می ماند؛ و پایش قطع می شود و پاشنه اش باقی می ماند تا بتواند بر آن تکیه کند و راه برود.

ص: ۳۹۱

ظاهر آنست انگشتان پای او هر چند تا باشد قطع می شود (خواه همان پنج انگشت اصلی را داشته باشد و یا بیش تر از آن ها انگشت اضافه هم دارد و یا کمتر از پنج انگشت داشته باشد؛ زیرا حکم به طور مطلق بر قطع پا از مفصل تعلق گرفته است بدون اینکه به انگشتان توجه شده باشد.

ولو كان له قدمان...:

و اگر در سمت چپ بر ساق پای او دو قدم روئیده شده است (یعنی پای چپ او به دو لنگه کفش یا دو جوراب نیاز دارد در این صورت مشکل می شود و احتمالاتی که در رابطه با کف زیادی از حاشیه لمعه ذکر کردیم اینجا نیز می آیند (یعنی قرعه زدن یا هر دو را قطع کرن یا از قطع آن ها صرف نظر کردن).

وفى السرقة الثالثه

اگر سارق برای دفعه سوم (پس از قطع پا) دستگیر و نزد حاکم ثابت شد که او سرقتی کرده است که همه شرایط لازم را دارد، او را حبس ابد می کنند یعنی تا زمان مرگ خویش باید در زندان بماند.

توجه: در دفعه سوم حکمش حبس ابد است و حاکم حق ندارد و جایز نیست اعضای دیگر بدن او مثل دست چپ یا گوش او را قطع کند.

ص: ۳۹۲

اگر دفعه چهارم سرقت انجام داد (مثلاً در زندان دزدی کرد، یا او را برای کاری از زندان خارج کرده بودند و خارج زندان دزدی کرد و یا او را فراری دادند و در خارج زندان دزدی کرد؛ خلاصه آنکه اگر دفعه چهارم (پس از سه بار حد) دزدی کرد حکمش قتل است.

ولو ذهبت یمینه بعد السرقة

گفتیم: حدّ سارق در مرتبه اول قطع دست راست اوست؛ حال اگر پیش از آنکه حاکم دست راست او را قطع کند در اثر حادثه ای دست راست او قطع شد موضوع اجراء حدّ منتفی می شود؛ یعنی حاکم حق ندارد دست چپ او را قطع کند؛ زیرا حکم به قطع دست راست تعلق گرفت و پس از تعلق حکم، موضوع منتفی شده است و دیگر محلی برای اجراء حکم وجود ندارد.

ولی اگر پیش از آنکه سرقت کند اصلاً دست راست نداشته است و یا دست راستش را در اثر تصادف یا حادثه دیگر از دست داده است و بدون دست راست مرتکب سرقت شده است آیا در این صورت دست چپ او را قطع می کنند یا پای چپ او را؟ دو قول است.

ولو لم یکن له یسار

اگر سارق اصلاً دست ندارد دست راستش و دست چپش هر دو قطع شده باشند یا به طور مادر زاد نداشته باشد، پای چپ او قطع

می شود؛ علامه به این مطلب قطع پیدا کرده است (یعنی فرموده است یقیناً در این صورت که دست ندارد پای چپ قطع می شود) شیخ طوسی نیز این مطلب را قبول کرده است؛ همانطور که اگر پای چپ هم نداشته باشد او را حبس می کنند.

ویحتمل سقوط قطع...:

احتمال دارد در صورتی که اصلاً دست ندارد، در اولین دفعه اجرای حدّ عضوی از او را قطع نمی کنند؛ به جهت اینکه نصّ، دلالت بر ترتیب دارد و ما حق نداریم از منصوص تخطی کنیم؛ (نص می گوید: اول دست راست را بعد پای چپ را اکنون که دفعه اول است و دست ندارد قطع کنند نمی توانیم اول پای او را قطع کنیم، بدون دلیل از موضع نصّ نمی توان تخطی کرد (مسئله درباره اجراء حدّ است، آن هم قطع عضو و ریختن خون محترم، باید احتیاط کرد؛ هر جا یقین نداریم باید دست نگهداریم) و نیز به جهت فرمایش امیرالمؤمنین علیه السلام که فرمود: من حیا می کنم (از پروردگرم شرم دارم) که برای دزد، دستی باقی نگذارم که با آن استنجا کند (خود را بشوید و تمیز کند) و یا پایی برایش نگذارم که با آن راه برود.

«و سأل عبد الله بن هلال...»:

عبدالله بن هلال از امام صادق علیه السلام پرسید: چرا دست راست و پای چپ سارق را قطع می کنند؟ حضرت فرمود: چه خوب سؤالی پرسیدی.

ص: ۳۹۴

اگر دست راست و پای راست او قطع شود، چنانچه به سمت چپ بیفتد نمی تواند بلند شود ولی اگر دست راست و پای چپ او قطع شود معتدل می شود و می تواند بپا خیزد.

و يستحب بعد قطعه...:

مستحب است پس از قطع دست یا پای سارق، آن را در روغن جوش آمده بگذارند تا از خونریزی جلوگیری کند (خون را قطع کند) تا او باقی بماند و به هلاکتش نینجامد. این عمل، واجب نیست بلکه مستحب است زیرا اصل عدم وجوب است، و مئونه آن (خرید روغن زیتون و معالجه آن) با خود آن کسی است که سرقت کرده است و دست یا پای او را قطع کرده اند مگر اینکه شخص خیرخواهی مئونه آن را پردازد یا حاکم شرع مئونه را از بیت المال خارج کند.

ص: ۳۹۵

الثانيه عشره لو تكررت السرقة و لم يرافع بينها - فالقطع واحد لأنه حد فتتداخل أسبابه لو اجتمعت كالزنا و شرب الخمر.

و هل هو بالأولى أو الأخيره قولان - و تظهر الفائده فيما لو عفا من حكم بالقطع له.

والحق أنه يقطع على كل حال حتى لو عفا الأول قطع بالثاني و بالعكس هذا إذا أقر بها دفعه أو شهدت البيئات بها كذلك.

ولو شهدا عليه بسرقة ثم شهدا عليه بأخرى قبل القطع فالأقرب عدم تعدد القطع كالسابق لاشتراكهما في الوجه و هو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه إلى أن يسرق بعد القطع.

وقيل تقطع يده و رجله لأن كل واحده توجب القطع فتقطع اليد للأولى و الرجل للثانيه و الأصل عدم التداخل.

ولو أمسكت اليينه الثانيه حتى قطعت يده ثم شهدت ففي قطع رجله قولان أيضا و أولى بالقطع هنا لو قيل به ثم و الأقوى عدم القطع أيضا لما ذكر و أصاله البراءه و قيام الشبهه الموجهه لدرء الحد و مستند القطع روايه بكير بن أعين عن الباقر عليه السلام و في الطريق ضعف.

١٠٠ مسأله دوازدهم (تكرار سرقت)

اگر سارق سرقت های متعددی انجام داده است و در بین آن ها صاحبان اموال شکایتی نکرده اند، پس از چند مرتبه دزدی شکایت کرده اند، در اینجا بیش از یک حدّ نمی خورد؛ سایر حدود نیز چنین است؛ اگر چند مرتبه شرب خمر کرده ولی هنوز نزد حاکم ثابت نشده است وقتی ثابت شد یک حدّ بیشتر جاری نمی شود.

ص: ٣٩٦

وهل هو بالأولى...:

گفتیم: اگر بر فرض، سارق سه بار دزدی کرده است و دفعه سوم نزد حاکم ثابت شد و صاحب مال نیز شکایت کرد، یک حدّ بیشتر اجرا نمی شود.

سؤال این است: آیا این یک حدّ برای سرقت اول است یا سرقت آخری؟

فایده این تردید، این است که اگر حدّ، مربوط به سرقت اوّل باشد و مالک سارق را ببخشد حدّ به طور کلی ساقط می شود ولی اگر برای خصوص سرقت اوّل نباشد نسبت به سرقت بعدی حق شکایت و اجراء حدّ محفوظ می ماند.

والحق أنه یقطع...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: هر کدام از سرقتها بخشیده نشده باشد حاکم پس از مرافعه و شکایت می تواند حدّ را جاری کند (چه اول و چه آخر و چه وسط).

توجه: همه آنچه گفتیم: مربوط می شود به جایی که سارق یکباره به همه آن ها اقرار کرده باشد یا بینه یک دفعه بر آن ها اقامه شده باشد.

ولو شهدا علیه بسرقة...:

اگر دو شاهد بر یک سرقت از سارق شهادت دادند پیش از آنکه حدّ جاری شود به سرقت دیگر شهادت دادند این صورت نیز مثل

ص: ۳۹۷

صورت قبلی است؛ یعنی حدّ قطع تکرار نمی شود برای همه، یک حدّ اجرا می گردد مثل صورت سابق، آری اگر بعد از اجراء حد، سرقت دیگری انجام دهد موجب حدّ دیگری می شود.

وقیل تقطع یده...:

بعضی گفته اند: اگر شاهدها در دو مرتبه به دو سرقت شهادت دادند (همان صورتی که ذکر کردیم) برای سرقت اول دستش قطع می شود و برای سرقت دوم پای چپ او قطع می شود چون هر کدام از آن دو سرقت سبب اجراء حدّ است، و اصل عدم تداخل است.

ولو أمسکت البینه...:

شهید ثانی رحمه الله فرع دیگری عنوان می کند و می فرماید: در جایی که سارق دو سرقت انجام داده است اگر دو شاهد بر سرقتی شهادت دادند و صبر کردند و دست دزد قطع شد پس از قطع دست او بر سرقت دوم شهادت دادند آیا پای او قطع می شود یا قطع نمی شود؟ اینجا نیز دو قول است.

اگر در صورت قبلی قایل شدیم دو حدّ اجرا می شود در اینجا به طریق اولی دو حدّ جاری می شود.

والأقوی عدم القطع...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقوی این است در هر دو صورت (چه آنجایی که شاهدها قبل از اجراء حدّ به دو سرقت شهادت بدهند یا صبر کنند پس اجراء حدّ به سرقت دوم شهادت بدهند) یک قطع بیشتر

ثابت نمی شود به جهت اینکه گفتیم حدّ دزدی با تکرار سببش، تکرار نمی شود مثل سایر حدود و شبهه نیز موجود است و الحدود تدرأ بالشبهات.

دلیل اینکه دو حدّ جاری می شود روایت بکر بن اعین است از امام باقر علیه السلام که طریق آن ضعف دارد (و قابل استناد به آن نمی باشد).

ص: ۳۹۹

الفصل السادس: فى المحاربه

وهى تجريد السلاح برا أو بحرا ليلا أو نهارا لإخافه الناس فى مصر و غيره من ذكر أو أنثى قوى أو ضعيف من أهل الربيبه أم لا قصد الإخافه أم لا على أصح الأقوال لعموم الآيه المتناول لجميع من ذكر.

وخالف ابن الجنيد فخص الحكم بالرجال - بناء على أن الضمير فى الآيه للذكور و دخول الإناث فيهم مجاز - و فيه مع تسليمه أن فى صحيحه محمد بن مسلم من شهر السلاح و من عامه حقيقه للذكور و الإناث

والشيخان حيث شرطا كونه من أهل الربيبه و عموم النص يدفعه و اخذ تجريد السلاح تبع فيه الخير و الا فالاجود عدم اعتباره

فلو اقتصر على الحجر و العصا و الأخذ بالقوه فهو محارب لعموم الآيه - و شمل إطلاقه كغيره الصغير و الكبير لعموم الأدله - و يشكل فى الصغير فإن الحد مشروط بالتكليف خصوصا القتل و شرط ابن الجنيد فيه البلوغ و رجحه المصنف فى الشرح و هو

حسن

١٠١ فصل ششم (محرابه)

محرابه يعنى برهنه كردن سلاح در خشكى يا دريا، در شب يا در روز، براى ترساندن مردم، در شهر يا بيرون شهر، محارب مرد باشد يا زن، نيرومند باشد يا ضعيف، سابقه اسلحه كشيدين داشته باشد يا نداشته باشد، شهيد ثانى رحمه الله مى فرمايد: قصد ترساندن داشته باشد يا نداشته باشد (در حاشيه مرحوم آقا جمال مى فرمايد: اين كه شهيد ثانى رحمه الله

ص: ٤٠٠

می فرماید: قصد اخافه داشته باشد یا نداشته باشد با فرمایش مصنف که قصد اخافه را شرط کرده بود منافات دارد).

عموم آیه شریفه إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ همه موارد فوق را می گیرد.

وخالف ابن الجنيد....:

ابن جنید حکم محاربه را به مردان اختصاص داده است؛ چون در آیه شریفه ضمیر مذکر آمده است و ضمیر مذکر حقیقتاً در ذکور به کار می رود و در اناث مجاز است.

شیخ انصاری می فرماید: اولاً قبول نداریم ضمیر، مختص و حقیقت در مردان باشد بلکه شامل زنان هم می شود

ثانیاً در صحیحه محمد بن مسلم آمده است: من شهر السلاح؛ مَنْ حَقِيقَتُ دَرِ مَذْكَرٍ وَ مَوْنَتُ اسْت.

والشيخان حيث شرطاً....:

عطف به ابن جنید است. یعنی شیخ طوسی و شیخ مفید هم در عمومیت حکم و شمول همگانی آن مخالفت کرده اند، و شرط

کرده اند باید سابقه شرارت داشته باشد ولی عموم نص این تقیید را هم نفی می کند (یعنی از عموم آیه و روایت می فهمیم فرقی بین اهل ربه و غیر اهل ربه نیست).

وأخذ تجرید السلاح

یعنی: کسی که تجرید السلاح را در تعریف محاربه اخذ کرده است از خبر و روایت پیروی کرده است.

یعنی دیده اند در روایت آمده (من شهر السلاح...) آنان نیز در تعریف آورده‌اند و الاً بهتر آن بود قید تجرید سلاح را در تعریف نمی آوردیم.

فلو اقتصر...:

اگر بجای آنکه با اسلحه مردم را بترسانند، از چیزهای دیگری استفاده کردند مثلاً با سنگ یا عصا یا به زور گرفتن، مردم را بترساند این کس نیز مجارب است و عموم شامل آن می شود.

اطلاق عبارت مصنف، مکلف و غیر مکلف را می گیرد به جهت عموم ادله. اما بر فرض شمول نسبت به صغیر مشکل می شود؛ چون اجراء حدّ مشروط به این است که مکلف باشد تا بتوان بر او حدّ جاری کرد مخصوصاً اگر حدی که اجرا می شود قتل باشد.

ابن جنید در محارب شرط کرده است که باید بالغ و مکلف باشد. و مصنف نیز در شرح ارشاد قول ابن جنید را ترجیح داده است.

شهید ثانی رحمه الله نیز می فرماید این شرط شرط خوبی است.

ص: ۴۰۲

لا- الطليع للمحارب و هو الذى يرقب له من يمر بالطريق فيعلمه به أو يرقب له من يخاف عليه منه فيحذره منه - و الردء بكسر الراء فسكون الدال فالهمز و هو المعين له فى ما يحتاج إليه من غير أن يباشر متعلق المحاربه فيما فيه أذى الناس و إلا كان محاربا.

ولا يشترط فى تحقق المحاربه أخذ النصاب، و لا الحرز و لا أخذ شىء للعموم.

۱۰۲ طليع دیدبانی است که مراقب است؛ اگر مأموری می آید محارب را دستگیر کند به محارب اطلاع بدهد و یا اگر قافله ای در حال عبور است به محارب خبر دهد تا به آنان دستبرد بزنند و آنان را غارت کنند.

ردء کسی است که کمک حال محارب است، برای آنان آب و غذا تهیه می کند و یا اموالی را که غارت کرده اند به جای امن می رسانند بدون اینکه خودشان در عمل محاربه مباشرت کنند یعنی بالمباشره کاری نمی کنند که مردم اذیت شوند اگر او هم در اذیت کردن مردم شریک باشد که محارب حساب می شود(۱).

عموم ادله، آنجایی را که حتی موفق نشده اند مالی اخذ کنند ول موجب ترس و لرز مردم شده اند، شامل می شود.

ص: ۴۰۳

۱- (۱) طليع و ردأ حکم محارب ندارند ولی به عنوان همدست او باید حاکم تعزیرشان کند

ولا يشترط...:

در صدق محاربه شرط نیست آنچه به سرقت برده اند به حدّ نصاب برسد یا از حرز سرقت کرده باشند بلکه شرط نیست مالی اخذ کرده باشند.

ص: ۴۰۴

وتثبت المحاربه بشهاده ذكرين عدلين و بالإقرار بها و لو مره واحده لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز خرج منه ما اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره على العموم - مع كمال المقر و حرите و اختياره.

ولا- تقبل شهاده بعض المأخوذين لبعض للتهمه نعم لو شهد اثنان على بعض اللصوص أنهم أخذوا مال غيرهما و شهد ذلك الغير على بعض آخر غير الأول أنه أخذ الشاهدين - حكم بالجميع لعدم التهمه و كذا لو قال الشاهدان عرضوا لنا جميعا و أخذوا هؤلاء خاصه.

۱۰۳ راه اثبات محاربه

محاربه در صورتی ثابت می شود که:

دو نفر شاهد عادل مرد بر محاربه محارب شهادت بدهند

خود محارب اقرار کند (در صورتی بالغ، عاقل، مختار و حر باشد)

یک مرتبه اقرار کافی است؛ عموم اقرار العقلاء على أنفسهم جایز یک مرتبه را هم می گیرد، و دلیلی که بیش از یک مرتبه اقرار را شرط کرده باشد نداریم (مثل بعضی جاها که دلیل داشتیم باید دو بار اقرار کند و یا در باب زنا مثلاً دلیل داشتیم که باید چهار بار اقرار کند تا حدّ بر او جاری شود).

ص: ۴۰۵

وقتی محارب یا محاربین به قافله ای حمله کردند و اموال همه آنان و یا اموال بعضی از آنان را گرفتند و یا به آنان ضربه و اذیت وارد ساختند و اهل قافله از دست آنان به دادگاه شکایت کردند برای اثبات جرم محاربین و اثبات سرقت و زورگیری آنان باید شهود بیابند شهادت بدهند (یا با اقرار خود محاربین و داشتن شرایط اقرار جرم آنان ثابت شود) تا حدّ محارب بر آنان جاری شود.

شهود باید افرادی باشند که خودشان از کسانی که مالشان گرفته شده و یا از دزدها کتک خورده اند نباشد؛ زیرا شهادت کسی که مورد تهمت است و از شهادت خود سود می برد پذیرفته نیست.

آری اگر شاهی از اهل قافله علیه یکی از محاربین شهادت بدهد و بگوید این محارب به قافله ما حمله کرد ولی به من کاری نداشت اما من شهادت می دهم اموال آن فرد معین را گرفت و یا به او کتک زد، در این صورت شهادت این شاهد قبول می شود.

و همچنین اگر قافله ای که مورد حمله دزدان و راهزنان قرار گرفته اند دو گروه بودند (مثلاً گروه الف و گروه ب) و این گونه راهزنان نیز دو دسته شدند یک دسته از آنان به گروه الف از قافله حمله ور شدند و اموالشان را گرفتند و یک دسته از آنان به گروه ب حمله ور شدند وقتی محاربین دستگیر شدند گروه الف علیه آن محاربین شهادت بدهند که اموال گروه ب را دزدیدند و گروه ب علیه

آن محاربین شهادت بدهند که اموال گروه الف را به زور گرفتند در این صورت نیز شهادت اهل قافله اشکال ندارد (خلاصه قبولی شهادت شهود، مشروط به آن است که شهادتشان به نفع خودشان نباشد یعنی ذی نفع نباشند).

ص: ۴۰۷

والحد للمحارب القتل أو الصلب أو قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للآيه الداله بأو على التخيير و إن احتملت غيره - «لما روى صحيحا: أن أو في القرآن للتخيير حيث وقع» (و لحسنه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام حيث سأله عن قوله تعالى - إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ الْآيَةَ وَقَالَ أَى شَىءٍ عَلَيْهِ - من هذه الحدود التى سمى الله عز وجل قال ذاك إلى الإمام إن شاء قطع و إن شاء صلب و إن شاء نفى و إن شاء قتل - قلت ينفى إلى أين قال ينفى من مصر إلى آخر - و قال إن عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفه إلى البصره» - و مثله حسنه بريد أو صحيحته عنه ع - و لم يذكر المصنف هنا النفى و لا بد منه لأنه أحد أفراد الواجب - المخير فى الآيه و الروايه و ليس فى المسأله قول ثالث يشتمل على تركه و لعل تركه سهو.

۱۰۴ حد محارب

حد محارب همان گونه که در آیه شریفه آمده است و روایات نیز بر آن دلالت دارد، این است که حاکم یکی از احکام ذیل را بر او جاری کند:

یا او را به قتل برساند، یا او را به دار بیاویزد (۱) و یا دست راست و پای چپ او را قطع کند (آنگونه که نسبت به دزد در مرتبه اول و دوم انجام می دهند) و یا او را تبعید کند.

ص: ۴۰۸

۱- (۱) مراد از دار؛ سینه او را به چوبه دار می بندند و رهایش می کنند تا به تدریج عذاب بکشد و بمیرد بعداً توضیح خواهیم داد.

حاکم در انجام یکی از این چهار چیز مذکور مخیر است؛ کلمه «أَوْ» در آیه دال بر تخییر است، اگرچه لفظ «أَوْ» احتمال غیر تخییر نیز دارد ولی طبق روایتی صحیح آنچه در قرآن کلمه «أَوْ» وارد شده است همگی دال بر تخییر است.

و نیز در حسنه جمیل بن درّاج از امام صادق علیه السلام چنین آمده است: وقتی درباره آیه (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ) از امام صادق علیه السلام می پرسد و سوال می کند: ای شیء علیه من هذه؟ یعنی: کدام یک از این حدود چهارگانه که در آیه است بر محارب اجرا می شود؟

حضرت فرمود: در اختیار امام و حاکم است؛ اگر خواست دست و پایش را قطع می کند و اگر خواست او را به صلیب می کشد و اگر خواست او را می کشد و اگر خواست او را تبعید می کند.

پرسید به کجا تبعید می کند؟ فرمود: از شهری به شهر دیگر.

امیرالمؤمنین علیه السلام دونفر را از کوفه به بصره تبعید کرد.

توجه: مصنف از چهار حدی که در آیه شریفه آمده است فقط سه تای آن ها را ذکر کرده اند و نفی (تبعید) را نیاورده اند، با اینکه لازم بود بیاورد؛ زیرا طبق آیه شریفه و روایت یکی از افراد واجب تخییری است که باید ذکر شود و هیچکس از فقها قول به سه فرد واجب تخییری ندارد (هرکس متعرض این مسئله شده است چهار فرد برای

این واجب تخییری ذکر کرده است؛ شاید ذکر نکردن مصنف از روی سهو و اشتباه بوده است.

ص: ۴۱۰

نعم لو قتل المحارب تعين قتله و لم يكتف بغيره من الحدود - سواء قتل مكافئا أم لا- و سواء عفا الولي أم لا- على ما ذكره جماعه من الأصحاب و في بعض أفراده نظر.

وقيل و القائل الشيخ و جماعه إن ذلك لا على وجه التخيير - بل يقتل إن قتل قودا إن طلب الولي قتله - أو حدا إن عفا عنه أو لم يطلب و إن قتل و أخذ المال قطع مخالفا ثم قتل و صلب مقتولا - و إن أخذ المال لا غير قليلا كان أم كثيرا من حرز و غيره - قطع مخالفا و نفى و لا يقتل - و لو جرح و لم يأخذ مالا و لا قتل نفسا و لو بسرايه جراحته - اقتص منه بمقدار الجرح و نفى.

ولو اقتصر على شهر السلاح و الإخافه فلم يأخذ مالا و لم يقتل و لم يجرح - نفى لا غير.

نعم لو قتل....:

گفتیم: حاکم در اجرای حدّ محارب مخیر است یکی از چهار عمل را با او انجام دهد ولی اکنون می خواهیم توضیح بدهیم که اگر محارب کسی را به قتل رسانده باشد حاکم باید از آن چهار چیز قتل را انتخاب کند، یعنی حدّ چنین محاربی که قاتل است، اعدام است.

توجه: محارب اگر کسی را کشته باشد و شرایط قصاص موجود باشد بازماندگان مقتول حق قصاص دارند حق آنان بر اجراء حدّ مقدم است؛ اگر آنان محارب را بخشیدند و به قتل نرسانند (مثلاً او را عفو کردند یا با ديه مصالحه کردند) در این صورت حاکم باید به عنوان حدّ

ص: ۴۱۱

محارب او را بکشد. و همچنین اگر محارب غیر مکافیء را کشته باشد (مثلاً پدر پسر را کشته است یا عاقل دیوانه را کشته است و یا حرّ عبد را کشته است و یا مسلمان کافر را کشته است) در این صورت که قاتل قصاص نمی شود حاکم باید حکم اعدام را درباره چنین محاربی اجرا کند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: و فی بعض افراده نظر (مشخص نشده در کدام یک از آن ها نظر دارد).

وقیل و القائل الشیخ...:

شیخ طوسی و جماعتی فرموده اند: حاکم در حدّ محارب مخیر بین چهار عمل مذکور نیست؛ بلکه موارد با هم فرق دارد، بدین شرح:

اگر محارب آدم کشته باشد، اگر ولی دم طلب قصاص کرد، حق اوست که قاتل را قصاص کند و اگر ولی دم محارب قاتل را بخشید، اصلاً درخواست قصاص نکرد در این صورت حاکم به عنوان حدّ محارب او را به قتل می رساند.

و اگر محارب مال مردم را گرفته و کسی را هم کشته است حاکم دست و پای او را قطع می کند (دست راست و پای چپ؛ مثل حدّ سارق در مرتبه اول و دوم) و بعد او را می کشد و بعد کشته او را به دار می آویزد.

ص: ۴۱۲

و اگر محارب فقط مال دیگران را گرفته است کم یا زیاد ولی کسی را نکشته است در این صورت حاکم، دست و پای او را همان گونه که گفتیم قطع می کند و تبعیدش می کند.

و اگر محارب جراحتی بر کسی وارد کرده است ولی مالی نگرفته و کسی را هم نکشته است در این صورت به مقدار جراحات قصاص می شود و بعد حاکم او را تبعید می کند.

ولو اقتصر...:

و اگر محارب فقط سلاح را از رو بسته است و موجب ترس مردمان شده است ولی نه مالی دزدیده، و نه جراحتی وارد کرده است، و نه کسی را کشته است در این صورت فقط او را تبعید می کنند.

ص: ۴۱۳

ومستند هذا التفصيل روايات لا يخلو من ضعف في سند و جهاله و اختلاف في متن تقصر بسببه عن إفاده ما يوجب الاعتماد عليه - و مع ذلك لم يجتمع جميع ما ذكر من الأحكام في روايه منها - و إنما يتلفق كثير منه من الجميع و بعضه لم نقف عليه في روايه و بسبب ذلك اختلف كلام الشيخ أيضا ففي النهايه ذكر قريبا مما ذكر هنا و في الخلاف أسقط القطع على تقدير قتله و أخذه المال و لم يذكر حكم ما لو جرح و لكن يمكن استفاده حكمه من خارج فإن الجرح عمدا يقتص منه مطلقا - فالمحارب أولى و مجرد المحاربه يجوز النفي و هي حاصله معه.

لكن فيه أن القصاص حينئذ ليس حدا فلا وجه لإدخاله في بابيه و لو لوحظ جميع ما يجب عليه لقليل مع أخذه المال إنه يؤخذ منه عينه أو مثله أو قيمته - مضافا إلى ما يجب عليه و هو خروج عن الفرض أو قصور في الاستيفاء. و في هذا التقسيم مع ذلك تجاوز لما يوجد في الروايات - و ليس بحاصر للأقسام فإن منها أن يجمع بين الأمور كلها فيقتل و يجرح آخر و يأخذ المال و حكمه مضافا إلى ما سبق أن يقتص منه للجرح قبل القتل و لو كان في اليد أو الرجل فقبل القطع أيضا و منها ما لو أخذ المال و جرح و منها ما لو قتل و جرح و لم يأخذ المال و حكمهما الاقتصاص للجرح و القطع في الأولى - و القتل في الثانية.

شهيد ثانی رحمه الله می فرماید: دلیل این تفصیلی که شیخ فرموده است روایاتی است که خالی از ضعف و جهالت در سند و اختلاف در متن نیست به جوری که نمی توان به آن ها اعتماد کرد.

و معذلك همه آنچه شیخ ذکر کرد، در یک روایت از آن روایات جمع نشده است.

آری بیشتر این احکام از همه روایات جمع آوری می شود و به بعضی از آن ها اصلاً آگاهی نیافتیم و پیدا نکردیم و از همین جهت است که در کتب شیخ نیز با اختلاف نقل شده است:

در نهاییه تقریباً مثل همین کتاب لمعه نقل کرده است، در کتاب خلاف در فرض اینکه آدم کشته باشد و مال هم گرفته باشد، قطع دست و پا را نیاورده است، و حکم جرح را ذکر نکرده است؛ البته حکم جرح را از خارج می توان فهمید؛ زیرا جرح مطلقاً اگر از روی عمد جراحات ایجاد کرده باشد قصاصش می کنند محارب به طریق اولی باید قصاص شود و صرف محاربه نیز موجب تبعید محارب است و به چنین شخصی محارب صادق است.

لکن فیه ان القصاص....:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: شما گفتید برای جراحات قصاص می شود اشکالش این است که بحث ما درباره حدّ محارب است نه اینه حکم قصاص را در ضمن حدّ محارب بیاوریم.

ص: ۴۱۵

و اگر بگوئید: درست است که بحث ما درباره محارب است ولی خواستیم آنچه لازم است در اینجا بیاوریم؛ می گوئیم: پس باید بگوئید: در صورت اخذ مال باید عین مال یا مثل و یا قیمت آنرا به صاحبش برگرداند و حال آنکه آن را ذکر نکرده اید.

در هر صورت آوردن حکم قصاص را در بحث از حدّ محارب و نیوردن سایر احکامی که لازم است (مثل برگرداندن عین مال و یا مثل و قیمت آن را) یا خروج از فرض است (اگر قصد دارید چیزی خارج از حدّ محارب نیاورید و یا قصور در استیفاء است؛ یعنی احکام را کاملاً نیاورده اید، اگر قصد داشته اید چیزهایی خارج از حدّ محارب را هم در اینجا ذکر کنید)؛ عبارت همین معنا را می رساند «وهو خروج عن الفرض او قصور فی الاستیفاء».

وفی هذا التّقسیم....:

یعنی علاوه بر اینکه تقسیم مذکور (خروج از فرض یا قصور در استیفاء است) از آنچه در روایات آمده تجاوز شده است، و تمام اقسام را نیز ذکر نکرده است.

زیرا بعضی از اقسامی که ذکر نکرده است عبارت است از جایی که محارب تمام جنایات (قتل، جراحت، اخذ مال) را انجام داده باشد.

حکم آن عبارت است از: قصاص برای جراحت (اگر جراحت در پا و دست باشد باید پیش از قطع دست و پا قصاص شود) و نیز آنچه

ص: ۴۱۶

برای قتل و اخذ مال گفتیم باید اجرا شود (یعنی بعد از قطع دست راست و پای چپ مثل حدّ سرقت او را می کشند و کشته اش به دار آویخته می شود).

و بعضی از اقسام که ذکر نشده است عبارت است از اینکه: محارب مال را گرفته و جراحت نیز وارد کرده است، حکمش این است برای جراحت او را قصاص می کنند و برای اخذ مال دست و پایش را قطع می کنند.

و بعضی از اقسام که ذکر نشده است عبارت است از اینکه: محارب جراحت وارد کرده است و کسی را هم کشته است ولی مال ندزیده است، حکمش این است که او را قصاص می کنند و بعد او را می کشند.

ولو تاب المحارب قبل القدره عليه سقط الحد من القتل و القطع و النفی - دون حق الآدمی من القصاص فی النفس و الجرح و المال - و توبته بعد الظفر ای ظفر الحاکم به - لا أثر لها فی إسقاط حدّ أو غرم لمال أو قصاص فی نفس أو طرف أو جرح بل یستوفی منه جمیع ما تقرر.

۱۰۵ توبه محارب

اگر محارب پیش از آنکه دستگیر شود یا پیش از آنکه محاصره شود به جوری که تحت قدرت قرار گرفته باشد، توبه کند، توبه اش پذیرفته می شود و حدّ محارب از او ساقط می شود (نه او را می کشند و نه دست و پایش را قطع می کنند و نه تبعیدش می کنند).

توجه: آنچه گفتیم ساقط می شود حق الله است، اما حق الناس، چه قصاص نفس یا عضو یا جراحت و چه مالی که دزدیده اند و یا ضرر مالی به افراد وارد کرده اند؛ این ها که حق الناس است با توبه کردن ساقط نمی شود.

اما توبه محارب پس از آنکه بر او تسلط یافتند و او را دستگیر و خلع سلاح کردند حدّ را ساقط نمی کند و از این جهت اثری ندارد. همانگونه که حق الناس نیز ساقط نمی شود.

ص: ۴۱۸

وصلبه على تقدير اختياره أو وجود مرتبه في حاله كونه حيا أو مقتولا- على اختلاف القولين فعلى الأول الأول و على الثانى الثانى.

ولا يترك على خشبته حيا أو ميتا أو بالتفريق - أزيد من ثلاثه أيام من حين صلبه و لو ملفقه - و الظاهر أن الليالى غير معتبره نعم تدخل الليلتان المتوسطتان تبعا للأيام لتوقفها عليهما فلو صلب أول النهار و جب إنزاله عشيه الثالث مع احتمال اعتبار ثلاث ليال مع الأيام بناء على دخولها في مفهومها.

وينزل بعد الثلاثه أو قبلها - و يجهز بال غسل و الحنوط و التكفين، و إن صلب ميتا أو اتفق موته في الثلاثه و إلا جَهَزَ عليه قبل تجهيزه.

ولو تقدم غسله و كفنه و حنوطه قبل موته - صلى عليه بعد إنزاله و دفن

١٠٦ تصليب (به دار آويختن)

گفتيم در رابطه با حدّ محارب دو نظريه بود يکى اينکه حاکم نسبت به هر محاربي بين چهار چیز (قتل و صلب، قطع و نفی) مخير است و طبق اين نظريه گاهى حاکم صلب (به دار آويختن) را اختيار می کند

و نظريه ديگر اينکه حاکم مخير نيست بلکه حدّ محارب گوناگونه است و به نوع جرم او بستگی دارد و به دار آويختن او در صورتى است که قتلى انجام داده و مال را هم سرقت کرده است (يعنى به زور اخذ کرده است) او را پس از قطع دست و پا می کشند و کشته اش را (جسدش را) به دار می آويند.

ص: ٤١٩

شهید رحمه الله می فرماید: به دار آویختن محارب یا در حال حیات اوست و یا بعد ا مردن اوست، مبنی بر اختلاف دو قول (یعنی قول اول که می گفت حاکم مخیر است بین چهار چیز، و قول دوم که قایل به چند مرتبه بود؛ طبق قول اول در حال حیات او و طبق قول دوم بعد از مرگ، او را به دار می آویزند.

ولایترک علی خسبته...:

قتی محارب را به صلیب آویختند نباید بیش از سه روز بالای صلیب باشد؛ دو شب بین سه روز داخل سه روز است ولی اگر اول روز، او را به صلیب آویختند غروب روز سوم او را از صلیب پایین می آورند؛ لازم نیست شب سوم هم بالای صلیب باشد.

آری اگر او را وسط روز به صلیب آویختند برای تکمیل سه روز باید سه شبانه روز حساب کنند.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: احتمال دارد مراد از سه روز سه شبانه روز باشد. بنابراین که شب نیز داخل در مفهوم روز است.

وینزل بعد الثلاثه...:

آنچه از روایات استفاده می شود این است که بیش از سه روز بالای صلیب گذاشتن جایز نیست ولی از فرمایش شهید ثانی رحمه الله استفاده می شود، می توان او را قبل از سه روز پایین آورد.

ص: ۴۲۰

وقتی او را پایین آوردند غسل می دهند و حنوط و کفن می کنند و بر او نماز می خوانند و دفن می کنند (البته در صورتی که مرده او را به صلیب آویخته باشند و یا اینکه بالای صلیب مرده باشد) و اگر بعد از سه روز بالای صلیب مرده است و هنوز زنده است باید کارش را تمام کنند (تیر خلاص را بر او وارد کنند و او را بکشند) و بعد او را تجهیز کنند.

ولو تقدم غسله...:

و اگر غرض از به دار آویختن این بوده است که او را بکشند باید او را پیش از کشتن وادار کنند غسل کند و حنوط کند و کفن پیوشد و بعد از آنکه او را از صلیب پایین آوردند فقط بر او نماز می خوانند و دفن می کنند.

ص: ۴۲۱

وینفی علی تقدیر اختیار نفعیه او وجود مرتبه - عن بلده الذی هو بها إلی غیرها - و یکتب إلی کل بلد یصل إلیه - بالمنع من مجالسته و مؤاکلته و مبايعته و غیرها من المعاملات إلی أن یتوب - فإن لم یتب استمر النفی إلی أن یموت. و یمنع من دخول بلاد الشرك - فإن مکنوه من الدخول قوتلوا حتی یخرجوه و إن كانوا أهل ذمه أو صلح.

۱۰۷ نَفْی بَلَد (تبعید)

اگر حاکم برای محارب از بین چهار چیز (قتل، صلب، قطع و نفی) نفی را اختیار کرد (بنابر اینکه بگوییم حاکم مخیر است) یا اگر قایل به عدم تخییر شدیم، عمل محارب مستلزم تبعید اوست (که قبلاً در تقسیم بندی گفتیم).

در هر دو صورت مقصود از نفی بلد این است که حاکم او را از شهر خودش به شهر دیگر تبعید می کند، و بخشنامه می کند در شهر مقصد کسی با او مجالست نکنند هم غذا نشود، معامله نکنند تا وقتی توبه کند و اگر توبه نکرد باید در تبعید بماند تا مرگ او فرا برسد.

و یمنع من دخول...:

حاکم او را ممنوع الخروج می کند که به سرزمین شرک و کفر نرود، و اگر کفار به او پناهندگی دادند و راه ورود را بر او گشودند حاکم در صورت قدرت با آنان می جنگد تا وی را برگردانند، اگر چه پناه دهندگان اهل ذمه و معاهد باشند و اهل حرب نباشند.

ص: ۴۲۲

واللص محارب بمعنى أنه بحكم المحارب في أنه يجوز دفعه و لو بالقتال و لو لم يندفع إلا بالقتل كان دمه هدرا. أما لو تمكن الحاكم منه لم يحده حدّ المحارب مطلقا و إنما أطلق عليه اسم المحارب تبعا لإطلاق النصوص نعم لو تظاهر بذلك فهو محارب مطلقا - و بذلك قيده المصنف في الدروس و هو حسن. و لو طلب اللصّ النفس و جب على المطلوب نفسه دفعه إن أمكن مقتصرًا فيما يندفع به على الأسهل فالأسهل فإن لم يندفع إلا بقتله فهدر - و إلا يمكن دفعه و جب الهرب لأنه أحد أفراد ما يدفع به عن النفس الواجب حفظها. و في حكم طلبه النفس طلبه الفساد بالحریم في و جب دفعه مع الإمكان و يفهم منه أنه لو اقتصر على طلب المال لم يجب دفعه و إن جاز و سيأتي البحث في ذلك كله.

لُصّ

لُصّ نیز محارب است یعنی حکم محارب را دارد؛ یعنی برای کسی که گرفتار او شده است جایز است در مقابل او از خود دفاع کند اگرچه با جنگیدن باشد و اگر در دفاع چاره ای جز قتل او نبود قتلش جایز است و خونش هدر است.

أما لو تمكن الحاكم....:

گفتیم: کسی که گرفتار لُصّ و سارق شد می تواند از خود دفاع کند اگرچه به قتل او بینجامد، ولی اگر حاکم او را دستگیر کرد حدّ

ص: ۴۲۳

محارب بر او جاری نمی شود، اطلاق اسم مجارب بر او به واسطه آن است که در نصوص، بر او محارب اطلاق شده است.

آری اگر علنا موجب اخافه و ترساندن شد محارب حساب می شود و احکام محارب بر او بار می شود، چه اینکه مالی گرفته باشد یا نگرفته باشد.

مصنف در کتاب دروس لَصَّ را در صورتی محارب دانسته است که تظاهر کرده باشد (یعنی علنا جلو افراد را گرفته و افراد را به هراس انداخته است؛) شهید ثانی رحمه الله می فرماید مقید کردن به این قید کار خوبی است.

ولو طلب اللّصّ....:

اگر لَصَّ اراده کرده است شخصی را بکشد واجب است در مقابل او از خود دفاع کند و در دفاع باید به تدریج از کم شروع کرد؛ الا سهل فالاسهل، و اگر در دفاع سبک و آسان، محارب از تصمیم شوم خود دست نکشید و سماجت کرد می توان راه شدید تر را دنبال کند اگرچه به قتل او بینجامد و اگر برای او دفاع ممکن نیست واجب است فرار کند. زیرا در صورت عاجز بودن از دفاع فرار کردن هم از راه های دفاع است (زیرا حفظ جان واجب است).

ص: ۴۲۴

وفی حکم طلبه النفس...:

همانطور که باید برای حفظ جان دفاع کرد، اگر محارب قصد تعدی به حریم و ناموس کسی را داشته باشد دفاع از ناموس واجب است.

از عبارت مصنف چنین برمی آید: اگر محارب متعرض جان و ناموس نشده است ولی قصد دارد مال افراد را بگیرد، در این صورت دفاع واجب نیست (یعنی در عبارت مصنف آمده است که: دفاع از جان و ناموس واجب است ولی راجع به دفاع از مال، مطلبی نفرده است، لذا چنین استفاده می شود که دفاع از مال واجب نیست بلکه جایز است.

توجه: بحث دفاع بعداً مفصل می آید.

ص: ۴۲۵

ولا- يقطع المختلس و هو الذى يأخذ المال خفيه من غير الحرز - ولا المستلب و هو الذى يأخذه جهرا و يهرب مع كونه غير محارب - و لا المحتال على أخذ الأموال بالرسائل الكاذبه و نحوها - بل يعزر كل واحد منهم بما يراه الحاكم لأنه فعل محرم لم ينص الشارع على حدّ «و قد روى أبو بصير عن أحدهما عليهما السلام قال قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا أقطع فى الدغاره المعلنه و هى الخلسه - و لكن أعزره» «و فى حسنه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: قطع من أخذ المال بالرسائل الكاذبه و إن حملته عليه الحاجه» و حملها الشيخ على قطعه حدا لإفساده لا لأنه سارق مع أن الروايه صريحه فى قطعه للسرقة

مُخْتَلِس کسی است که مال را از غیر حرز به طور مخفی می رباید

مُسْتَلَب کسی است که علنا مال را می رباید و می گریزد بدون اینکه محارب باشد.

مُحْتَال کسی است که با جعل نامه یا امضاء و... مال مردم را می گیرد.

حکم این سه گروه تعزیر است، یعنی مثل سارق حدّ سرقت بر آنان جاری نمی شود.

ابو بصیر از امام باقر و امام صادق علیهما السلام روایت می کند که علی علیه السلام فرمود: من حکم قطع (مربوط به سارق) را در مواردی که علناً می ترسانند و مال دیگران را اختلاس می کنند، اجراء نمی کنم بلکه فردی را که چنین کند تعزیر می کنم. در حسنه حلبی آمده است: امام

ص: ۴۲۶

صادق علیه السلام فرمود: کسی که با نوشته های دروغین مال دیگران را می رباید (دستش) قطع می شود اگرچه، نیاز، وادارش کرده باشد.

وحملها الشيخ....:

شیخ طوسی این روایت را بر حدّ افساد حمل کرده است یعنی قطع دست و پا مراد است نه از جهت اینکه سارق است دست او را قطع می کند،

شہید ثانی رحمه الله می فرماید: با اینکه روایت صریح در قطع برای سرقت است شیخ به حدّ محارب حمل کرده است (شہید ثانی رحمه الله صراحت را از کجا استفاده فرمود است؟).

ص: ۴۲۷

ولو بنج غيره أى أطعمه البنج حتى ذهب عقله عبثا أو لغرض - أو سقى مرقدًا و جنى على المتناول بسببه شيئًا ضمن ما جناه و
عزر على فعله المحرم و يستثنى من ذلك ما لو استعمله للدواء فإنه جائز حيث يتوقف عليه لمكان الضرر أو يكون قدرًا لا يضر
بالمزاج

اگر به کسی بنگ بخوراند به جوری که عقل خود را از دست بدهد (چه به شوخی باشد و چه به عمد و جد باشد) یا دوی
خواب آور به او بدهد که بیهوش شود و بعد به او جنایت وارد کند و او را متضرر کند هر ضرری را که به او وارد کرده است
ضامن است، باید خسارت وارده بر او را جبران کند و برای کار گناهی که مرتکب شده است تعزیر می شود.

ص: ۴۲۸

الفصل السابع: في عقوبات متفرقه (اتيان بهائم)...

الفصل السابع في عقوبات متفرقه فمنها إتيان البهيمة و هي ذات الأربع من حيوان البر و البحر - و قال الزجاج هي ذات الروح التي لا تميز سميت بذلك لذلك و على الأول فالحكم مختص بها فلا يتعلق بالحكم بالطير و السمك و نحوهما و إن حرم الفعل و على الثاني يدخل و الأصل يقتضي الاقتصار على ما تحقق دخوله خاصه و العرف يشهد له -

١٠٨ فصل هفتم: عقوبات متفرقه

١ - اتيان بهائم

اتيان بهائم (يعني با حيوانات كار زشت انجام دادن)

مراد از بهائم چهارپایان است (اسب، قاطر، الاغ، شتر، گاو، گوسفند) چه حیوان دریایی باشد و چه حیوانی باشد که در خشکی زندگی می کند

زجاج گفته است: بهیمة به حیوانی گفته می شود که تمیز و شناختی نداشته باشد و از این جهت است که آنرا بهیمة گویند.

طبق معنای اول حد، مخصوص واطی(١) با بهائم و چهارپایان است و طبق معنای دوم پرندگان و ماهیها را نیز شامل می شد.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اصل اقتضا می کند به متیقن یعنی چهارپایان منحصر کنیم؛ عرف نیز به این معنا حکم می کند.

ص: ٤٢٩

١- (١) واطی و طی کننده، یعنی کسی که عمل نزدیکی را انجام داده است.

إذا وطئ البالغ العاقل بهيمه عزر و أغرم ثمنها و هو قيمتها حين الوطء لمالكها إن لم تكن ملكا للفاعل - و حرم أكلها إن كانت مأكوله - أي مقصوده بالأكل عادة كالنعم الثلاثة - و نسلها المتجدد بعد الوطء لا الموجود حالته و إن كان حملا على الأقوى و في حكمه ما يتجدد من الشعر و الصوف و اللبن و البيض و وجب ذبحها و إحراقها لا لكونه عقوبه لها بل إما لحكمه خفيه أو مبالغه في إخفائها لتجنب إذ يحتمل اشتباه لحمها بغيره لو لا الإحراق فيحل على بعض الوجوه -

هرگاه مرد بالغ عاقل با چهار پای و طی و نزدیکی کند، در صورت اثبات، حاکم او را تعزیر می کند و نیز واطی قیمت آن چهار پا را به صاحبش می دهد (البته اگر حیوان دیگری باشد نه اینکه حیوان خودش باشد و اگر حیوان خودش باشد غرامت معنا ندارد ولی احکام دیگر بر آن بار می شود).

و نیز در اثر این عمل زشت اگر آن حیوان مأکول اللحم باشد (یعنی به طور عادی، مردم از گوشت استفاده می کنند مثل انعام ثلاثه) گوشتش حرام می شود، نسل آینده آن حیوان نیز حرام می شود، نسل موجود آن حتی اگر در شکم موجود باشد حرام نمی شود، شیرهایی که از این عمل زشت در پستان حیوان ایجاد می شود حرام است، از کرک و مو و پشم هایی که بعد از واطی موجود می شود نمی توان لباسی با آن تهیه کرد و با آن نماز خواند.

ص: ۴۳۰

یعنی واجب است حیوان موطوءه را که مأکول اللحم است ذبح کنند و گوشتش را آتش بزنند نه اینکه این آتش زدن عقوبتی برای حیوان زبان بسته باشد، حیوان تکلیف و تقصیر ندارد، بلکه برای آن است که هیچکس از آن استفاده نکند، اگر آن را نسوزانند امکان دارد با گوشت حلال مخلوط شود و شبهه غیر محصوره پیش آید، و مورد استفاده قرار گیرد؛ شارع مقدس برای اینکه تمام راههای استفاده احتمالی بسته شود دستور داده است گوشت آن را بسوزانند.

وإن كانت غير مأكوله أصلاً أو عاده و الغرض الأهم غيره كالفيل و الخيل و البغال و الحمير لم تذبح و إن حرم لحمها على الأقوى بل تخرج من بلد الواقعه إلى غيره قريبا كان أم بعيدا على الفور و قيل يشترط بعد البلد بحيث لا يظهر فيه خبرها عاده و ظاهر التعليل يدل عليه و لو عادت بعد الإخراج إلى بلد الفعل لم يجب إخراجها لتحقيق الامتثال و تباع بعد إخراجها أو قبله إن لم يناف الفوريه إما تعبداً أو لئلا يعير فاعلها بها أو مالکها.

اگر حیوان موطوئه در بارکشی و سواری مورد استفاده قرار می گیرد و گوشتش یا اصلاً خوردنی نیست و حرام است (مثل فیل) و یا گوشتش عادتاً خوردنی نیست اگرچه ذاتاً حرام گوشت نیست و مکروه است (مثل اسب و قاطر و الاغ)، باید آن را به شهر دیگر ببرند و بفروشند که خبر آن از سر زبانها بیفتد. لازم نیست (بلکه جایز نیست) آن را ذبح کنند و همچون حیوان مأکول اللحم گوشت آن را بسوزانند (البته علی الاقوی گوشتش حرام می شود).

گفتیم: باید آن را از محلی که با آن حیوان کار زشت صورت گرفته خارج کنند و در شهری دیگر (دور یا نزدیک) بفروشند. بعضی گفته اند باید شهر دور باشد تا خبر آن پخش نشود و کسی از وضع آن حیوان مطلع نگردد؛ تعلیلی که در روایت حضرت ابی جعفر علیه السلام آمده است، بر دور بودن مسافت دلالت دارد؛ در روایت آمده است: کى لا يعير صاحبها.

ص: ۴۳۲

توجه ۱: اخراج آن حیوان از محلّ واقعه فوری است یعنی بدون معطل کردن و تأخیر باید انجام بگیرد.

توجه ۲: اگر پس از اخراج از محلّ واقعه و فروختن آن در شهر دیگر مجدداً به شهر اول برگشت، دیگر لازم نیست آن را از شهر بیرون ببرند؛ چون امتثال امر شد و تکلیف ساقط شد.

وتباع...:

بعد از آنکه حیوان موطوئه را از شهر واقعه بردند، باید آن را بفروشند؛ حکم به فروش یا تعبدی است و یا اینکه برای آنست که صاحب حیوان یا فاعل (کسی که مرتکب آن کار زشت شده) سرزنش نشود. اگر معطلی نداشته باشد می توان قبل از اخراج از شهر واقعه آن را به مشتری بفروشند و بعد آن مشتری آن را با خود به شهر دیگر برد، ولی اگر موجب تأخیر در اخراج می شود فوراً باید آن حیوان را از محل خارج کنند بعداً در شهر دیگر مشتری پیدا کنند و آن را بفروشند.

ص: ۴۳۳

«وفى الصدقه به» أى بالثمن الذى بيعت به - المدلول عليه بالبيع - عن المالك إن كان هو الفاعل، وإلّا عن الفاعل «أو إعادته على الغارم» وهو المالك لكونه غارماً للبهيمه أو الفاعل لكونه غارماً للثمن «وجهان» بل قولان: ووجه الأوّل: كون ذلك عقوبه على الجنايه، فلو اعيد إليه الثمن لم تحصل العقوبه، ولتكون الصدقه مكفّره لذنبه.

وفيه نظر؛ لأنّ العقوبه بذلك غير متحقّقه، بل الظاهر خلافها؛ لتعليل بيعها فى الأخبار فى بلد لا تعرف فيه كى لا يعيّر بها وعقوبه الفاعل حاصله بالتعزير، وتكفير الذنب متوقّف على التوبه وهى كافيه.

ووجه الثانى: أصاله بقاء الملك على مالكة، والبراءه من وجوب الصدقه، والأخبار خاليه عن تعيين ما يُصنع به وكذا عباره جماعه من الأصحاب.

ثمّ إن كان الفاعل هو المالك فالأصل فى محلّه، وإن كان غيره فالظاهر أنّ تغريمه القيمه يوجب ملكه لها، وإلّا لبقى الملك بغير مالكة، أو جمع للمالك بين العوض والمعوض وهو غير جائز.

وفى بعض الروايات: «ثمنها» - كما عبّر المصنّف - وهو عوض المثلث المقتضى لثبوت معاوضته، وهو السرّ فى تخصيص المصنّف لهذه العبارة.

وفى بعض الروايات: «قيمتها» وهى أيضاً عوض. وهذا هو الأجود.

ثمّ إن كان بقدر ما غرمه للمالك أو أنقص بالحكم واضح. ولو كان أزيد فمقتضى المعاوضه أنّ الزيادة له؛ لاستلزامها انتقال الملك إلى الغارم كما يكون النقصان عليه.

ويحتمل دفعها إلى المالك؛ لأنّ الحيوان ملكه وإنّما اعطى عوضه للحيلولة، فإذا زادت قيمته كانت له لعدم تحقّق الناقل للملك، ولأنّ إثبات الزيادة للفاعل إكرام ونفع لا يليقان بحاله.

وفى المسأله احتمال ثالث، وهو الصدقه بالزائد عمّا غرم وإن لم نوجبها فى الأصل؛ لانتقالها عن ملك المالك بأخذ العوض، وعدم انتقالها إلى ملك الفاعل؛ لعدم وجود سبب الانتقال، وردّ ما غرم إليه لا يقتضى ملك الزيادة، فتتعيّن الصدقه. ويدلّ على عدم ملكهما عدم اعتبار إذنهما فى البيع. ويضعّف باستلزامه بقاء ملك بلا مالك، وأصالة عدم انتقاله بعد تحقّقه فى الجملة وإن لم يتعيّن. وعدم استئذانهما بحكم الشارع لا ينافى الملك كما فى كثير من موارد المعاوضات الإجباريه.

وقتی حیوان را در شهر دیگر فروختند و ثمن آن را گرفتند، راجع به مصرف این ثمن دو نظریه است:

۱ - آن مبلغ را به عنوان صدقه به فقرا می دهند. این صدقه از طرف فاعل آن عمل زشت است چه آنکه فاعل، خودش مالک آن حیوان باشد یا مالک، شخص دیگری باشد.

توجه: عبارت مصنف دارد «و فى الصدقه به» ضمیر، در «به» به ثمن برمی گردد یعنی مرجع ضمیر، ثمن است که از «تباع (۱)» فهمیده می شود.

۲ - نظریه دیگر راجع به ثمن و بهای آن حیوان که از فروش آن به دست می آید، آن است که آن را به غارم می دهند.

ص: ۴۳۵

۱- (۱) چون «تباع» از بیع مشتق است و در بیع ثمن متبادل مضمن است.

مراد از غارم که در عبارت مصنف آمده است یا مالک حیوان است (اگر خودش فاعل باشد) غارم بودنش به واسطه آن است که حیوان خود را از دست داده است لذا باید ثمن جایگزین آن شود تا غرامت از دست دادن حیوان او را جبران کند.

و یا غارم، فاعل غیر مالک است؛ زیرا او باید قیمت حیوان را به مالکش بدهد و بعد آن حیوان را ببرد شهر دیگر بفروشد برای جبران غرامت خود ثمن را (پس از فروش حیوان) برمی دارد و تملک می کند.

توضیح این دو نظریه:

وجه اینکه ثمن را باید صدقه داد این است که صدقه دادن ثمن، عقوبتی است که بر فاعل این کار زشت وارد می شود، اگر ثمن را به او بدهیم عقوبت او صورت نمی گیرد. و نیز فاعل آن کار زشت مرتکب گناه بزرگ شده است و صدقه دادن ثمن، کفاره گناه اوست.

وفیه نظر...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: این توجیه برای صدقه دادن اشکال دارد، زیرا عقوبت، به این صدقه تحقق نمی یابد، بلکه مقصود شارع از فروش حیوان در خارج شهر مواعه به منظور آن است که آبروی فاعل یا مالک نریزد؛ و این نکته از تعلیل در روایت استفاده می شود؛ چون در روایت دارد

كَيْلًا يُعَيَّرُ صَاحِبُهَا.

ص: ۴۳۶

و اینکه گفتید: برای عقوبت فاعل است، صحیح نیست؛ عقوبت فاعل همان تعزیری است که به دستور حاکم بر او جاری می شود. کفاره گناه او نیز به توبه کردن او مربوط می شود؛ یعنی: اگر با شرایط لازم توبه کرد (پشیمانی از عمل خود و تصمیم به عدم تکرار و جبران آن با کار خوب) گناهِش آمرزیده می شود و توبه برای کفاره گناه کفایت می کند.

توجیه قول و نظریه دوم

وجه اینکه ثمن به غارم برمی گردد این است که: اصل این است که ملک (یعنی حیوان) بر ملکیت مالکش باقی است، و نسبت به وجوب صدقه اصل برائت جاری می کنیم چون دلیلی بر وجوب آن نداریم.

البته بدانیم، در اخبار مشخص نشده است که با ثمن آن چه کنیم. از عبارات فقها نیز درباره مصرف ثمن حیوان مذکور چیزی استفاده نمی شود.

ثم ان كان الفاعل هو المالك...:

گفتیم: وجه اینکه ثمن حیوان فروخته شده به غارم بر گردد، اصل بقاء بر ملک مالک است؛ اگر خود مالک، فاعل کار زشت بوده است، اصل بقاء بر ملک مالک در جای خود واقع شده است (یعنی:

ص: ۴۳۷

استصحاب بقاء ثمن حیوان در ملک مالک حیوان مطابق قاعده است) و اما اگر فاعل کسی دیگر باشد، اصل بقاء بر ملک مالک، این گونه توجیه می شود: چون فاعل باید قیمت حیوان را به مالکش بدهد و بعد ببرد شهر دیگر بفروشد، بنابراین وقتی قیمت حیوان را به مالکش داد خودش مالک حیوان می شود؛ زیرا اگر با پرداخت قیمت حیوان، مالک حیوان نشود، یا حیوان به ملک مالک اول می ماند در این صورت جمع بین عوض و معوض می شود و صحیح نیست، و اگر بگوئید نه به ملک مالک باقی می ماند، و نه به ملک فاعل غارم وارد می شود، در این صورت نیز باید ملتزم شوید که ملک بلا مالک است و این هم صحیح نیست.

پس تنها راه صحیح آن است که بگوئید فاعل وقتی قیمت حیوان موطئه را به مالکش داد، خود فاعل، مالک آن حیوان می شود؛ پس بنابراین، پس از فروش آن حیوان اصل اقتضا می کند آن ثمن ملک فاعل غارم بشود.

تعبیر بعضی روایات «ثمنها» دارد و در بعضی روایات «قیمتها» وارد شده است و هر دو تقریباً به یک معناست؛ و هر دو بر این دلالت دارند که معاوضه ای صورت گرفته است و ثمن به جیب مالک برمی گردد (گاهی مالک، خودش فاعل است و خودش می فروشد و گاهی فاعل غیر مالک است ولی از مالک می گیرد و قیمتش را به او می دهد و

می رود شهر دیگر می فروشد). شهید رحمه الله می فرماید: ثمن به فاعل غارم برگردد اجود است.

ثم ان كان يقدر ما غرمه المالك

حال که دانستیم: اگر فاعل، غیر مالک باشد، پس از فروش حیوان، ثمن و بهای آن حیوان به فاعل برمی گردد؛ با این مسئله روبرو می شویم: اگر ثمن به اندازه قیمتی باشد که به مالک حیوان داده است یا کمتر از آن باشد، مشکل ایجاد نمی شود؛ اما اگر بیش از آن باشد آیا مقدار زیادی چه حکمی دارد؟

مقتضای معاوضه این است که زیادی در جیب فاعل غارم می رود؛ زیرا با دادن قیمت حیوان به مالکش، خود مالک حیوان شده است و پس از فروش حیوان، مالک ثمن می شود (هر مقدار که باشد...)

احتمال دارد مقداری زیاد مال صاحب اول باشد به این بیان که بگوئیم آن قیمت را که به مالک حیوان داده بود *يَدَلِ حَيْلُولَه* بود؛ یعنی چون حیوان او می بایست از دستش خارج شود و شهر دیگر بفروش برسد، فعلا- قیمتی تعیین می کنند و او می گیرد، وقتی به ثمن بیشتر فروش رفت ثمن حیوانش را می گیرد؛ چون با دادن *بَدَلِ حَيْلُولَه* ناقل واقعی صورت نگرفته است.

ص: ۴۳۹

دلیل دیگر بر اینکه زیادی را به فاعل نمی دهیم این است که اگر زیادی را به او بدهیم او را اکرام کرده و به او نفع رسانده ایم و فاعل، لایق اکرام و نفع نیست.

غیر از دو احتمال مذکور (یکی اینکه زیادی، مال فاعل غارم است و دیگر اینکه مال مالک اولی است).

احتمال سوم این است که زیادی ثمن نه به مالک اولی تعلق می گیرد و نه به غارم داده می شود بلکه زیادی را باید صدقه بدهیم (اگر صدقه را در تمام ثمن قبول نکردیم ولی در این مقدار زاید می پذیریم).

دلیل بر صدقه دادن این است که مالک اول قیمت حیوانش را گرفته است و دیگر حقی ندارد، و به ملک مالک غارم نیز وارد نشده است چون سبب انتقال به او تحقق نیافته است؛ و اگر آنچه غرامت کشیدن است (یعنی قیمتی که به مالک داده است) به او می دهیم اقتضا نمی کند زیادی را به او بدهیم پس راهی نمی ماند جز اینکه زیادی را صدقه بدهیم.

ویدل علی عدم ملکهما...:

دلیل اینکه این زیادی ملک هیچ کدام (نه مالک و نه فاعل) نیست، این است که در فروش آن حیوان اجازه هیچ کدام معتبر نیست.

ویضعف....:

دلیل مذکور ضعیف است؛ زیرا اگر چنین باشد، ملک به دون مالک می ماند، و لازمه اش این است که با اینکه احتمالاً انتقال یافته است، اصل عدم انتقال جاری شود.

یعنی هر چند مالک معین نباشد، اما مالک غیر معین دارد، یا مالک اول و یا فاعل که غرامت را پرداخته است.

وعدم استیذانهما بحکم الشارع....:

یعنی اگر بدون رضایت مالک و غارم باید حیوان موطوئه فروخته شود اشکال ندارد؛ زیرا این معامله به اذن شارع انجام می گیرد و به اذن مالک نیاز ندارد؛ همان گونه که در معاوضات اجباریه (مثل باب احتکار و یا در فروش مال ممتنع از اداء دین و یا ممتنع از اداء نفقه واجب النفقه) اذن شارع کفایت می کند.

ص: ۴۴۱

وعلى تقدير انتقالها إلى الفاعل ففى وقت الانتقال وجهان:

أحدهما: أنه بمجرد الفعل؛ لأنه السبب التام فى العُرم فيكون هو الناقل، ولا اعتبار قيمتها عنده.

والثانى: كونه وقت دفع العوض ليتحقق به المعاوضه الإجباريه.

وتظهر الفائده فيما لو تلفت قبل دفع العوض فعلى الأول يكون من مال الفاعل و على الثانى من مال المالك و فيما جنى عليها قبله فالأرش للفاعل على الأول و للمالك على الثانى.

وأما مؤنتها بعد دفع العوض إلى زمن البيع فى غير البلد و أرشها و نماؤها للفاعل إن قلنا بملكه بدفع العوض و كذا تلفها قبل البيع - فإنه عليه على كل حال

اگر قائل شدید حیوان موطوئه به ملک فاعل وارد می شود و او باید قیمت آن حیوان را به مالک بدهد سؤالی پیش می آید؛ و آن سؤال این است که: حیوان موطوئه چه وقت به ملک فاعل وارد می شود؟

دو وجه است: یک وجه اینکه همان موقع که عمل زشت را مرتکب شد مالک حیوان می شود و ضمانت قیمت آن بر او تعلق می گیرد؛ زیرا سبب تام غرامت همان وطی حیوان است و ناقل هم همان است به مجرد اینکه وطی تحقق یافت ملکیت فاعل هم تحقق می یابد و غرامت آن حیوان (قیمت آن) بر دوش او قرار می گیرد و لذا قیمت همان زمان وطی را حساب می کنند.

ص: ۴۴۲

وجه دوم آنست که: انتقال حیوان به ملک فاعل زمانی صورت می گیرد که قیمت حیوان را به مالک آن می پردازد چون در آن موقع معاوضه صورت می گیرد (معاوضه اجباریه).

وتظهر الفائدة...:

ن

آیا فایده اینکه وقت مالک شدن، زمان وطی باشد یا زمان پرداخت قیمت به مالک باشد کجا ظاهر می شود؟

اگر آن حیوان پیش از پرداخت قیمت آن به مالک، تلف شود بنابر وجه اول از جیب فاعل رفته است و بنابر وجه دوم از جیب مالک رفته است.

و نیز، اگر پیش از پرداخت قیمت به مالک شخص ثالثی جنایتی بر آن حیوان وارد کند (مثلاً پای او را بشکند) که می بایست به صاحب مال ارش پردازد، بنابر وجه اول باید به فاعل بدهد و بنابر وجه دوم باید ارش را به مالک بدهد.

واما مؤنتها...:

پس از آنکه فاعل قیمت را به صاحب حیوان داد تا موقع فروش آن حیوان هر مؤنه ای داشته باشد به عهده فاعل است و اگر جنایتی بر آن حیوان وارد آمد ارش آن به فاعل تعلق می گیرد و نیز اگر نمایی

ص: ۴۴۳

داشته باشد برای فاعل است (البته این حکم در صورتی است که به مالکيه فاعل پس از پرداخت قيمت، معتقد باشيم).

و اگر در این زمان (فاصله بين پرداخت غرامت و فروش) حيوان بميرد از جيب فاعل رفته است.

ص: ۴۴۴

واحترز بالبالغ العاقل عن الطفل و المجنون فلا يتعلق بهما جميع هذه الأحكام و إن تعلق بهما بعضها - أما التحريم فالظاهر تعلقه بمطلق الذكر كما سلف - و أما الحد فينتفى عن غير المكلف و إن أدب و يلزم من تحريمها وجوب إتلافها لئلا تشته كما هو الحكمه فيه فيستوى فيه الجميع أيضا - و بقى بيع ما لا يقصد لحمه و إخراجه و هو منفي في فعل الصغير لأن الحكم معلق في النصوص على فعل الرجل و ظاهر الفتوى يوافق - و أما المجنون فإن الرجل يتناوله و التقييد بالبالغ العاقل يخرج و لعل اقتران الحكم في النصوص - المعبر فيها بالرجل بالحد قرينه إرادته المكلف فيخرج المجنون.

وهذا أجود، ووقوفاً فيما خالف الأصل على موضع اليقين.

أمّا و طء الخنثى فلا- يتعلّق به حكم، وهو وارد على تعبير المصنّف - فيما سبق - الحكم بالتحريم على و طء الإنسان. ولا فرق في الموطوء بين الذكر والانثى، ولا بين و طء القبل والدبر. ولو انعكس الحكم بأن كان الآدمي هو الموطوء فلا تحريم للفاعل ولا غيره من الأحكام؛ للأصل.

ولا- فرق في الموطوء بين الذكر و الأنثى و لا- بين و طء القبل و الدبر - و لو انعكس الحكم بأن كان الآدمي هو الموطوء فلا تحريم للفاعل و لا غيره من الأحكام للأصل.

وحيث يُحكم بتحريم موطوء الطفل أو المجنون يلزمهما قيمته؛ لأنّه بمنزله الإتلاف، و حكمه غير مختصّ بالمكلف، فإن كان لهما مال، وإلّا اتبعا به بعد اليسار.

ولو كان المقصود منه الظهر فلا شيء عليهما، إلّا أن يوجب نقص القيمة، لتحريم لحمه أو لغيره، فيلزمهما الأرش.

ولو كان الواطئ بالغاً وبيع في غير البلد لغير العالم بالحال فعلم احتّملاً قوياً جواز الفسخ مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة إلى العالم؛ لأنه حينئذٍ عيب.

مصنف فرمود: اذا وطئ الباطن العاقل... اینکه در کلام خود بالغ عاقل را آورد، طفل و مجنون را خارج کرد.

اگر طفل نابالغ و یا مجنون بالغ عمل زشت مذکور را مرتکب شوند، جمیع احکامی که بر عمل بالغ عاقل مترتب می شد بر کار این دو مترتب نمی شود؛ البته بعضی از احکام به عمل طفل و مجنون نیز تعلق می گیرد.

یکی از احکامی که به وطی حیوان تعلق می گیرد، خواه واطی بالغ عاقل باشد، خواه کودک و یا مجنون باشد عبارتست از حرمت گوشت و شیر؛ یعنی: حکم تحریم، مربوط به وطی حیوان است که از طرف انسان انجام بگیرد؛ فرقی نمی کند، وطی کننده بالغ باشد یا نابالغ، عاقل باشد یا مجنون.

حکم به وجوب فروش آن حیوان در شهر دیگر به نابالغ تعلق نمی گیرد؛ زیرا در روایت، حکم، روی فعل الرجل رفته است و به کودک نابالغ، رجل گفته نمی شود اما شامل مجنون نابالغ می شود، مصنف که به بالغ عاقل مقید کرده است مجنون را خارج کرد.

ص: ۴۴۶

در روایت هم اگرچه به رجل تعبیر کرده است و شامل مجنون بالغ می شود ولی می توان از مقارنت آن، با وجوب حدّ که در روایت آمده است نتیجه بگیریم مراد بالغ عاقل است و مجنون را نمی گیرد.

هذا اجود...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اینکه بگوییم حکم به وجوب بیع غیر مأکول اللحم شامل مجنون نمی شود، اجود است به جهت اینکه این حکم خلاف اصل است (اصل این است که لازم نباشد مال مردم را بی اذن و ورضایت او به شهر دیگر ببرند و بفروشند خلاف اصل سلطنت بر مال است) حال که خلاف اصل است اکتفا می کنیم به قدر متیقن، و قدر متیقن جایی است که واطی، بالغ عاقل باشد.

إذا وطء الخنثی...:

اگر واطی حیوان، خنثی باشد هیچ حکمی ندارد. عبارت مصنف شامل خنثی نمی شود زیرا ایشان فرموده است: اذا وطئ البالغ العاقل... مراد مرد بالغ و عاقل است و شامل خنثی نمی شود.

در باب اطعمه و اشربه فرموده است: موطوء انسان و احکام آنرا (حرمت لحم و...) بیان کرده است چون تعبیر به انسان کرده است شامل خنثی هم می شود و اشکال بر آن وارد است.

ص: ۴۴۷

توجه: چون عضو خنثی مشخص نیست آیا آلت ذکوریه است یا اینکه گوشت اضافه ای است لذا با داخل کردن آن وطی، صدق نمی کند.

ولافرق فی الموطوء...:

در وطی حیوان فرقی نمی کند، آن حیوان نر باشد یا ماده باشد، در حیوان ماده نیز فرق نمی کند در فرج آن حیوان وطی کند یا در دُبر آن؛ در هر صورت همان حکم را که بیان کردیم جریان دارد.

اگر حیوان نر با انسانی وطی کند احکام حیوان موطوته بر آن بار نمی شود زیرا اصل عدم جاری می شود.

و حیث یحکم...:

گفتیم: کودک و مجنون هم اگر حیوانی را وطی کنند حیوان حرام گوشت می شود و قیمت آن حیوان بر عهده آن بچه و مجنون است؛ اگر مالی داشته باشند (مثلاً ارثی به آن ها رسیده است، ولی آنان از مال آن ها برمی دارد و به صاحب حیوان می دهد، و اگر مالی نداشته باشند باید تا بعد از بالغ شدن کودک و عاقل شدن مجنون صبر کنند بعد از آنکه از محجوریت خارج شدند وظیفه دارند بپردازند (به شرط آنکه معسر نباشند).

ص: ۴۴۸

ولو كان المقصود...:

اگر حیوان موطوءه، عادتاً غیر مأکول اللحم باشد (مثل اسب و الاغ و قاطر) و واطی، غیر بالغ و یا مجنون (یعنی غیر مکلف) باشد؛ چیزی بر عهده آنان نیست.

آری اگر در اثر حرام شدن گوشت آن حیوان، قیمت آن، کم شده است نقص قیمت بر عهده کودک و مجنون است؛ و باید از مال آنان پرداخت شود، و اگر چیزی ندارند بعد از بلوغ و یا سالم شدن مجنون باید آن نقص قیمت را بپردازد.

ولو كان الواطئ بالغاً...:

گفتیم: در صورتی که واطی بالغ باشد و موطوء، حیوان غیر مأکول اللحم باشد، باید قیمت آن را به صاحبش بپردازد (اگر فاعل، غیر مالک باشد) و فوراً حیوان را به شهر دیگر ببرد و بفروشد؛ حال اگر خریدار از جریان آن حیوان ناآگاه باشد و بعد بفهمد، چنانچه آن حیوان در اثر حرمت لحم، نقص قیمت پیدا کرده است (که اگر می دانست به این قیمت نمی خرید) مشتری حق فسخ دارد.

ص: ۴۴۹

«والتعزير» الثابت على الفاعل «موكول إلى» نظر «الإمام عليه السلام» أو من قام مقامه كما في كلّ تعزير لا تقدير له شرعاً. وقد ورد مطلقاً في كثير من الأخبار.

«وقيل» والقائل الشيخ: إنّ قدره «خمسه وعشرون سوطاً» لحسنه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام ورواه إسحاق بن عمّار عن الكاظم عليه السلام و الحسن بن خالد عن الرضا عليه السلام.

«وقيل»: يُحدّ «كمال الحدّ» مئة جلده حدّ الزاني لصحيحه أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أتى بهيمه فأولج، قال: «عليه الحدّ» وفي اخرى «حدّ الزاني».

«وقيل: القتل» لصحيحه جميل بن درّاج «عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أتى بهيمه؟ قال: يقتل».

وجمع الشيخ في الاستبصار بين هذه الأخبار بحمل التعزير على ما إذا كان الفعل دون الإيلاج، والحد إذا أولج حدّ الزاني وهو الرجم أو القتل إن كان محصناً والجلد إذا لم يكن محصناً، وبحمل أخبار القتل على ما إذا تكرّر منه الفعل ثلاثاً مع تخلّل التعزير؛ لما روى من قتل أصحاب الكبائر مطلقاً إذا اقيم عليهم الحدّ مرّتين والتعزير يُطلق عليه الحدّ لكن يبقى على الثاني خبر الحدّ منافياً للتعزير بما دونه.

۱۱۰ تعزير واطى حيوان

تعزير واطى به حاكم واگذار شده است (امام معصوم یا کسی که از طرف او برای اجراء حدّ منصوب شده است؛ نائب خاص یا نائب عام).

ص: ۴۵۰

هر تعزیری چنین است؛ یعنی در اختیار حاکم شرع است؛ مقدار تعزیر واطی حیوان شرعا تعیین نشده است، و در بسیاری از اخبار، به طور مطلق آمده است؛ یعنی مقدار آن تعیین نشده است.

وقیل و القائل الشیخ...:

شیخ طوسی فرموده است مقدار تعزیر او بیست و پنج تازیانه است.

دلیل قول او حسنه عبدالله بن سنان از امام صادق علیه السلام و روایت اسحاق بن عمار از امام کاظم علیه السلام و روایت حسن بن خالد از حضرت رضا علیه السلام است.

وقیل: یُحدُّ...:

بعضی گفته اند: حدّ واطی حیوان حدّ کامل است (حدّ زانی)؛ یعنی صد تازیانه بر او زده می شود دلیل این قول، صحیحه ابی بصیر است که از امام صادق علیه السلام نقل می کند؛ از امام سؤال کرد: مردی به چهارپایی دخول کرد حکمش چیست؟ حضرت فرمود: باید حدّ بر او جاری شود.

در روایت دیگر آمده است حدّ زانی ب او جاری می شود.

وقیل: القتل

بعضی گفته اند: حدّ واطی حیوان، قتل است.

دلیل این قول روایت، صحیحه جمیل بن درّاج است که از امام صادق علیه السلام نقل می کند.

ص: ۴۵۱

از آن حضرت، در رابطه با مردی که با حیوانی نزدیکی کرده است می پرسد، حضرت در پاسخ او می فرماید: کشته می شود (یعنی حکم او قتل است).

و جمع الشیخ...:

شیخ طوسی بین اخبار و اقوال این گونه جمع کرده است: تعزیر را برای آن کس که در نزدیکی با حیوان دخول نکرده است، ثابت می داند و حدّ را برای آن کس ثابت می داند که فعل دخول را انجام داده است؛ اگر محصن باشد او را می کشند یا رجم می کنند، و اگر محصن نباشد او را صد تازیانه می زنند.

و یا این گونه حمل می شود: اگر سه مرتبه تکرار، و دو مرتبه تعزیر شده باشد دفعه سوم، حدّ او قتل است؛ زیرا در روایت است اصحاب کبائر (مطلقاً) اگر دو بار بر آنان حدّ جاری شده باشد دفعه سوم کشته می شوند (به تعزیر نیز حدّ اطلاق می شود).

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: بر این حمل دوم اشکال وارد است؛ زیرا این جمع، اخبار دالّ بر حدّ را شامل نشده است.

ص: ۴۵۲

«وَيُثَبِّتُ» هذا الفعل «بشهادته عدلين، وبالإقرار مَرَّه» في جميع الأحكام «إن كانت الدابّة له» لعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» خرج منه ما افتقر إلى التعدّد بنصّ خاصّ فيبقى غيره.

«وَالْمَا» تكن الدابّة له «ف» الثابت بالإقرار مطلقاً «التعزير» خاصّه دون غيره من الأحكام المذكوره؛ لأنّه إقرار في حقّ الغير فلا يُسمع «إلّا أن يصدّقه المالك» فتثبت باقى الأحكام؛ لزوال المانع من نفوذه حينئذٍ.

هذا بحسب الظاهر. أمّا في نفس الأمر فإن كانت له، هل يجب عليه فعل ما ذكر من الذبح والإحراق؟ الظاهر ذلك؛ لقولهم عليهم السلام في الروايه السابقه: «إن كانت البهيمة للفاعل ذُبِحَتْ، فإذا ماتت احْرِقَتْ بالنار ولم يُتَنَفَعْ بها».

ولو لم تكن مأكوله ففي وجوب بيعها خارج البلد وجهان: أجودهما العدم؛

للأصل، وعدم دلالة النصوص عليه، وللتعليل بأنّ بيعها خارجة ليخفى خبرها وهو مخفى هنا.

ولو كانت لغيره، فهل يثبت عليه الغرم ويجب عليه التوصل إلى إتلاف المأكوله بإذن المالك ولو بالشراء منه؟ الظاهر العدم.

نعم، لو صارت ملكه بوجه من الوجوه وجب عليه إتلاف المأكوله؛ لتحريمها في نفس الأمر. وفي وجوب كونه بالذبح ثمّ الإحراق وجه قويّ.

ولو لم تنتقل إلى ملكه لكن ذبحها المالك أو غيره لم يحلّ للفاعل الأكل من لحمها لعلمه بتحريمه. وكذا القول في نسلها ولبنها ونحوه.

وطی حیوان اگر مالک آن باشد (غیر از علم قاضی که همه چیز را ثابت می کند) به یکی از دو راه ذیل ثابت می شود.

۱ - دو نفر شاهد عادل مرد شهادت بدهند که مالک، با حیوان خودش فعل شنیع وطی را انجام داده است.

۲ - یک مرتبه اقرار کند در حالی که شرایط اقرار را داشته باشد (بالغ، عاقل، مختار باشد) با یکی از این دو راه، هم تعزیر ثابت می شود، و هم حرمت لحم آن حیوان ثابت می شود و هم وجوب اینکه ببرد شهر دیگر بفروشد.

توجه: عموم «اقرار العقلاء علی انفسهم جائز» یک مرتبه اقرار را نیز شامل می شود مگر جایی که دلیل خاص بر وجوب تعدد اقرار داشته باشیم مثل باب زنا که باید چهار بار اقرار کند و یا مثل سرقت که با دو مرتبه اقرار ثابت می شود.

و اما اگر فاعل، غیر مالک باشد اثبات آن اگر با یینه باشد یعنی دو نفر عادل شهادت بدهند، همه احکام (تعزیر، غرامت، حرمت لحم، ذبح و آتش زدن مأكول اللحم و وجوب فروش غیر مأكول اللحم در شهر دیگر) ثابت می شود.

ولی با اقرار او فقط تعزیر ثابت می شود و سایر احکام ثابت نمی شود مگر اینکه صاحب حیوان او را تصدیق کند؛ اگر او را تصدیق کرد همه احکام ثابت می شود.

گفتیم: این فعل شنیع، با بینه و اقرار ثابت و احکام بر آن بار می شود این اثبات در ظاهر است.

و اما در واقع، خود فاعل که از فعل خویش مطلع است باید به وظیفه واقعی خویش عمل کند اگر حیوان از خودش باشد باید آن را ذبح کند و کوشتش را آتش بزند؛ چون در روایت آمده است.

و اگر غیر مأکول باشد، در رابطه با اینکه واجب باشد آن را از شهر خارج کند و در شهر دیگر بفروشد، یا اینکه واجب نباشد دو وجه است ولی شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اجود این است که لازم نیست ببرد بفروشد؛ اصل عدم وجوب است و نصوص، دلالت بر وجوب ندارد و نیز علت اینکه باید به شهر دیگر ببرند و بفروشند این است که خبرش از سر زبانها بیفتد و صاحب و فاعلش ملامت و سرزنش نشوند، موردی که ما بحث می کنیم (یعنی جایی که حیوان ملک خود فاعل است) خبرش مخفی هست و لازم نیست از راه فروختن در شهر دیگر آن را مخفی کنیم.

ولو كانت لغيره...:

و اگر حیوان برای غیر فاعل باشد (یعنی شخصی با حیوان دیگری وطی کرده است، آیا غرامت بر عهده فاعل ثابت می شود و آیا بر فاعل واجب است برای اتلاف آن حیوان (اگرچه با خریدن آن) راهی بیابد، ظاهر این است که چنین چیزی بر او واجب نیست.

آری اگر اتفاق افتاد حیوان به ملک فاعل درآمد، و مالک آن شد باید آن را اتلاف کند بنابر وجه قوی آن را ذبح کند و آتش بزند.

و اگر به ملک او انتقال نیافت بلکه خود مالک آن را ذبح کرد و گوشتش را مورد استفاده قرار داد، فاعل که خود از کار خویش مطلع است نباید از گوشت آن یا شیر آن یا نسل آن استفاده کند.

ص: ۴۵۶

«و منها: وطء الأموات» زناً ولو طأ:

«و حکمه حکم الأحياء» فی الحدّ والشرائط «و» یزید هنا أنّہ «تغلظ» علیه «العقوبه» بما یراه الحاکم.

«إلا أن تكون» الموطوءه «زوجته» أو أمته المحلّله له «فیعزّر» خاصّه، لتحریم وطئها، ولا یُحدّ؛ لعدم الزنا، إذ لم تخرج بالموت عن الزوجیه، ومن ثمّ جاز له تغسیلها.

۱۱۲ وطی اموات

از جمله عقوبات متفرقه که شهیدین توضیح می دهند و بررسی فرموده اند این است که اگر شخصی با مرده انسانی عمل زشت لواط و یا با زنی که مرده است زنا کند عقوبت او چیست؟ و حکم او چیست؟

شهید رحمه الله می فرماید: حکم او همان حکمی است که برای زانی و لائط بیان کردیم؛ جز اینکه در زنا و لواط با مرده عقوبتش شدیدتر و غلیظ تر است؛ یعنی علاوه بر اینکه حدّ زنا و لواط (لواط و زنا با زندگان) بر او اجرا می شود، می بایست طبق نظر حاکم عقوبتی اضافه نیز بر او واقع شود.

الآن تكون...:

اینکه گفتیم حدّ زنا و لواط با اموات مثل حدّ زنا و لواط با احياء (زندگان) است و عقوبتی اضافه هم طبق نظر حاکم بر او وارد می شود؛

ص: ۴۵۷

این حکم در صورتی که با غیر زوجه مرده خود نزدیکی کند، چنانچه با زوجه مرده خود آمیزش کند معصیت کرده و حاکم او را تعزیر می کند ولی حدّ زنا بر او جاری نمی شود (چون صدق زنا نمی کند) زیرا زوجه انسان با مردن از زوجیت خارج نمی شود لذا غسل دادن او برای شوهر جایز است.

ص: ۴۵۸

«ويثبت» هذا الفعل «بأربعة» شهود ذكور «على الأقوى» كالزنا واللواط؛ لأنه زنا و لواط في الجملة، بل أفحش، فيتناوله عموم أدله توقّف ثبوته على الأربعة.

وقيل: يثبت بشهادة عدلين؛ لأنّه شهادة على فعل واحد يوجب حدّاً واحداً كوطء البهيمه، بخلاف الزنا واللواط بالحي، فإنّه يوجب حدّين فاعتبر فيه الأربعة؛ لأنها شهادة على اثنين.

وفيه نظر؛ لانتقاضه بالوطء الإكراهي والزنا بالمجنونه، فإنّه كذلك مع اشتراط الأربعة إجماعاً. والمتحقّق اعتبار الأربعة من غير تعليل، بل في كثير من النصوص ما ينافي تعليله، وإنّ توقّف الزنا على الأربعة والقتل على الاثنين - مع أنّه أعظم - دليلٌ على بطلان القياس.

والإقرار فرع الشهاده، فحيث اعتبرنا الأربعة يثبت بها «أو إقراره أربع» مرّات بشرائطها السابقه. ومن اكتفى بالشاهدين اكتفى بالإقرار مرّتين.

وحيث ألحقنا الميّت بالحي، فما يثبت بشهادة النساء في الزنا بالحيه يثبت هنا على الأقوى؛ للعموم مع احتمال العدم؛ لقيام الشبهه الدارئه للحدّ، وما تقدّم.

١١٣ راه اثبات زنا و لواط با مردگان

این فعل زشت و شنیع و حرام، با شهادت چهار شاهد عادل مرد ثابت می شود، همانگونه که در حدّ زنا و لواط گفتیم: با شهادت چهار

ص: ٤٥٩

شاهد ثابت می شد؛ زیرا این آمیزش با مردگان هم زنا و لواط شمرده می شود بلکه عملی زشت تر و بدتر از زنا با زندگان است.

بنابراین، عموم دلیلی که می گوید: زنا یا لواط با چهار شاهد ثابت می شود اینجا را هم شامل می شود.

وقیل یثبت بشهاده عدلین...:

قولی دیگر این است که با شهادت دو شاهد مرد ثابت می شود؛ زیرا شهادت بر یک عمل است و آن عملی است که شخص فاعل با مرده انجام می دهد، مرده که عملی انجام نمی دهد عمل همان است که شخص زنده مرتکب می شود و آن یک عمل بیش نیست و یک عمل با دو شاهد ثابت می شود همانطور که در وطی با بهیمه با دو شاهد ثابت می شد.

بر خلاف زنا یا لواط با شخص زنده، عمل انجام گرفته از دو نفر به وجود می آید، پس دو عمل است و هر عمل دو شاهد می خواهد که مجموع آن چهار شاهد می شود.

ص: ۴۶۰

این قول، اشکال دارد؛ اولاً: نقض می کنیم به زنا با شخص زنده ولی به عنف و اکراه، با اینکه یک عمل بیشتر حساب نمی شود و آن هم عمل مُکره است (زیرا مُکره زنا انجام نداده است) درعین حال که یک عمل محسوب می شود با چهار شاهد ثابت می گردد.

و همچنین نقض می شود به زنا با زنی که دیوانه است با اینکه یک عمل بیشتر نیست ولی اجماعاً با چهار شاهد ثابت می شود.

ثانیاً: حق آن است که چهار شاهد معتبر است بدون اینکه آن را به دو عمل بودن زنا معلل بدانیم (یعنی: علت اعتبار چهار شاهد این نیست که زنا دو عمل است، یکی از فاعل و یکی از مفعول و هر کدام دو شاهد می خواهد و مجموع آن ها چهار شاهد می شود) بلکه در بسیار از نصوص منافی این مطلب به چشم می خورد؛ در نصوص آمده است: قتل (آدم کشی) از زنا بدتر است؛ درعین حال، قتل، با اینکه گناهش شدیدتر است یا دو شاهد ثابت می شود ولی زنا با چهار شاهد ثابت می شود و این خود دلیل بر بطلان قیاس است (اگر قیاس صحیح بود باید یا قتل با چهار شاهد و یا زنا با دو شاهد ثابت می شد).

اگر شهادت چهار شاهد برای دو عمل بود، دال بر بطلان قیاس نبود زیرا بر هر عمل دو شاهد اقامه شده است مثل قتل که یک عمل است و دو شاهد نیاز دارد.

والاقرار فرع الشهاده...:

یعنی: اقرار نیز باید چهار بار باشد تا وطی اموات را ثابت کند، اقرار تابع شهادت است وقتی در شهادت، چهار شاهد لازم بود در اقرار نیز چهار مرتبه لازم است (با همان شرایط که قبلاً گفتیم).

هر کس، در اینجا می گوید: دو شاهد کافی است، اقرار را نیز دو مرتبه کافی می داند.

وحيث الحقنا...:

گفتیم زنا و لواط با مرده مثل زنا و لواط با زنده است؛ حال که چنین است، پس باید بپذیریم: زنا با مرده نیز با شهادت دو مرد و چهار زن نیز ثابت می شود و همچنین شهادت ۳ مرد و دو زن.

البته احتمال دارد آن را نپذیریم و قبول نکنیم؛ زیرا با شهادت زنان به ضمیمه مردان یقین به اثبات نداریم و شبهه حاصل می شود و شبهه نیز حد را ساقط می کند و نیز به جهت «ما تقدم» احتمال دارد «ما تقدم» بطلان قیاس باشد.

ص: ۴۶۲

«و منها: الاستمناء»: وهو استدعاء إخراج المنى «باليد» أى يد المستمنى «و هو» حرام «يوجب التعزير» بما يراه الحاكم، لقوله تعالى: (وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ) إلى قوله: (فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ) وهذا الفعل مميًا وراء ذلك. وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه لعن الناكح كفه وفي معنى اليد إخراجها من جوارحه وغيرها مما عدا الزوجه والمملوكه. وفي تحريمه بيد زوجته ومملوكته المحلله له وجهان: من وجود المقتضى للتحريم وهو إخراج المنى وتضييعه بغير الجماع وبه قطع العلامة فى التذكرة ومن منع كون ذلك هو المقتضى، وعدم تناول الآيه والخبر له؛ إذ لم يخص حفظ الفرج فى الزوجه وملك اليمين بالجماع، فيتناول محل النزاع.

وفى تعدى التحريم إلى غير أيديهما من بدنهما غير الجماع احتمال. وأولى بالجواز هنا لو قيل به ثم؛ لأنه ضرب من الاستمناء. «و روى» بسند ضعيف عن أبى جعفر وأبى عبد الله عليهما السلام «أن علياً عليه السلام ضرب يده» أى يد رجل استمنى بيده. وفى الاخرى: عبث بذكره إلى أن أنزل «حتى احمرت» يده من الضرب «وزوجه من بيت المال».

وهو - مع ما فى سنده - حكم فى واقعه مخصوصه بما رآه، لا أن ذلك تعزيره مطلقاً.

«ويثبت» ذلك «بشهاده عدلين والإقرار مره» واحده؛ لعموم الخبر إلا ما أخرجه الدليل من اعتبار العدد، وهو هنا منفي. وقال ابن إدريس:

يثبت بالإقرار مرتين وظاهره أنه لا يثبت بدونه، فإن أراد ذلك فهو ضعيف؛ لما ذكرناه.

استمنا یعنی: به اختیار خود کاری کند که منی از او خارج شود (به جز از استفاده از همسر دائم و موقت و کنیز و مملو که خویش).

استمنا یکی از گناهان کبیره است و حرمت آن از آیه شریفه و روایات استفاده می شود.

استمنا موجب تعزیر است و مقدار آن به اختیار حاکم شرع است.

مراد از آیات شریفه، آیات ۵ تا ۷ سوره مؤمنون است که می فرماید:

﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾

طبق آیات مذکور راه حلال لذت جنسی و خروج منی در ازدواج (دائم یا موقت) و در ملک یمین، منحصر شده است و سایر راهها که از آنجمله استمنا است، حرام است.

و نیز در روایت آمده است که پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم کسی را که با دست خود استمنا می کند لعنت کرده است.

از این روایت استفاده می شود که مستمنی با دست خودش استمنا کرده است ولی منحصر به دست نیست؛ استمنا با سایر اعضا و جوارح خود و یا اعضا و جوارح دیگری و یا غیر اعضا و جوارح از چیزهای دیگر نیز حرام است. البته با اعضا و جوارح همسر خود و یا کنیز خود

جایز است در جواز استمنا با دست زوجه و یا دست کنیز خود دو وجه است: (البته کنیزی که بر او حلال باشد، یعنی: کنیز را شوهر نداده باشد؛ اگر کنیز خود را شوهر داده است تمتع و لذت جنسی از آن کنیز بر مولا حرام است)؛ وجه حرمت این است که: مقتضی حرمت در این مورد (دست زوجه و کنیز) موجود است یعنی: بدون عمل جماع منی خارج می شود و تضييع می شود؛ علامه در تذکره به حرمت قطع پیدا کرده است.

وجه جواز آن این است که معلوم نیست مقتضی حرمت تضييع منی باشد و آیه نیز این گونه استمنا را شامل نمی شود؛ (زیرا داخل «الا- علی ازواجهم...» می باشد و داخل «فمن ابتغی...» نیست) آیه شریفه تمتع از زوجه را مطلق ذکر کرده است شامل استمنا با دست همسر هم می شود.

روایت نیز شامل این مورد (استمنا با دست زوجه) نمی شود بلکه «نَاكِحِ بِاَلْكَفِّ» ظهور در کف خود مستمنی دارد نه کف دست زوجه و مملو که خودش.

وفی تعدی التحريم....:

بر فرض اینکه استمنا با دست زوجه خودش حرام باشد، آیا استمنا با تماس با سایر اعضای بدن او نیز حرام است؟ شهید ثانی می فرماید:

ص: ۴۶۵

احتمال تعدی دارد ولی اگر استمنا با دست زوجه را جایز دانستیم، سایر اعضا و جوارح او به طریق اولی جایز خواهد بود چون تمتع از زوجه منحصر به جماع نیست هرگونه استمنا جایز است مگر آنچه را شارع مقدس حرام کرده است (مثل وطی در حال حیض و...).

وَرُوی بسند ضعیف...:

گفتیم: هرکس استمنا کرده باشد و نزد حاکم ثابت شود، مستحقّ تعزیر است و مقدار تعزیر در اختیار حاکم است؛ ولی روایتی ضعیف وارد شده است (از امام باقر علیه السلام و امام صادق علیه السلام) حضرت علی علیه السلام بر دست شخصی که استمنا کرده بود آن قدر زدند (ظاهراً تازیانه زده اند) تا اینکه دستش سرخ شد و بعد از بیت المال وسایل ازدواجش را فراهم کرد و همسر برایش انتخاب کرد.

وهو مع ما فی سنده...:

شهید رحمه الله می فرماید: اولاً- این روایت سند صحیح ندارد و ثانیاً بر فرض اینکه روایت معتبر باشد یک واقعه ای اتفاق افتاده و حضرت صلاح را چنین دیده است که او را این گونه تعزیر کند (حاکم است و نظرش چنین بوده است، نه اینکه حکم هر مستمنی چنین باشد).

ص: ۴۶۶

یکی از راههای اثبات آن این است که دو نفر شاهد عادل مرد شهادت بدهند که او را مشاهده کرده اند که استمنا کرده است تا وقتی منی از او خارج شده است.

راه دیگر این است که خود استمنا کننده یک مرتبه اقرار کند که چنین کاری را مرتکب شده است و شرایط اقرار را داشته باشد (بلوغ و عقل و اختیار و حرّ بودن).

در اینجا چون دلیل بر تعداد اقرار نداریم یک مرتبه اقرار کافی است، عموم اقرار العقلاء یک مرتبه را هم می گیرد و بیش از یک مرتبه دلیل خاص می خواهد و در اینجا دلیلی نداریم.

ابن ادريس فرموده است: استمنا با دو مرتبه اقرار ثابت می شود ظاهر کلام ایشان این است که کمتر از دو بار اقرار کافی نیست، نظر ایشان مورد اشکال است و حرف ایشان ضعیف است.

دلیل ضعف این قول همان است که ذکر کردیم (عموم اقرار العقلاء و نبودن نص خاص).

«و هو الكفر بعد الإسلام، أعاذنا الله مما يوجب الأديان» والكفر يكون بنية و بقول كفر، وفعل مُكفّر.

فالأوّل: العزم على الكفر ولو في وقت مترقّب. وفي حكمه التردّد فيه.

والثاني: كنفى الصانع لفظاً، أو الرُّسل، وتكذيب رسول، وتحليل محرّم بالإجماع كالزنا، وعكسه كالنكاح، ونفى وجوب مجمع عليه كر كعه من الصلوات الخمس، وعكسه كوجوب صلاه سادسه يومئيه.

والضابط: إنكار ما علم من الدين ضروره. ولا فرق في القول بين وقوعه عناداً أو اعتقاداً أو استهزاءً، حملاً على الظاهر. ويمكن ردّ هذه الأمثله إلى الأوّل حيث يعتقدها من غير لفظ.

والثالث: ما تعمّده استهزاءً صريحاً بالدين، أو جحوداً له، كاللقاء مصحف أو بعضه بقاذوره قصداً، وسجودٍ لصنم.

ويعتبر فيما خالف الإجماع: كونه ممّياً ثبت حكمه في دين الإسلام ضرورهً كما ذكر لخفاء كثير من الإجماعات على الآحاد، وكون الإجماع من أهل الحلّ والعقد من المسلمين، فلا يكفر المخالف في مسأله خلافئيه وإن كان نادراً.

وقد اختلف عبارات الأصحاب وغيرهم في هذا الشرط، فاقصر بعضهم على اعتبار مطلق الإجماع وآخرون على إضافه ما ذكرناه وهو الأجود.

وقد يتفق للشيخ رحمه الله الحكم بكفر مستحلّ ما خالف إجماعنا خاصّه كما تقدّم نقله عنه في باب الأطمعه وهو نادر.

وفي حكم الصنم ما يُقصد به العباده للمسجود له، فلو كان مجرد التعظيم مع اعتقاد عدم استحقاقه للعباده لم يكن كفراً، بل بدعه قبيحه وإن

استحقّ التعظیم بغير هذا النوع؛ لأنّ الله تعالى لم ينصب السجود تعظيماً لغيره.

۱۱۵ ارتداد (مرتد شدن و حکم آن)

یکی از عقوبات متفرقه، که در خاتمه حدود آمده است، عبارت است از عقوبت مرتد شدن (ارتداد).

ارتداد یعنی کافر شدن بعد از آنکه اسلام را پذیرفته است و در زمره مسلمین به حساب آمده است (اعاذنا الله مما یوبق الادیان).

اقسام ارتداد (یعنی کافر شدن بعد از اسلام)

۱ - کافر شدن در نیت؛ یعنی: یعنی قولاً و عملاً حرفی نرده است و عملی انجام نداده است، اما در نیت خود معتقد به کفر و خروج از دین شده است یا در دین مردد شده است و یا قصد می کند در آینده کافر شود.

۲ - کافر شدن در قول: یعنی سخن کفرآمیز به زبان جاری می کند مثلاً صانع یا پیغمبران را با سخن و تلفظ نفی می کند مثلاً می گوید: این عالم آفریدگاری ندارد (العیاذ بالله) یا می گوید: خداوند پیغمبرانی نفرستاده است و یا پیغمبری را تکذیب می کند یا حرامی را که ضروری دین است حلال می داند و یا حلالی را که ضروری دین سات حرام می داند و یا وجوب ضروری را نفی می کند؛ مثلاً می گوید:

ص: ۴۶۹

نماز ظهر سه رکعت است و یا رکعتی را اضافه می کند مثلاً می گوید: صلاه یومیه ۱۸ رکعت است.

قاعده کلی اینکه ضروری دین را منکر می شود.

این انکار چند صورت دارد:

یکی اینکه از روی عناد و دشمنی منکر می شود

و دیگر اینکه از روی اعتقاد خود منکر می شود (تحت تبلیغ سوء قرار گرفته و برخلاف اسلام معتقد شده است و لذا ضروری اسلام را انکار می کند).

و قسم سوم از روی استهزا و مسخره گرفتن ضروری دین را انکار می کند.

چون ظاهر کلام او ارتداد است، کلام او به ظاهر حمل می شود.

توجه: همان مثالهایی که برای انکار قولی آوردیم برای انکار در نیت و باطن نیز می توان آورد.

۳ - کافر شدن در فعل گاهی شخص مسلمان مرتد می شود به واسطه اینکه فعل کفرآمیز انجام می دهد (از روی استهزاء و مسخره کردن و یا به عنوان انکار دین).

مثلاً: قرآن در جاهای آلوده پرت می کند و یا کعبه را ملوث می کند و یا به بت سجده می کند.

ص: ۴۷۰

ويعتبر فيما خالف الاجماع...:

نظر به اینکه در تعریف ارتداد انکار مجمع علیه را معیار قرار داده اند شهید ثانی رحمه الله توضیح می دهد که مراد از مجتمع علیه آن است که به حدّ ضروری دین رسیده باشد؛ انکار هر مجمع علیه را نمی توان ارتداد نامید؛ زیرا اکثر چیزهایی که اجماعی است بر آحاد افراد مخفی است؛ زیرا اجماع، از اتفاق اهل حل و عقد ناشی می شود و توده مردم از خیلی از آنها بی اطلاعند، آری اگر به حدّ ضرورت برسد و ضروری دین شمرده شود منکر آن مرتد است.

بنابراین مخالف در مسائل اختلافی، مرتد و کافر محسوب نمی شود اگرچه مخالف، نادر باشد.

وقد اختلف عبارات الاصحاب

در اینکه مخالفت با اجماع (مجمع علیه) موجب کفر و ارتداد داشت، چه نوع اجماعی است، علما اختلاف دارند: آیا مخالفت هر نوع اجماعی باشد (چه به حدّ ضرورت رسیده باشد یا نرسیده باشد موجب کفر است و یا اینکه مخالفت هر اجماعی موجب ارتداد نیست مگر اینکه به حدّ ضرورت رسیده باشد (یعنی منکر ضروری دین مرتد است)؟

ص: ۴۷۱

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اجود این است که بگوئیم منکر هر «مجمع علیه» را نمی توان مرتد نامید مگر اینکه آن «مجمع علیه» به حدّ ضروری دین رسیده باشد.

ص: ۴۷۲

وقد يتفق للشيخ....

شیخ طوسی مرتد را وسیعتر از این دانسته است. (در باب اطعمه و اشربه نقل کرده ایم).

ایشان مخالف اجماع اهل بیت: را نیز مرتد دانسته است ولی شهید رحمه الله می فرماید این قول، قول نادر است.

وفی حکم الصنم....

شهید گفت: یکی از مصادیق کفر عملی، سجده کردن بر بت است، حال می فرماید: سجده کردن و پرستش چیزهای دیگر مثل صلیب و یا اگر به قبور ائمه به قصد عبادت صاحب قبر سجده کنند کفر است، اما اگر به قصد عبادت نباشد بلکه به قصد تعظیم و احترام باشد ولی اعتقادش این است که آن کسی را که سجده می کند استحقاق عبودیت و پرستش ندارد، اگر چنین باشد کفر نیست ولی بدعت قبیح و ناپسند است (اگرچه آن شخص استحقاق تعظیم و تکریم را دارد ولی نباید سجده که مختص خداست در تعظیم شخص دیگر به کار گرفته شود).

ص: ۴۷۳

«و یقتل» المرتد «إن كان» ارتداده «عن فطره» الإسلام؛ لقوله صلى الله عليه و آله و سلم: «من بدل دينه فاقتلوه». وصحیحه محمد بن مسلم عن الباقر علیه السلام: «من رغب عن الإسلام وكفر بما انزل على محمد صلى الله عليه و آله و سلم بعد إسلامه فلا توبه له، وقد وجب قتله و بابت منه امرأته، و یقسم ما ترك على ولده». وروی عمار عن الصادق علیه السلام قال: «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الإسلام و جحد محمداً صلى الله عليه و آله و سلم نبوته و كذبه، فإن دمه مباح لكل من سمع ذلك منه، و امرأته بائنه منه يوم ارتد فلا تقر به، و یقسم ماله على ورثته، و تعتد امرأته عدّه المتوفى عنها زوجها، و على الإمام أن یقتله ولا یتتیه».

۱۱۶ اقسام مرتد

مرتد دو قسم است:

۱ - مرتد فطری: مرتد فطری کسی است که موقع انعقاد نطفه او حداقل یکی از والدین او مسلمان بوده است. بچه نیز تابع اشرف ابویں است؛ یعنی به حکم مسلمان است.

وقتی بالغ شد و اظهار اسلام کرد مسلمان محسوب می شود و اگر بعداً، از دین اسلام خارج شد، به این مرتد، مرتد فطری گویند (زیرا فطرت او اسلام بود و از فطرت خود رو برگرداند و کافر شد).

احکام مرتد فطری

حد مرتد فطری قتل است.

رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمود

:مَنْ بَدَّلَ دِينَهِ فَاقتلوه

ص: ۴۷۴

یعنی: هر کس دین خود را تغییر داد او را بکشید. و نیز در صحیحہ محمد بن مسلم از امام باقر علیہ السلام رسیده است کہ آن حضرت فرمود:

هر کس از اسلام اعراض کرد و به آنچه بر پیغمبر نازل شده است کافر شد بعد از آنکہ اسلام را پذیرفته بود، توبہ اش (در ظاهر) اثر ندارد و قتل او واجب است، زنش از او جدا می شود (عده وفات می گیرد) و اموالش بین ورثه اش تقسیم می شود.

روایت دیگر: روایت عمار از امام صادق علیہ السلام؛ از این روایت نیز استفاده می شود: حدّ او قتل است، و امام او را می کشد و زوجه اش باید عده وفات بگیرد و اموالش نیز بین ورثه اش تقسیم می شود.

ص: ۴۷۵

«و لا- تقبل توبته» ظاهراً؛ لما ذكرناه و للإجماع، فيتعين قتله مطلقاً. و في قبولها باطناً قول قوی حذراً من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفاً بالإسلام، أو خروجه عن التكليف ما دام حياً كامل العقل، وهو باطل بالإجماع.

و حينئذٍ فلو لم يطلع عليه أحد أو لم يُقدّر على قتله أو تأخر قتله بوجهٍ و تاب قبلت توبته فيما بينه و بين الله تعالى، و صحت عباداته و معاملاتة، و طهر بدنه، و لا يعود ماله و زوجته إليه بذلك، عملاً بالاستصحاب.

ولكن يصح له تجديد العقد عليها بعد العده. و في جوازه فيها وجه، كما يجوز للزوج العقد على المعتده منه بائناً.

و بالجمله، فيقتصر من الأحكام بعد توبته على الامور الثلاثة في حقه و حق غيره، و هذا أمر آخر وراء القبول باطناً.

همانطور که از اخبار استفاده کردیم توبه مرتد فطری در ظاهر پذیرفته نیست؛ یعنی چه توبه کند و چه توبه نکند حدّ او قتل است و ساقط نمی شود. اما بنا بر قول قوی توبه او باطناً پذیرفته می شود (یعنی اگر واقعا توبه کند و از آنچه موجب ارتداد او شده است باز گردد و اظهار ندامت کند و به پیشگاه خداوند خالق بخشنده استغفار کند خداوند توبه او را قبول می کند) زیرا اگر توبه اش نزد پروردگار قبول نشود یا باید بگوییم تکلیف به مسلمان شدن و پذیرفتن معتقدات اسلامی ندارد و تکلیف از دوش او برداشته شده است اگرچه بالغ و عاقل است، این را که نمی توان صحیح دانست، بالاجماع باطل است.

ص: ۴۷۶

و یا اینکه باید بگوییم: مکلف به اسلام آوردن و پذیرفتن معتقدات دینی می باشد ولی درعین حال که مکلف است شارع، اسلام او و بازگشت او را به اسلام نمی پذیرد (یعنی هم تکلیف دارد و هم اینکه از او پذیرفته نمی شود) این نیز تکلیف مالایطاق است.

و حینئذ...:

بنابر اینکه ثابت کردیم توبه او باطنا قبول می شود، اگر حاکم از ارتداد او مطلع نشد و یا اگر حاکم مطلع شد، قدرت بر قتل او پیدا نکرد، و یا اگر قدرت پیدا کرد برای مصالحتی قتل او را به تأخیر انداخت، و در خلال این مدت، مرتد توبه کرد بینه و بین الله توبه اش قبول می شود، و عبادات و معاملاتش صحیح است، بدنش نیز پاک می شود؛ ولی اموالش و زوجه اش به او بر نمی گردد.

به جهت اینکه با ارتداد او زوجه اش عده وفات گرفت و جدا شد و اموالش متعلق به وراث او شد، پس از توبه او هم حکمی را که درباره زوجه اش و اموالش صادر شد استصحاب می کنیم.

ولکن یصح...:

اما او پس از توبه می تواند با همسر سابقش مجدداً ازدواج کند (از او خواستگاری کند، اگر پذیرفت او را به عقد در آورد و برایش مهر جدید تعیین می کند).

ص: ۴۷۷

این ازدواج اگر بعد از عده وفات واقع شود مسلم صحیح است، ولی آیا در زمانی که عده او تمام نشده است می تواند با او ازدواج کند؟ شهید ثانی رحمه الله می فرماید: وجهی دارد که این کار جایز باشد همان گونه که مطلقه باینه در عده می تواند با شوهرش که او را طلاق داده است ازدواج کند (یعنی مطلقه برای ازدواج با شوهر خود لازم نیست صبر کند عده اش تمام شود بلکه در عده هم می تواند با او ازدواج کند، آری تا عده اش تمام نشود، با شخص دیگر نمی تواند ازدواج کند.

وبالجمله...:

خلاصه آنکه پس از توبه کردن مرتد سه حکم از احکام او تغییر نمی کند و باقی می ماند:

۱ - حکم قتل او ۲ - جدایی زوجه او ۳ - تقسیم اموال او (انتقال آن به ورثه اش).

باقی ماندن این سه حکم با قبولی توبه او در واقع، منافات ندارد.

ص: ۴۷۸

«و تبين منه زوجته، وتعتد للوفاه» وإن لم يدخل على الأصح؛ لما تقدم «وتورث أمواله» الموجوده حاله الردّه «بعد قضاء ديونه» السابقه عليها «وإن كان» حياً «باقياً» لأنه في حكم الميت في ذلك. وهل يلحقه باقي أحكامه: من إنفاذ وصاياه السابقه على الردّه، وعدم قبوله التملك بعدها؟ نظر من مساواته له في الأحكام، وكونه حياً ولا يلزم من مساواته الميت في جملة من الأحكام إلحاقه به مطلقاً.

ولو أدخلنا المتجدد في ملكه - كالاختطاب والاحتشاش - صار إرثاً؛ وعلى هذا لا ينقطع إرثه ما دام حياً، وهو بعيد.

ومعه ففي اختصاص وارثه عند ارتداده به أو عند التكبسب؟ وجهان.

همان گونه که اشاره کردیم، زوجه مرتد فطری از شوهر مرتد خود جدا می شود، همانند کسی که شوهرش مرده است عده وفات می گیرد (چهار ماه و ده روز) اگرچه هنوز با او آمیزش نکرده باشد و نیز اموال او بین وراثش طبق قانون شرعی تقسیم می شود (یعنی ارث می برند) البته اگر دیونی بر ذمه اوست قبل از تقسیم اموالش پرداخت می شود؛ او گرچه زنده باشد و هنوز به قتل نرسیده و نمرده است حکم میت را دارد.

ص: ۴۷۹

توجہ: آیا وقتی مرتد را به حکم میت دانستیم و زوجه اش عده وفات گرفت و اموالش بین وراث او تقسیم شد، غیر از این دو حکم احکام دیگر میت نیز بر آن بار می شود؟

مثلاً: آیا لازم است به وصیت قبل از ارتداد او عمل شود؟

آیا دیگر قابلیت تملک مالی را ندارد؟

شہید ثانی رحمہ اللہ می فرماید: دو وجہ است:

از جهت اینکه با میت مساوی است پس همه احکام بر او بار می شود و از جهت اینکه او مردہ نیست بلکه زندہ است و اگر بعضی از احکام میت طبق دلیل و روایت بر او بار می شود لازمه اش این نیست کہ تمام احکام میت بر آن بار شود.

ولو ادخلنا المتجدد...:

یعنی اگر قائل شدیم می تواند چیزی را مالک شود؛ مثلاً ہیزم و گیاه بیابان را جمع آوری کرده و مالک شدہ است بہ مجرد مالک شدن بہ جیب وارث می رود یعنی وارث آن را ارث می برد؛ بنابراین دائماً تا زندہ است مالک می شود و ارث می گذارد. شہید رحمہ اللہ می فرماید: اینکه بگوییم مرتد مالک می شود و وارث ارث ببرد بعید است (شاید وجہ بعدش این است کہ چگونہ بین صحت تملک و ارث بردن وارث جمع می شود؟)

ومعه فقی اختصاص...:

علاوه بر اینکه مطلب فوق بعید است، بنابراین که پذیرفتیم که پس از تملک، وارث آن را ارث می برد، این سؤال پیش می آید: کدام وارث ارث می برد؟ آیا وارث موقع ارتداد یا وارث او در موقع اکتساب او؟

دو وجه است.

ص: ۴۸۱

ويعتبر في تحقق الارتداد البلوغ والعقل والاختيار. «ولا حكم لارتداد الصبي، والمجنون، والمكره» لكن يؤدّب الأولان.

والسكران في حكم المجنون، فلا يرتدّ بتلفظه حالته بكلمه الكفر، أو فعله ما يوجب. كما لا يُحكم بإسلامه بكلمه الإسلام لو كان كافراً. وإلحاقه بالصاحي في وجوب قضاء العبادات لا يوجب إلحاقه به مطلقاً مع العلم بزوال عقله الراجع للخطاب.

وكذا لا حكم لردّه الغالط والغافل والساهي والنائم، ومن رفع الغضبُ قصده،

وتقبل دعوى ذلك كله، وكذا الإكراه مع القرينه كالأسر. وفي قبول دعوى عدم القصد إلى مدلول اللفظ مع تحقق الكمال نظر، من الشبهه الدارته للحدّ، وكونه خلاف الظاهر.

ارتداد در صورتی تحقق می یابد که مرتد در حالی که بالغ و عاقل و مختار باشد از دین برگردد و مرتد شود بنابراین، ارتداد صبی (کودک نابالغ) و دیوانه و مُکره اثری ندارد و حکمی بر آن بار نمی شود.

و همچنین اگر شخصی مست باشد و در حال مستی کفر بگوید یا عملی کفرآمیز انجام دهد ارتداد او تحقق نمی یابد، زیرا او عقل ندارد و چون عقل ندارد ارتداد او بی اثر است؛ همان گونه که اگر کسی که کافر است در حال مستی مسلمان شود حکم اسلام بر او جاری نمی شود.

ص: ۴۸۲

البته آدم مست اگر در حال مستی نماز نخواند و روزه نگیرد بعد از آنکه به هوش آمد باید نماز و روزه هایی که در حال مستی نخوانده و نگرفته است، قضا کند، صرف اینکه در رابطه با قضای نماز و روزه مثل آدم هوشیار است باعث نمی شود در همه احکام مثل آدم هوشیار باشد؛ چون می دانیم در حال مستی عقل ندارد و هرکه عقل ندارد ارتدادش بی اثر است زیرا عقل نداشتن تکلیف را برمی دارد.

و کذا لا حکم...:

ارتداد غلط (کسی که سخن ارتداد آمیز را غلط به زبان می آورد؛ می خواهد بگوید مخلص نمازم می گوید منکر نمازم) یا اصلاً در حال غفلت محض ضروری دین را انکار می کند و یا در حال خواب، کفری به زبان می آورد و یا به جای اینکه کتاب کفرآمیزی را آتش بزند سهواً قرآن را آتش می زند، هیچ کدام از این ها موجب ارتداد و کفر نمی شود و نیز کسی که در شدت غضب بدون اراده، سخن کفرآمیز گوید، و یا عملی کفرآمیز انجام دهد حکمی بر آن مترتب نمی شود، و نیز اگر کسی از ترس جان و مال خود سخن کفرآمیز بر زبان جاری کند و یا عملی کفرآمیز انجام دهد حکمی ندارد (ارتداد تحقق نمی یابد).

ص: ۴۸۳

و تقبل دعوی ذلک...:

اگر مرتد پس از اثبات ارتداد او ادعا کند در حالی سخن کفرآمیز گفته است یا عمل کفرآمیز انجام داده است که ارتداد او بی اثر بوده است مثلاً (غالط، غافل، ساهی، نائم و...) بوده است ادعای او پذیرفته می شود.

و نیز اگر ادعا کند مُکَرَّه بود است، اگر قرینه ای بر صدق او موجود باشد (مثلاً اسارت) ادعایش پذیرفته می شود.

و اگر هیچ کدام از عذرهای مذکور نبوده است، ولی ادعا می کند در گفتن سخن کفرآمیز اصلاً قصد مدلول لفظ را نداشته است، و حال آنکه بالغ و عاقل و مختار است، آیا ادعای او پذیرفته می شود یا نمی شود دو احتمال دارد:

از جهت اینکه برای قاضی شبهه می شود والحدود تدرأ بالشبهات، ادعایش قابل پذیرش است.

و از جهت اینکه بالغ عاقل وقتی سخن می گوید، ظاهر این است که با قصد سخن می گوید، لذا ادعای اینکه قصد نداشته است پذیرفته نیست.

ص: ۴۸۴

«ويستتاب» المرتد «إن كان» ارتداده «عن كفر» أصلي «فإن تاب، وإلا قُتل. و مدّه الاستتابة ثلاثة أيام في المروي» عن الصادق عليه السلام بطريق ضعيف و الأقوى تحديدها بما يؤمّل معه عوده. و يُقتل بعد اليأس منه و إن كان من ساعته.

ولعلّ الصبر عليه ثلاثة أيام أولى رجاءً لعوده، و حملاً للخبر على الاستتباب.

«و» المرتد عن ملّه «لا يزول ملكه عن أمواله إلّا بموته» و لو بقتله، لكن يُحجر عليه بنفس الردّه عن التصرف فيها ويدخل في ملكه ما يتجدّد، و يتعلّق به الحجر، و يُنفق عليه منه ما دام حياً «و» كذا «لا» تزول «عصمه نكاحه إلّا ببقائه على الكفر بعد خروج العده» التي تعتدّها زوجته من حين ردّته «وهي عدّه الطلاق» فإن خرجت و لمّا يرجع بانّت منه «وتؤدّي نفقه واجب النفقه» عليه: من والد و ولد و زوجته و مملوك «من ماله» إلى أن يموت.

۲۱۱۷ - مرتدّ ملی

گفتیم: حدّ مرتد فطری قتل است و توبه اش در ظاهر قبول نمی شود ولی باطناً قبول می شود اما مرتد ملی توبه اش پذیرفته می شود؛ یعنی: ابتدا او را به توبه دعوت می کنند اگر توبه کرد او را رها می کنند ولی اگر توبه نکرد حدّ او قتل است.

ص: ۴۸۵

ومده...:

در روایت ضعیفی آمده است که سه روز به او فرصت می دهند اگر در سه روز توبه نکرد او را به قتل می رسانند.

شهید رحمه الله می فرماید: اقوی آن است که او را به اندازه ای مهلت می دهند که امید توبه و بازگشت داشته باشد؛ اگر از توبه او مأیوس شدیم او را می کشند اگرچه همان ساعت اول باشد. بعد می فرماید: شاید بتوان گفت: بهتر است به رجاء اینکه توبه کند سه روز به او مهلت بدهند و روایت را هم حمل به استحباب کنیم.

ولایزول...:

در رابطه با مرتد فطری گفتیم: اموال او پس از ارتداد از ملک او خارج می شود و به وارث او می رسد اگرچه زنده بماند.

اما در رابطه با مرتد ملی اموالش به ملک او باقی می ماند تا زمانی که بمیرد یا به قتل برسد؛ وقتی جان داد بین وارث او طبق قانون شرعی ارث تقسیم می شود.

البته با وجود اینکه ملکیت بر اموالش تا زنده است محفوظ می ماند، ولی به مجرد ارتداد حق تصرف ندارد؛ یعنی محجور از تصرف است؛ و هر آنچه جدیداً کسب کند به ملک او وارد می شود و از تصرف در آن ها نیز محجور است. فقط تا زنده است مخارج او از اموالش پرداخت می شود.

ص: ۴۸۶

و کذا لا تزول...:

و همچنین، پیوند زناشویی او با همسرش پابرجا می ماند مگر آنکه تا پس از اتمام عده ای که همسرش گرفته است، او بر کفر و ارتداد خود باقی بماند و توبه نکند.

توضیح: همسر مرتد ملّی به مجرّد ارتداد شوهرش عده طلاق می گیرد (سه طهر یا سه ماه) اگر عده تمام نشده باشد و شوهرش توبه کند ازدواجشان کماکان باقی می ماند و الا زوجه اش جدا می شود و می تواند شوهر کند اگرچه بعداً (یعنی بعد از عده) شوهرش توبه کرده باشد؛ البته بر او حرام ابد نیست. یعنی اگر شوهرش پس از عده او نیز توبه کند می توانند با هم ازدواج کنند (اما اگر در زمان عده توبه کند احتیاج به عقد جدید نیست).

وتؤدی نفقه...:

همان طور که قبلاً هم اشاره کردیم، مرتد ملّی به مجرد ارتداد از تصرف در اموال موجود خود و اموالی که پس از ارتداد به دست می آورد محجور است فقط نفقه خودش و نفقه کسانی که واجب النفقه او می باشند از مالش پرداخت می شود.

ص: ۴۸۷

ووارثهما المسلمون لا بیت المال و لو لم یکن لهما وارث مسلم فالامام.

در کتاب ارث گفتیم: کافر اصلاً از مسلمان ارث نمی برد، میت مسلمان اگر هیچ وارث مسلمان نداشته باشد ارث او را به امام می دهند و به وارث کافر او نمی دهند، ولی کافر از میت کافر در صورت نبودن وارث مسلمان، ارث می برد (یعنی وقتی نوبت به امام رسید ارث آن کافر را به امام نمی دهند بلکه به وارث کافر او می دهند).

اما مرتد را مثل میت مسلمان حساب می کنیم: اگر وارث مسلمان دارد ارثش را به همان وارث مسلمان او می دهیم (اگرچه دور باشد) و اگر وارث مسلمان نداشته باشد ارثش را به امام می دهیم و به وارث کافر او ارث نمی دهیم (ارتداد را مرتبه ای بین کفر و اسلام حساب می کنیم).

توجه: نزد ما شیعه ارث مرتد از بیت المال محسوب نمی شود.

ص: ۴۸۸

والمرأه لا- تقتل و إن كانت عن فطره بل تحبس دائما و تضرب أوقات الصلوات و تستعمل فى أسوأ الأعمال و تلبس أخشن الثياب و تطعم أجشب الطعام إلى أن تتوب أو تموت، و لو تكرر الإرتداد و فى الحاق الخنى بالرجل او المراه و جهان

حکم زن مرتدّه

آنچه تا به حال گفتیم، در رابطه با ارتداد مرد بود که به فطری و ملی تقسیم و حکم هر کدام را بیان کردیم.

اما زن، چه مرتد فطری باشد و چه مرتد ملی، حکم قتل بر او جاری نمی شود؛ بلکه او را زندان می کنند (زندانى همیشگی) در اوقات نمازها بر طبق نظر حاکم او را می زنند، و در زندان او را به کار سخت وامی دارند، و لباس خشن (نه لباس نرم و لطیف) به وی می پوشانند و غذایش را غذای غلیظ و خشن (نه غذای خوب و خوشمزه) قرار می دهند (ابن اثیر کلمه جشب را که در عبارت آمده به غلیظ و خشن معنا کرده است).

توجه: غلظت و خشونت طعام بر طبق مزاج و عادت آن زن در نظر گرفته می شود ممکن است غذایی در نظر بعضی غذای مناسب و خوب نباشد و نسبت به بعضی دیگر غذایی لطیف محسوب شود، و بالعکس، غذای مناسب و لطیفی نسبت به بعضی مزاج ها غلیظ و خشن باشد؛ باید

مزاج و عادت آن زن مرتده در نظر گرفته شود و غلظت و خشونت غذا را بر طبق مزاج و عادت او حساب کنیم.

۱۱۸ با او چنین رفتار می شود تا زمانی که توبه کند و برگردد (حتی اگر همان روز اول زندانی شدن توبه کند او را آزاد می کنند) ولی اگر لجبازی کند و به ارتداد خود سماجت ورزد باید در زندان بماند و با او به همان طریقی که گفته شد عمل شود.

در صحیحه حلبی از امام صادق علیه السلام و غیر صحیحه حلبی آمده است:

فِي الْمَرْتَدِّ عَنِ الْإِسْلَامِ، قَالَ لَا تُقْتَلُ وَ تُسَيِّدُ خِدْمَةً شَدِيدَةً وَ تُمْنَعُ عَنِ الطَّعَامِ وَ الشَّرَابِ إِلَّا مَا تُمْسِكُ بِهِ نَفْسَهَا وَ تُلْبَسُ أَحْسَنَ الثِّيَابِ وَ تُضْرَبُ عَلَى الصَّلَوَاتِ.

یعنی: مرتده کشته نمی شود، او را به کار سخت وامی دارند و او را از غذا و نوشیدنی جز به مقدار کم (بخور نمیر) ممنوع می سازند.

لباس خشن به او می پوشانند و در اوقات نمازها او را می زنند (و ادار به نماز می کنند).

در خبری دیگر از امام صادق علیه السلام چنین وارد شده است:

الْمَرْأَةُ تُسْتَتَابُ فَإِنْ تَابَتْ وَ إِلَّا حُبِسَتْ فِي السِّجْنِ وَ أُضِرَّ بِهَا.

یعنی: زنی که مرتد شده است، از او درخواست توبه می کنند، اگر توبه کرد رهاش می سازند و اگر توبه نکرد محبوسش می کنند و

به زحمتش می اندازند (از نظر لباس و غذا و کار، آسایش و راحتی را از او می گیرند).

فرقی نمی کند فطری باشد یا ملی باشد.

وفی الحاق...:

حکم ارتداد مرد و زن را فهمیدیم، اکنون راجع به خنثی بحث می کنیم؛ مراد از خنثی، خنثای مشکل است، که از راه علامات نتوانستیم تشخیص بدهیم، آیا او مرد است یا زن است،

آیا اگر خنثایی مرتد شد مانند مرد مرتد با او رفتار کنیم؟ یعنی: حکم او قتل است و توبه اش در ظاهر قبول نمی شود و یا مثل زن با او رفتار کنیم. یعنی توبه اش قبول می شود چه فطری باشد و چه ملی باشد و تا وقتی توبه نکرده است باید در زندان بماند؟

شهید ثانی می فرماید: در اینکه خنثای مرتد ملحق به مرد است یا ملحق به زن است دو وجه است، و دو وجه آن را در کتاب ارث بیان کرده ایم و در آنجا گفتیم: اظهر این است که ملحق به زن است؛ زیرا شرط جواز قتل مرتد فطری این است که مرد باشد و از آنجا که خنثی معلوم نیست مرد باشد برای حاکم شبهه می شود و الحود تدرأ بالشبهات.

ص: ۴۹۱

نتیجه اینکه خنثای مرتد را (فطری یا ملی) زندانش می کنند و مثل زن مرتده با او رفتار می کنند اگر توبه کرد رهایش می سازند و اگر سماجت کرد همیشه در زندان می ماند.

ص: ۴۹۲

«و لو تَكَرَّرَ الارتداد» والاستتابة من المَلَى «قُتِلَ فِي الرَّابِعَةِ» أو الثالثه على الخلاف السابق لَأَنَّ الكفر بالله تعالى أكبر الكبائر، وقد عرفت أَنَّ أصحاب الكبائر يُقتلون فِي الثالثه ولا نَصَّ هنا بالخصوص. والاحتياط فِي الدماء يقتضى قتله فِي الرابعه.

يعنى اگر سه بار مرتد ملی را به توبه دعوت کردند و توبه کرد و مجدداً مرتد شد در دفعه چهارم یا سوم حکم او قتل است، قبلاً گفتیم: بین علماء اختلاف است که آیا اصحاب کبائر در دفعه سوم کشته می شوند یا در دفعه چهارم روایت می گوید: اصحاب کبائر پس از آنکه دو بار حدّ خوردند دفعه سوم به قتل می رسند و کفر اکبر کبائر است، نَصِّ نیامده است که بگویند دفعه چهارم کشته شود.

البته شهید ثانی رحمه الله می فرماید: احتیاط در امر خون ریزی ایجاب می کند دفعه سوم نیز به او فرصت بدهند اگر دفعه چهارم مرتد شد، او را به قتل برسانند.

ص: ۴۹۳

«و توبته الإقرار بما أنكره» فإن كان الإنكار لله أو للرسول فإسلامه بالشهادتين. ولا يُشترط التبرّي من غير الإسلام وإن كان آكد. وإن كان مقرّاً بهما منكرّاً عموم نبوته صلى الله عليه وآله وسلم لم تكفّ الشهادتان، بل لا بدّ من الإقرار بعمومها. وإن كان بجحد فريضه علم ثبوتها من الدين ضروره فتوبته الإقرار بثبوتها على وجهها. ولو كان باستحلال محرّم فاعتقاد تحريمه مع إظهاره إن كان أظهر الاستحلال، وهكذا...

«و لا تكفى الصلاه» فى إسلام الكافر مطلقاً وإن كان يجحدها؛ لأنّ فعلها أعمّ من اعتقاد وجوبها، فلا يدلّ عليه وإن كان كفره بجحد الإلهيّة أو الرساله

وشيّع تشهده فيها؛ لأنّه لم يوضع شرعاً ثمّ للإسلام، بل ليكون جزءاً من الصلاه، وهى لا توجهه، فكذا جزؤها. بخلاف قولها منفرد؛ لأنها موضوعة شرعاً له.

۱۱۹ توبه مرتد به این گونه است: باید به آنچه انکار کرده است باز گردد و اقرار کند (مجدداً آن را بپذیرد)؛ اگر ارتداد او به انکار خدا و پیغمبر بوده است توبه او به این است که شهادتین را به زبان جاری کند (تا مجدداً به دامن اسلام برگردد).

شرط توبه او این نیست که از غیر اسلام تبری و بیزاری بجوید (مثلاً اگر ارتداد او این گونه بوده است که از اسلام دست برداشته و مسیحی شده است یا ملحد گشته است پس از گفتن شهادتین لازم نیست بگوید: از مسیحیت بیزارم و یا از الحاد بیزارم بلکه همان

ص: ۴۹۴

شهادتین برای توبه او کافی است) البته اگر تبری بجوید توبه مؤکدی می شود.

و اگر ارتداد او به انکار عمومیت اسلام باشد (یعنی: خدا و پیغمبر را منکر نشده است ولی معتقد است که پیغمبر اسلام برای شبه جزیره عربستان بوده است نه برای همه دنیا و ما فیها) در این صورت گفتن شهادتین کافی نیست بلکه باید به عمومیت اسلام اقرار کند تا توبه اش تحقق یابد.

و اگر ارتداد او به انکار یکی از ضروریات دین بوده است (مثلاً وجوب نماز را منکر شده است) توبه اش به این است که به آن واجب اقرار کند (یعنی وجوب آن را قبول کند).

و اگر ارتداد او به انکار حرمت چیز حرامی باشد که حرمت آن از ضروریات دین است مثل حرمت خمر (شراب انگور) توبه اش به این است که حرمت را بپذیرد و به آن اقرار کند، و اگر حلیت آن را اظهار کرده است باید حرمت آن را هم اظهار کند.

ولا تکفی الصلاة...:

کافر اصلی هر نوع کافری باشد و یا مرتد، توبه اش و اسلامش با خواندن نماز تحقق نمی یابد اگرچه در تشهد، شهادتین را می گوید؛ گفتن شهادتین ضمن تشهد، برای نماز است، نه برای مسلمان شدن،

ص: ۴۹۵

برای مسلمان شدن و یا توبه کردن از ارتداد، باید شهادتین را به قصد اسلام آوردن و یا توبه کردن از ارتداد بگوید (خود نماز برای مسلمان شدن و یا توبه از ارتداد کافی نیست، جزء آن هم یعنی تشهد کافی نیست؛ اما اگر جدای از نماز به قصد اسلام آوردن و یا توبه کردن از ارتداد خود شهادتین بگوید: توبه حساب می شود چون شهادتین به نیت مسلمان شدن از طرف شارع تعیین شده است.

ص: ۴۹۶

«و لو جُنَّ بعد ردّته» عن ملّه «لم يُقتل» ما دام مجنوناً؛ لأنّ قتله مشروط بامتناعه من التوبه ولا حکم لامتناع المجنون. أمّا لو کان عن فطره قُتل مطلقاً.

اگر مرتد ملی پس از ارتداد مجنون شود، تا وقتی مجنون باشد نمی توان او را کشت؛ زیرا قتل او مشروط به آن است که از توبه کردن امتناع کند و سرباز زند، امتناع مجنون اثری ندارد، لذا نمی توان او را کشت (تا شرطش مهیا شود و شرط آن وقتی مهیا می شود که جنون او خوب شود و عاقل شود و از توبه کردن امتناع کند و شرط قتل او که همان امتناع از توبه است حاصل شود و در آن صورت او را به قتل می رسانند).

اما مرتد فطری حکمش قتل است چه اینکه بعد از ارتداد عاقل باشد و چه دیوانه شود.

ص: ۴۹۷

«و لا یصح له تزویج ابنته» المولّی علیها، بل مطلق ولده؛ لأنّه محجور علیه فی نفسه فلا تثبت ولایته علی غیره، ولأنّه کافر وولایه الکافر مسلوبه عن المسلم.

«قیل: و لا- أمته» مسلمه کانت الأمه أم کافره؛ لما ذکر فی البنت. واستقرب فی التحریر بقاء ولایته علیها مطلقاً مع جزمه فی القواعد بزوالها کالولد

و حکایتہ هنا قولاً يشعر بتمریضه، نظراً إلى الأصل وقوّه الولاية المالکیه مع الشکّ فی المزیل. وثبوت الحجر یرفع ذلك کله.

مرتد بر دخترش بلکه بر فرزندش (چه پسر و چه دختر) ولایت ندارد و از آنجا که بر فرزندان خود ولایت ندارد نمی تواند دختر خود را شوهر بدهد یا برای پسر نابالغ خود همسر اختیار کند و به عقد او درآورد زیرا مرتد بر خودش ولایت ندارد تا چه رسد که بر دیگری ولایت داشته باشد و نیز، مرتد کافر است و کافر بر مسلمان ولایت ندارد.

قیل: و لا أمته...:

بعضی گفته اند مرتد بر امه (کنیز خود) نیز ولایت ندارد، چه آن کنیز مسلمان باشد یا کافر باشد؛ به همان جهت که درباره دخترش گفتیم.

ص: ۴۹۸

علامه در کتاب تحریر ولایت مرتد بر کنیز خودش را قریب شمرده است (یعنی: به گفته علامه ولایتی که قبل از ارتداد بر کنیز خودش داشته است باقی می ماند).

با اینکه علامه در کتاب قواعد خویش به طور جزم فرموده است: مرتد بر امه خویش ولایت ندارد (یعنی ولایتی که قبلاً داشته است زایل شده است) همان گونه که بر فرزندش نیز دیگر ولایت ندارد.

وحکایت هنا قولاً...:

ملاحظه می کنید، شهید اول رحمه الله زوال ولایت مرتد بر امه (کنیز) خویش را به قیل نسبت داده و خودش نظر نداده است و همین که به قیل نسبت داده است حاکی از آن است که این قول در نظر مصنف ضعیف است؛ یعنی می رساند که مصنف به عدم زوال ولایت مرتد بر امه خویش تمایل دارد، نظر به اینکه اصل اقتضا می کند ولایت قبلی باقی مانده باشد. و نیز ولایت بر مال قوی تر از ولایت بر اولاد است (چون ولایت بر مال حق فروش و از دست دادن مال را هم به مالک می دهد، ولی در ولایت بر فرزندان چنین نیست) وقتی ولایت بر مال اقوای از ولایت بر فرزندان شد و در مزیل (رافع) این ولایت شک داشتیم، بقاء آن را استصحاب می کنیم

ص: ۴۹۹

شهید ثانی رحمه الله در جواب این استدلال بر اثبات ولایت می فرماید: وثبوت الحجر یرفع...
یعنی وقتی دانستیم مرتد محجور است این استدلال ها برای اثبات بقاء ولایت او کارساز نیست.

ص: ۵۰۰

«و منها: الدفاع عن النفس والمال والحريم»:

وهو جائز في الجميع مع عدم ظنّ العطب، وواجب في الأوّل والأخير «بحسب قدره» ومع العجز يجب الهرب مع الإمكان. أمّا الدفاع عن المال فلا يجب إلّامع اضطراره إليه.

«معتمداً» في الدفاع مطلقاً «على الأسهل» فالأسهل كالصياح، ثمّ الخصام، ثمّ الضرب، ثمّ الجرح، ثمّ التعطيل ثمّ التدفیف.

و دم المدفوع هدر حيث يتوقفّ الدفاع على قتله، وكذا ما يتلف من ماله إذا لم يمكن بدونه. «ولو قُتل» الدافع «كان كالشهيد» في الأجر. أمّا في باقي الأحكام - من التغسيل والتكفين - فكغيره.

ولا يبدهه إلّامع العلم أو الظنّ بقصده. ولو كَفَّ كَفَّ عنه، فإن عاد عاد، فلو قطع يده مقبلاً ورجله مدبراً ضمن الرجل فإن سیرتا ضمن النصف قصاصاً أو ديه. ولو أقبل بعد ذلك فقطع عضواً ثالثاً رجع الضمان إلى الثلث.

۱۲۰ دفاع برای حفظ جان و مال

دفاع از نفس، مال و حریم و ناموس در صورت بی خطر بودن آن (یعنی اطمینان دارد که در دفاع خطری برای خودش ندارد) شرعاً جایز است، بلکه دفاع برای حفظ جان و حفظ ناموس واجب است یعنی بر هر مکلف واجب است برای حفظ جان و ناموس در حدّ قدرت و توانایی، از خود دفاع کند اگرچه با فرار کردن از شر دشمن باشد (یعنی اگر نتواند با دشمن مهاجم درگیر شود ولی قدرت بر فرار کردن

ص: ۵۰۱

را دارد باید فرار کند تا محفوظ بماند اما دفاع از مال، وجوب ندارد مگر در صورتی که به آن مال نیاز شدید دارد (که اگر مهاجم آن را از دستش بگیرد مضطر می شود و جانش در خطر می افتد).

و کذا يجوز الدفع...:

همان گونه که برای حفظ جان و ناموس خویش دفاع واجب است برای حفظ جان و ناموس دیگران نیز جایز است.

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: اقرب این است که اگر ایمن از ضرر باشد و مظنه سلامت خویش را دارد، برای دفع ضرر جانی و ناموسی دیگران نیز واجب است دفاع کند.

معتمداً فی الدفاع...

در دفاع باید از دفاع آسان شروع کرد و به تدریج که نیاز بود شدیدتر کند (تا وقتی به آسانی می توان شر مهاجم را دفع کرد نباید به دفاع سنگین تر و سخت تر متوسل شد، اول با فریاد کشیدن سر مهاجم او را ترساند تا از هجمه دست بردارد اگر مؤثر واقع نشد خصمانه بر او هجوم ببرد بدون اینکه او را بزند اگر مؤثر واقع نشد بر او ضربه وارد کند (مثلاً، به او شلاق بزند بدون اینکه مجروحش کند) (اگر مؤثر واقع نشد او را مجروح سازد اگر این هم کارساز نبود او را ناکار کند که نتواند راه برود یا نتواند حربه ای دست بگیرد و اگر این هم مفید واقع نشد کارش را تمام کند (او را به قتل برساند).

ص: ۵۰۲

و دم المدفوع هدر...:

اگر دفاع کننده چاره ای ندید جز اینکه مهاجم را به قتل برساند، و او را به قتل رساند، خون مهاجم هدر است و ارزش ندارد، و اگر ضمن دفاع بر شخص مدافع خسارت جانی و یا مالی وارد آید، مهاجم ضامن آن است

و اگر مدافع در راه دفاع از جان و مال و ناموس کشته شد شهید محسوب می شود (یعنی اجر شهید دارد نه اینکه حکم شهید در معرکه را داشته باشد).

ولا یبدؤه...:

یعنی مدافع و دفاع کننده تا به قصد مهاجم یقین پیدا نکرده ست نمی تواند حرکتی انجام دهد (هر وقت فهمید که مهاجم قصد حمله و ایذاء دارد می تواند به دفاع از خویش وارد عمل شود، و اگر با مهاجم زد و خورد را شروع کردند، اما مهاجم از حمله و ضرب و جرح دست کشید مدافع نیز باید دست بکشد، اگر او مجدداً شروع کرد مدافع نیز حق دارد به دفاع برگردد

اگر وقتی مهاجم اراده حمله دارد و مدافع به ناچار، برای حفظ خویش، دست مهاجم را قطع کرد مهاجم پس از قطع دست، تهاجم را رها کرد و برگشت، چنانچه در حال برگشت، مدافع پای مهاجم را قطع

ص: ۵۰۳

کند، ضامن دست مهاجم نیست ولی ضامن پای او هست (زیرا آن را به ناحق قطع کرده است).

اگر دست به حق قطع شده، و پای به ناحق قطع شده هر دو با هم موجب مرگ مهاجم شدند، مدافع، ضامن نصف دیه اوست که به وراثت مهاجم بپردازد (زیرا سبب مرگ او دو چیز است یکی به حق و یکی به ناحق).

و اگر پس از قطع پای مهاجم، مهاجم برگشت و در حال برگشت مهاجم و روبرو شدن و حمله او مدافع، یک عضو دیگر او را قطع کرد و پس از آن در اثر هر سه جراحت بمیرد، مدافع ضامن ثلث دیه است که به ورثه مهاجم بپردازد.

ص: ۵۰۴

«و لو وجد مع زوجته، أو مملوكته أو غلامه» أو ولده «من ينال دون الجماع فله دفعه» بما يرجو معه الاندفاع كما مرّ «فإن أتى الدفع عليه وأفضى إلى قتله» حيث لم يمكن دفعه بدون «فهو هدر».

«و لو قتله في منزله فادّعى» القاتل «إرادته» المقتول «نفسه أو ماله» أو ما يجوز مدافعتة عنه وأنه لم يندفع إلا بالقتل «فعلية البيّنه أنّ الداخل كان معه سيف مشهور مقبلاً على ربّ المنزل» وإن لم تشهد بقصده القتل؛ لتعدّر العلم به، فيكتفى بذلك؛ لدلاله القرائن عليه المرجّحه لصدق المدّعى.

۱۲۱ اگر شخصی ببند دیگری با زوجه یا کنیز یا غلام یا فرزند او رابطه نامشروع (البته نه به حدّ جماع) دارد، حق دارد در مقام دفاع برآید، و به هر راهی که می تواند او را از تعرض به آنان باز دارد و اگر در حال دفاع با حفظ همه شرایط، دفاع او به قتل آن شخص متعرض بینجامد (و راهی جز این نیست که او را از تعرض باز دارد) خون او هدر است (و ضمانتی بر دوش مدافع نیست).

ولو قتله في منزله...:

اگرچه گفتیم شخص مزبور حق دفاع از جان و ناموس خود را دارد، حال اگر در منزل خودش چنین اتفاقی بیفتد و در حال دفاع مهاجم را بکشد؛ طبیعی است او را مؤاخذه می کنند که چرا مرتکب

ص: ۵۰۵

قتل شده ای برای اثبات اینکه به عنوان دفاع از نوامیس خویش با او درگیر شده و منجر به قتل شده است باید بینه اقامه کند.

اگر نتواند بینه اقامه کند ولی مقتول با قسم خوردن نزد قاضی او را محکوم به قصاص می کند.

توجه: اینکه گفتیم: قاتل موظف است برای تبرئه خویش از قصاص یا دیه بینه بیاورد مراد این است که دو نفر شاهد عادل شهادت بدهند که مقتول را در حالی دیده اند که با شمشیر برهنه به سوی صاحب منزل در حرکت بود، لازم نیست شهادت بدهند او قصد کشتن صاحب منزل را داشت زیرا دانستن قصد دیگران دشوار است، به همان مقدار شهادت که گفتیم اکتفا می شود همین مقدار صدق مُدَّعی را می رساند (یعنی می رساند که قاتل در ادعای خویش صادق است، و قتل در مقام دفاع بوده است. از روی عدوان و ناحق صورت نگرفته است).

ص: ۵۰۶

«و لو أطلع على عورة قوم» ولو على وجه امرأه ليست بمحرم للمطلع «فلهم زجره، فإن امتنع» وأصرّ على النظر جاز لهم رميه بما يندفع به، فإن فعلوا «فرموه بحصاه ونحوها فُجني عليه كان هُدراً» ولو بدّروه من غير زجر ضمنوه.

«و الرحم» الذی يجوز نظره للمطلع عليهم «يُزجر لا- غير، إلّا أن يكون» المنظور امرأه «مجردة، فيجوز رميه بعد زجره» كالأجنبي؛ لمساواته له في تحريم نظر العوره.

ويجب التدرّج في المرمي به من الأسهل إلى الأقوى على وجه ينزجر به، فإن لم يندفع إلّا برميه بما يقتله فهُدّر. ولا فرق بين المطلع من ملك المنظور وغيره حتّى الطريق وملك الناظر. ولو كان المنظور في الطريق لم يكن له رمى من ينظر إليه؛ لتفريطه. نعم له زجره؛ لتحريم نظره مطلقاً.

۱۲۲ حکم چشم چران

کسی حق ندارد به خانه و محل زندگی دیگران سرکشی و چشم چرانی کند، افراد در منزل خویش، خود را محصور کرده اند و دور خویش دیوار و موانع قرار داده اند تا آزاد باشند و از دید نامحرمان و چشم چران ها در امنیت باشند.

حال اگر شخص بی ادبی برای سرکشی و چشم چرانی مشرف بر خانه ای شود و چشم چرانی کند و آزادی اهل خانه را سلب کند (اگرچه به قصد نگاه کردن به چهره نوامیس اهل خانه سرکشی کرده

ص: ۵۰۷

باشد) اهل خانه حق آن را دارند که او را از این کار ناپسندش بازدارند و او را منع کنند اگر با نهمی آنان، چشم چران رها کرد و رفت، مراد حاصل می شود و الا- اگر اصرار بر چشم چرانی کرد، اهل خانه می توانند چیزی به سمت او پرتاب کنند؛ اگر چیزی مثل سنگریزه ای به سویش پرتاب کردند (یا چیزی شبیه آن) و باعث جنایتی بر او شد (مثلاً به چشمش خورد و آسیب دید) جنایت واقع شده هدر است و ضمانتی بر عهده اهل منزل نیست اما اگر ابتدا بدون تذکر قبلی این کار را کردند ضامن هستند.

والزحَم....:

اگر آن کس که سرکشی و چشم چرانی می کند از ارحام باشد مثلاً برادر، از پشت بام یا بالای دیوار به خانه خواهر نگاه می کند آنان فقط حق دارند او را از این کارش بازدارند و منعش کنند حق کاری دیگر مثلاً پرتاب کردن چیزی به سوی او را ندارند مگر آنکه خواهر و خواهرزاده ها برهنه باشند و در استخر شنا می کنند (یعنی در حالتی باشند که حتی برای محارم نیز نگاه کردن به آنان حرام است در این صورت هر آنچه نسبت به اجنبی حق داشتند انجام دهند نسبت به آن محارم نیز حق دارند آن گونه عمل کنند زیرا محرم و غیر محرم در حرمت نگاه کردن به عورت دیگران یکسان اند.

ص: ۵۰۸

ويجب التدرج...:

کسی که نسبت به چشم چران حق دفاع دارد و می تواند او را از مزاحمت بازدارد باید از کم شروع کند و به تدریج به شدیدتر و سخت تر تبدیل کند (الاسهل فالاسهل) اگر این گونه عمل کرد و دید به هیچ وجه از مزاحمت دست نمی کشد می تواند سنگی پرتاب کند و اگر هیچ راهی جز کشتن او نباشد خونش هدر است.

ولا فرق بين المَطَّلَع...:

در اجراء حکم کسی که به خانه دیگری برای چشم چرانی سرکشی می کند فرقی نمی کند مزاحم از بالای پشت بام صاحب منزل در خانه او می نگرد یا از پشت بام خانه خود (ناظر) تماشا می کند و یا حتی اگر در خیابان از بالای درخت یا روی ماشین یا جای بلندتر دیگر چشم چرانی می کند همه اینان در حکم شریک اند.

آری: اگر کسی در کوچه و خیابان مورد چشم چرانی قرار گرفته باشد نمی تواند با پرتاب سنگ او را دفع کند فقط می تواند او را نهی از منکر کند زیرا در هر صورت نگاه کردن به نامحرم حرام است (در هر کجا که باشد).

ص: ۵۰۹

«ويجوز دفع الدابة الصائله عن نفسه، فلو تلفت بالدفع» حيث يتوقف عليه «فلا ضمان» ولو لم تندفع إلّا بالقتل جاز قتلها ابتداءً، ولا ضمان.

۱۲۳ اگر حیوان (مثل گاو، شتر و یا الاغ و یا حیوانی دیگر) به انسان حمله کند او حق دارد از خود دفاع کند و اگر در اثر دفاع، حیوان هلاک شود ضمانت ندارد.

و اگر شرایط طوری است که اگر حیوان را نکشد خودش یا کشته می شود یا آسیب جدی بدنی می بیند، حق دارد آن حیوان را بکشد و ضمانت ندارد.

ص: ۵۱۰

«ولو أَدَبَ الصَّبِيَّ» بل مطلق الولد الصغير «ولئيه أو الزوجه زوجته فماتا ضمن ديتهما في ماله على قول» جزم به في الدروس لاشتراط التأديب بالسلامه. و يحتمل عدم الضمان؛ للإذن فيه فلا يتعقبه ضمان حيث لا تفریط كتأديب الحاكم، وكذا معلّم الصبيّه.

اگر کودک صغیر را ولی او تربیت کند و او آسیب ببیند یا همسری زوجه خود را تأدیب کند و زوجه آسیب ببیند دیه جراحات و نقص عضو و یا قتلی که انجام گرفته است بر عهده ولی و مؤدّب است، شهید رحمه الله این ضمانت دیه را در لمعه به قول نسبت داده است؛ یعنی فرموده است: (عَلَى قَوْلٍ) ولی در کتاب دروس به این ضمانت جزم پیدا کرده است؛ یعنی: جزماً فرموده است: دیه بر عهده کسی است که مرتکب جنایت شده است (یعنی: بر عهده شخص تأدیب کننده است) به جهت اینکه تأدیب، مشروط به آن است که تأدیب سالم باشد و سلامت تأدیب شونده در معرض خطر قرار نگیرد.

و یحتمل...:

شهید ثانی رحمه الله می فرماید: احتمال دارد بگوییم اتلاف و نقصی که از طرف مؤدّب مأذون به تأدیب حاصل می شود ضمانتش بر عهده مؤدّب نیست؛ زیرا او مأذون به تأدیب است وقتی از طرف شارع مأذون

ص: ۵۱۱

به تأدیب بود ضمانت برداشته می شود؛ البته به شرط آنکه تفریط نکرده باشد؛ مثل تأدیب حاکم و معلّم کودکان.

ص: ۵۱۲

«و لو عَضَّ على يد غيره فانترعها فندرت أسنانه» بالنون أي سقطت «فَهَيِّدِر» لتعدّيه «وله» أي للمعضوض «التخلّص» منه «باللحم والجرح، ثمّ السكّين والخنجر» ونحوها «متدرّجاً» في دفعه «إلى الأيسر فالأيسر» فإنّ انتقل إلى الصعب مع إمكان ما دونه ضمن. ولو لم يندفع إلّا بالقتل فعل ولا ضمان.

اگر شخصی دست دیگری را گاز بگیرد، و آن دیگری دست خود را از لای دندان های گاز گیرنده بکشد که آن را خارج کند و در اثر بیرون کشیدن دست خود دندان های گاز گیرنده کنده شود کسی که دست خود را به شدت کشیده است ضامن نیست؛ به جهت اینکه برای نجات دست خود راهی جز این نداشته است.

و او حق دارد برای رها ساختن دست خود، از مشت زدن، جراحی وارد کردن، که او... به تدریج (الایسر فالایسر) استفاده کند.

اگر بتواند با راه آسان تر مثل مشت زدن، خود را نجات دهد حق ندارد گاز گیرنده را مجروح کند اگر چنین کند یعنی از حدّ مجاز تعدی کند ضامن است.

و اگر هیچ راهی برای نجات خویش ندارد مگر اینکه گاز گیرنده را بکشد خون او هدر است و دیه ندارد.

ص: ۵۱۳

و اگر مدافع در راه دفاع از جان و مال و ناموس کشته شد شهید محسوب می شود (یعنی خدا به او ثواب شهادت می دهد، اما غسل و کفن و حنوط دارد).

ص: ۵۱۴

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند؟

سوره زمر / ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ. ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفاً علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب «مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱. بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)
۲. تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی
۳. جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه، تبلت ها، رایانه ها و ...
۴. سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو
۵. گسترش فرهنگ عمومی مطالعه
۶. زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱. عمل بر مبنای مجوز های قانونی
۲. ارتباط با مراکز هم سو
۳. پرهیز از موازی کاری

۴. صرفا ارائه محتوای علمی

۵. ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱. چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲. برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳. تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴. تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵. ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶. تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷. راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸. طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹. برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰. برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

JAVA.۱

ANDROID.۲

EPUB.۳

CHM.۴

PDF.۵

HTML.۶

CHM.۷

GHB.۸

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

ANDROID.۱

IOS.۲

WINDOWS PHONE.۳

WINDOWS.۴

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

در پایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می
نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک ۱۲۹/۳۴ - طبقه
اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۰۲۱ - ۸۸۳۱۸۷۲۲

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

