



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغات



اشرافيية
عليه السلام

WWW. **Ghaemiyeh** .com
WWW. **Ghaemiyeh** .org
WWW. **Ghaemiyeh** .net
WWW. **Ghaemiyeh** .ir

كتاب الحدود

والتعزيرات

الجزء الأول

ل مؤلفه آية الله الشيخ محمد الرحمتي

طبعت في مدينة قم المقدسة : ١٤١٥

المطبعة العلمية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الحدود و التعزيرات

كاتب:

آيت الله محمد رحمتي

نشرت في الطباعة:

دفتر آيت الله محمد رحمتي

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

٥	الفهرس
١٥	كتاب الحدود و التعزيرات المجلد ١
١٥	اشاره
١٥	مقدمه المؤلف
١٨	تعريف الحد والتعزير
٢٣	الكلام فى الزنا
٢٣	(تعريف الزنا)
٢٤	وطى الشبهه
٣٣	اذا احتملت الكذب فى اخبار غير البينه و تزوجت
٣٤	مختار الشيد الحكيم اقرب ممًا فى الجواهر
٣٨	عدم الفرق فى الزنا بين القبل والدبر
٤١	اعتبار ايلاج الحشفه فى زنا القبل
٤٣	لا حد على الجاهل بحرمه الزنا
٤٥	نكاح المجوس للمحارم شبيهه دون وطئها من الحنفى و الشافعى
٥٠	الكلام فى ما يشترط فى الحد
٥٠	من شرايط حد الزنا البلوغ و العقل و الاختيار
٦٠	قبول دعوى الاكراه على الزنا
٦٣	ثبوت مهر المثل للموطونه اكراه
٦٩	التفصيل فى حد الزنا حال السكر
٧٠	لا حد فى الزنا حال التوم
٧١	الكلام فى ما يثبت به الزنا
٧١	فى ثبوت الزنا بالاقرار
٧١	اشاره
٧٣	فروع

٧٣ الأول
٧٥ الثاني:
٧٥ الثالث:
٧٦ الرابع:
٧٦ يعتبر الاقرار اربع مرات في الحد
٨٢ في عدم اشتراط تعدد المجالس
٨٣ يكفى في اقرار الاخرس و الخرساء الاشارة المفيدة
٨٧ لو اقرت بالزنا بامرأه اربعاً و كذبتة يحد دونها
٨٨ «في ثبوت الزنا بالبيته»
٨٨ ما يعتبر في ثبوت الزنا بالبينه و هي شهاده اربعة رجال عدول او
٩٥ لا ثبت بشهاده رجل واحد و ست نساء او ازيد
٩٦ في ما يعتبر في الشهاده: الأول: الشهاده بالادخال و الاخراج
٩٨ اشكال المباني في اعتبار المعايينه في الشهاده
١٠١ الثاني: اتفاق الشهود في الخصوصيات
١٠٥ اذا شهد بعض بالزنا مكرهاً و آخر على المطاوعه
١٠٧ الثالث: اتفاق الشهود في اداء الشهاده
١١١ مسائل:
١١١ الاولى: في الرجوع عن الشهاده قبل الحكم
١١٣ عليه القصاص لو رجع عن شهادته زوراً بعد قتله
١١٤ الثانيه: لا فرق في الحد بين المسلم و الكافر
١١٦ الثالثه: شهاده اربعة على زنا اثنين و مازاد
١١٧ الخامسه: لا يثبت الزنا بالاقرار مرتين
١١٨ لا شفاعه و لا كفاله و لا تأخير في الحد
١٢١ لا حد على الزنا مضطراً
١٢٣ في اقسام حد الزنا
١٢٣ الاول: القتل

- ١٢٣ اشارة
- ١٢٣ الاول: فى الزنا بذات محرم او ذى محرم
- ١٢٩ جهات من البحث
- ١٢٩ الاولى: ايجلد ثم يقتل؟
- ١٣١ الثانيه:اختصاص ذات المحرم بالتسبب
- ١٣٢ الثالثه:شمول الحكم لذات المحرم بالزنا
- ١٣٣ لا يشترط فى القتل الاحصان
- ١٣٤ (الثانى فى موارد القتل):زنا الدّمى بالمسلمه
- ١٣٤ اشارة
- ١٣٦ اذا اسلم خوفاً من القتل
- ١٣٧ اشكال حديث الجبّ و الجواب عنه
- ١٤١ (الثالث من موارد القتل):اذا زنا مكرهاً لها
- ١٤٤ الثانى من اقسام الحدّ: الزجم
- ١٤٤ اشارة
- ١٤٤ الاول: اذا زنى بأمرأه ابيه
- ١٤٥ الثانى: الزانى المحصن او الزانيه المحصنه
- ١٤٧ الثالث: يجلد الشّيخ و الشّيخه قبل الزجم
- ١٥١ (الثالث من أقسام الحدّ:الزجم بدون الجلد اذا كانا محصنين شائبين
- ١٥٥ الرابع من اقسام الحدّ: الجلد و جزّ الرأس و التّغريب على الزّانى غير المحصن (لو املك و لم يدخل بها)
- ١٥٥ اشارة
- ١٦٠ التّفى من بلد الشكنى بعد الجلد
- ١٦٤ لا جزّ على المرأه و حكم تغريبها
- ١٦٧ حكم التّفريق بين الزّانى الملك و زوجته
- ١٦٨ حدّ الرّجل اذا زنى بصغيره او مجنونه و تعزير الصّغيره
- ١٧٠ تحدّ الكامله اذا زنت بصغير و لا ترجم
- ١٧٢ الخامس من اقسام الحدّ: خمسون جلده على المملوك و المملوكه الزّانيين ولو مع الاحصان

- ١٧٢ اشاره
- ١٧٥ اذا اقيم الحد على المملوك او المملوكة الزانى ٨ مزارات او ٩ فيرجم
- ١٧٨ لا رجم على الزانى المبعض لو كان محصناً كالمبعضه
- ١٨٢ الاحصان فى الزجل البالغ العاقل بامور
- ١٨٢ اشاره
- ١٨٨ الاول: الحزبه
- ١٨٩ الثانى: ان يكون له زوجة دائمه او امه
- ١٨٩ الثالث: الدخول بها بالغاً عاقلاً
- ١٩٢ الرابع: الوطى فى فرج مملوك له بالعقد الدائم او ملك اليمين
- ١٩٨ الخامس: التمكن فى وطئها متى شاء
- ٢٠٢ الاشكال فى المحبوس اذا امكنه الوصول ليلاً لا نهاراً او العكس
- ٢٠٤ احصان المرأة كأحصان الزجل على تأمل فى بعض الشرايط
- ٢٠٦ لا يخرج عن الاحصان بطلاق زوجته رجعيّاً كالمطلقه
- ٢٠٨ اذا خالعتها تخرج عن الاحصان
- ٢١٠ يرجم الذمى المحصن (الاعمى يحد كالعمياء و كذا غيرهما من ناقصى الاعضاء)
- ٢١١ المريض غير المحصن يضرب بعدنق فيه ١٠٠ شمشاخ
- ٢١٥ المحيض لا يمنع الحد و المستحاضه لا تحد حتى ينقطع الدم و كذا النفساء
- ٢١٨ لا تكتر للحد بتكتر الزنا لو كان قسماً واحداً الا اذا حد و حكم اختلاف مقتضى الزنا
- ٢٢٠ قتل الزانى غير المحصن اذا حد ثلاثاً المزه الزابعه كالزانيه
- ٢٢٢ يؤخر رجم الحامل حتى تضع و ترضع اللبن
- ٢٢٥ تخيير الامام فى حد الكافرين من اهل الذمه و دفعها الى اهل ملتهمها
- ٢٢٧ لا يقام الحد على الزانى و الجانى فى ارض العدو
- ٢٢٩ اذا جنى فى غير الحرم ثم التجأ الى الحرم و حكم مالو جنى فى الحرم (فى كيفيه ايقاع الحد)
- ٢٣٠ فى كيفيه ايقاع الحد:
- ٢٣٠ (و فيها مسائل)
- ٢٣٠ الاولى: اذا اجتمعت حدود يجمع بينها بما لا يفوت مع واحد آخر

- ٢٣٧ الثَّانِيه: الاولى عدم اقام الحدّ في شدّه البرد و الحرّ
- ٢٣٩ الثَّالِثه: دفن الزجل عند الرجم الى حقويه و المرأه الى صدرها
- ٢٤٣ الرّابعه: بدء الامام اذا ثبت الرّنا بالاقرار و الشّهود اذا ثبت بالشّهاده
- ٢٤٧ الخامسه: ان فر المرجوم او مرجومه فيعادان و لا يعاد احدهما ان ثبت بالاقرار و اصابه الحجاره
- ٢٤٩ ان فر المجلود فيردّ
- ٢٥٠ السادسه: اعلام التاس عند الحدّ
- ٢٥٣ السّابعه: يجلد الرّاني على الحال التي يوجد عليها كاسياً او عارياً
- ٢٥٣ اشاره
- ٢٥٥ يجلد الرّاني قائماً اشّد الضرب و يفرق على جسده
- ٢٥٩ الثّامنه: عدم رجم من عليه حدّ كالمرجوم او مطلقاً
- ٢٦٠ التّاسعه: اغتسال المرجوم قبل الرجم و التّكفين و الضلاه و الدفن بعده
- ٢٦٢ العاشره: الرّنا بالميتة او الميت كالرّنا با لحيته و الحى
- ٢٦٦ (مسائل)
- ٢٦٦ الاولى: لو اقرّ بحدّ ثم انكر فيسقط موجه ان كان رجماً
- ٢٧٠ الثّانِيه: لو اقرّ بحدّ ثم تاب فالامام مختير بين اقامته و عفوّه اذا كان رجماً
- ٢٧٣ الثّالِثه: من تاب قبل قيام البيّنه سقط عنه الحدّ
- ٢٧٧ الرّابعه لو حملت بلايعل لم تحدّ
- ٢٧٨ (مسائل عشر)
- ٢٧٨ الاولى: اذا شهد اربعة عدول بالرّنا قبلاً وادّعت أنّها بكر و شهدت اربع نساء فلا تحدّ
- ٢٨٠ يثبت لو كانت الشّهاده على الوطى في الدبر
- ٢٨٢ الثّانِيه: عدم الشترى بدء الشّهود و الامام لرمى الآخرين
- ٢٨٥ الثّالِثه: قبول شهاده الرّوج اذا كان احد شهود الرّنا
- ٢٨٩ الرّابعه: لو ردّ شهاده بعض الشّهود بأمر ظاهر او كلّهم حدّ الجميع
- ٢٩٢ الخامسه: اذا وجد مع زوجته رجلاً يزنى بها مطاوعه
- ٢٩٣ السادسه: اذا زنى في مكان شريف او زمان كذلك عوقب زياده عن الحدّ
- ٢٩٤ لو اقرّ بحدّ و لم يبيّن: ضرب حتّى ينهى عن نفسه

- الكلام فى اللّواط ٢٩٧
- اشاره ٢٩٧
- يثبت بالاقرار اربع مّزات ٢٩٩
- و بشهاده اربعه شهود عدول ٣٠١
- لو لاط عاقل بمجنون حدّ العاقل او صغير بكبير حدّ الكبير و آدب الصغير ٣٠٣
- (فى حدّ اللّواط) ٣٠٤
- اشاره ٣٠٤
- اللّواط بايقاب البالغ العاقل الحزّ المختار حدّه القتل باحد امور خمسه ٣٠٤
- الضّرب بالسيّف و الاهداب من جبل و الاحراق بالتار و الزجم و القاء جدار عليه ٣٠٨
- بدون الايقاب فيه جلده مأه ٣١٢
- انتصاف الحدّ فى العبد ٣١٤
- الملوط يقتل مع الايقاب ٣١٥
- بضرب العنق او الزجم او الاحراق ٣١٦
- بدون الايقاب يجلد مأه ٣١٨
- فى نوم الزجلين عاريين او رجل و غلام او امرأتين او امرأه و جاريه عاريتين ٣١٩
- (مسائل) ٣٢٥
- الاولى: لا فرق بين المسلم و غيره فى الحدّ ٣٢٥
- الثّانيه: اذا تاب اللّاط او الملوط فى الاقرار للامام العفو ٣٢٨
- الثّالثه: اذا حدّ مرّتين فى اللّواط بدون الايقاب قتل فى الثّالثه ٣٣٠
- الرّابعه: اذا جحد بعد الاقرار بموجب الزجم لا يرجم ٣٣٠
- الخامسه: اذا كان احدهما او كلاهما من اهل الذّمه فللحاكم الخيار ٣٣٢
- اللّواط بالميت كالحى ٣٣٣
- (فى حدّ المساحقه) ٣٣٣
- اشاره ٣٣٣
- حدّ التحق مأه جلده فاعله و مفعوله ٣٣٤
- ترجم المحصنه و تجلد غيرها ٣٣٦

- ٣٤٣ لحوق الولد بالجاريه المفعول بها
- ٣٤٤ اذا نكررت و حدثت مرتين فتقتل في الثالثه
- ٣٤٥ يثبت التحق بالاقرار اربع مّزات و بشهاده اربعة رجال عدول و احتمال قبول شهاده النساء
- ٣٤٥ الكلام في حدّ القياده
- ٣٤٥ اشاره
- ٣٤٦ حدّها ٧٥ سوطاً و يحلق رأس الرّجل و يشهّر و ينفى دون المرأه
- ٣٤٨ في مدّه التّفى
- ٣٤٩ تثبت بالاقرار و البيّنه
- ٣٥٠ (مسائل)
- ٣٥٠ الاولى: اذا تزوّج امه على حزه مسلمه بدون اذنها و وطنها عالماً فعليه الحدّ
- ٣٥٢ الثانيه: من تزوّج ذمّته على المسلمه بدون اذنها يفرّق بينهما و يضرب ١٢/٥ سوطاً
- ٣٥٥ الثالثه: اذا افتضّ جاريه بيده
- ٣٥٦ الرابعه: من قتل غلاماً بشهوه يعزّر و لو كان محرماً فيضرب مأه سوط
- ٣٥٨ الخامسه: تعزير فاعل المحرّمات الّتى لها تعلّق بالرّنا و اللّواط و التحق و القياده
- ٣٥٨ الكلام في القذف
- ٣٥٨ اشاره
- ٣٥٩ اذا قال لانسان زنيّت او لطت او لامرأه انت زانيه او لرجل انت لائط او ملوط يثبت الحدّ
- ٣٦٤ (مسائل)
- ٣٦٤ الاولى: لو نسب الرّنا الى حد ابويه فالحدّ لهما و لو نسب الى غيره من اقاربه
- ٣٦٦ لو قال زنيّت بفلان او لطت بفلان
- ٣٦٨ الثانيه: لو قال لولده الّذى اقتر به لست ولدى
- ٣٦٩ الثالثه: لو عن امرأته و افترقا ثمّ قذفها يحدّ
- ٣٧٠ الرابعه: لو قذف الرّانيه المحدوده قبل توبتها فلا يحدّ
- ٣٧١ الخامسه: لو قال له يا كشيخان او ياقرنان او يا ديّوث يحدّ لو افاد القذف
- ٣٧١ في شرايط القاذف
- ٣٧١ يشترط فيه العقل و البلوغ و القصد و الاختيار

- ٣٧٣ ثبوت الحدّ لو قذف السكران اذا شرب باختياره -
- ٣٧٥ المشهور في حدّ المملوك و المملوكه جلد ثمانين -
- ٣٨١ في شرايط المقذوف -
- ٣٨١ اشاره -
- ٣٨١ البلوغ و العقل -
- ٣٨٣ و الحزبه -
- ٣٨٥ و الاسلام -
- ٣٨٦ و العقه -
- ٣٨٨ (مسائل) -
- ٣٨٨ الاولى: اذا فقد المقذوف غير الاحصان فعلى القاذف التعرّيز -
- ٣٨٩ الخامسه: لو قال لمسلم او مسلمه اتك زانيه و كانت كافره او امه -
- ٣٩١ السادسه: لو قذف المستكرهه فيعزّر و لو لم يبين المراد فيحدّ -
- ٣٩٢ السابعه: لو قذف يهودي او نصراني مثله فيجلد الحدّ ولو قذف مسلماً -
- ٣٩٣ الثامنه: قذف المخالف فيه الحدّ -
- ٣٩٤ التاسعه: لا يحدّ الوالد لو قذف ولده او امه و ورث الحدّ الولد -
- ٣٩٦ العاشره: لو تقاذف محصنان درء عنهما الحدّ و يعزّران -
- ٣٩٧ الحاديه عشر: لو قال احدكما زان ففي الحدّ اشكال -
- ٣٩٨ الثانيه عشر: لو قال لزوجته لم اجدك عذراء فيعزّر -
- ٤٠١ لو كان المقذوف كاملاً دون المخاطب فالحدّ للمقذوف -
- ٤٠٢ لو قال من رماني فهو زان او ملوط فرماه و احد فلا يحدّ -
- ٤٠٣ التعزير في هجو من ليس بمستحقّ له و سبّه -
- ٤٠٦ لو رماها بالسحق ففيه التعزير -
- ٤٠٧ في حدّ القذف -
- ٤٠٧ حدّه ثمانون جلده ذكراً كان او انثى -
- ٤٠٩ (مسائل) -
- ٤٠٩ الاولى: يجلد جلدأ متوسطاً و ينزع منه الرداء و يجرد -

- ٤١١ الثَّانِيه: الاشكال فى تشهير القاذف
- ٤١٢ الثَّالِثه: لو قذف شخصاً مكرراً فيحدّ حدّاً واحداً فان حدّ و قذف يحدّ ثانياً
- ٤١٣ الرّابعه: لو اتحد المقدّوف و تعدّد القاذف فعلى كلّ واحد حدّ و فى العكس
- ٤١٧ الخامسه: اذا حدّ مرتين فيقتل فى الثَّالِثه
- ٤١٨ (مسائل)
- ٤١٨ الاولى: سقوط الحدّ بتصديق المقدّوف و البيّنه
- ٤١٩ سقوط الحدّ بالعمو
- ٤٢٣ سقوط حدّ قذف الرّوجه باللّعان
- ٤٢٤ حدّ القذف يورث
- ٤٢٨ يرثه المناسب لا ذو السبب و لا يسقط حقّ الآخرين بعمو البعض
- ٤٢٩ يثبت القذف بالبيّنه و هى عدلان و بالاقرار و يكفى مزه واحده
- ٤٣٠ سبّ التّبي صلى الله عليه و آله
- ٤٣٠ فيه اباحت
- ٤٣٠ الاول: سبّ التّبي صلى الله عليه و آله يوجب القتل
- ٤٣٦ الثَّانِي: سبّ احد الأئمه الطّاهرين عليهم السلام او سبّ الرّهراء سلام الله عليها موجب للقتل
- ٤٤٠ جواز السبّ و الشّتم اكرهاً
- ٤٤٣ لا يجب السبّ اكرهاً
- ٤٤٤ و لا يجوز البرائه قلباً
- ٤٤٥ لو عاب التّبي (ص) او قذفه او احد المعصومين (ع) و آل الى الارتداد فيحكم بحكمه
- ٤٤٧ فى الحاق ساير الانبياء و الرّسل بالتّبي صلى الله عليه و آله
- ٤٤٧ الاشكال فى جبّ الاسلام لقتل الشّابّ او توبته
- ٤٤٨ يثبت السبّ بالبيّنه و بالاقرار من الكامل
- ٤٤٨ (مسائل)
- ٤٤٨ الاولى: من ادعى التّبوه و جبّ قتله
- ٤٤٩ الثَّانِيه: الشّاك فى نبوه نبيّنا صلى الله عليه و آله او صدقه
- ٤٥١ الثَّالِثه: يحكم بحكم السبّ لو رجعاله الشّك فى امامه اميرالمؤمنين عليه السلام او

الكلام في السحر ----- ٤٥٤

في مسائل ----- ٤٥٤

الاولى: يقتل ساحر المسلمين لا الكفار ----- ٤٥٤

الثانية: الاشكال في القتل بتعلم السحر ----- ٤٥٩

الثالثة: الاشكال في كون المراد به من اتخذه عملاً له و حرفه و ان لم يقع منه ----- ٤٦٠

الرابعة: يثبت بالبينة و هي شهادة العدلين و بالاقرار مزه واحده ----- ٤٦١

الخامسه: في حقيقه و ان ما يعد في العرف سحراً محكوم بحكمه ----- ٤٦١

تعريف مركز ----- ٤٦٣

سرشناسه : رحمتى، محمد

عنوان و نام پديدآور : كتاب الحدود و التعزيرات / لمولفه محمد الرحمتى

مشخصات نشر : [قم؟]: محمد الرحمتى، ١٤١٥ق = - ١٣٧٤.

شابك : بها: ٧٠٠٠ريال(ج.١)

يادداشت : جلد دوم (چاپ اول: ١٤١٦ق. = ١٣٧٥)؛ بها: ٨٠٠٠ ريال

يادداشت : کتابنامه

موضوع : حدود (فقه)

موضوع : تعزيرات (فقه)

رده بندي كنگره : BP١٩٥/٦/٣٣ك ٢ ١٣٧٤

رده بندي ديويي : ٢٩٧/٣٧٥

شماره كتابشناسى ملي : م ٧٤-٧٤٩١

ص: ١

مقدمه المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و الصلاه والسلام على خير خلقه و افضل بريته محمد وآله اجمعين، واللّٰعنه على اعدائهم الى يوم الدين.

هذا هو الجزء الأول من كتابنا «الحدود و التعزيرات» ويتلوه الجزء الثاني انشاء الله ثم مباحث القصاص و الديات و ما يتعلق بذلك، و هى سلسله محاضرات القيناها على اصحاب البحث خلال بعض سنوات بعد مباحث القضاء و الشهادات، جدّدنا النّظر فى موارد قليله و اضعفنا اليها احياناً بعض ما سنح بالبال.

و نلفت نظر المراجع لهذا الكتاب الى ما يلى:

١ _ مطالب هذا الكتاب و مباحثه ليست متناً ولا شرحاً لأيّ كتاب مؤلف في الفقه، و انكانت على مناهج كتب اصحابنا.

٢_ و تعرّضنا لأقاويل العامّة تبعاً لذكر الشّيخ (قدّس سرّه) لأرائهم في كتابي الخلاف و المبسوط، و اعتمدنا في ذلك على كتابي الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى و المغنى لأبن قدامة، لأشتهارهما و تناول اهل العلم لهما ازيد من غيرهما، و اقتصرنا على نقل الأقوال غالباً، و لم نذكر ادلتهم إلا نادراً.

٣ _ لم نقتصر في الاستدلال على روايات وسائل الشّيعه وحدها، بل ذكرنا ما اورده العالمان الجليلان البحّاثان: العلّامة المجلسى و المحدّث العلّامة النّورى قدّس الله تربتهما، في موسوعه البحار الأوّل و مستدرک الوسائل للثانى شكر الله سعيهما. و ذلك حرصاً على استقصاء الرّوايات و احتفاظاً و تقديرأ لآثار السّلف، و لعلّه قد فاتنا شىء من الرّوايات فيما يتعلّق بالكتابين، يعثر الباحث عليه.

٤ _ بيّنا المصادر ذيل الصّيفحات بالأرقام و اعتمدنا في تخريج روايات لوسائل على طبعتها في ٢٠ مجلداً، لا على طبعتها في ثلاثه اجزاء، و لا على ثلاثين.

و فى تخريج روايات المستدرک على طبعها الأولى فى ثلاثة اجزاء، و فى روايات البحار على طبعها فى ١١٠ - جزءاً ألاً فى موارد قليلة؛ فعلى غيرها، اشرنا إليها فى مواضعها.

٥- ليس الغرض من ايراد روايات البحار و المستدرک: الأعتماء الكامل فى الأستدلال عليها، بل فى غالب الموارد هى مؤيدات، خصوصاً ما نقله عن دعائم الإسلام و فقه الرضا (ع) و يوجد كثيراً فى ما نقل من هاتين الموسوعتين «البحار و المستدرک» روايات صحیحه و معتبره تمسكنا بها دليلاً و سنداً يعرف ذلك المراجع لهذا الكتاب، و لعلنا ان ساعدنا التوفيق فى الآتى نلّم بأسناد روايات الجعفریات بالخصوص فى اخبار المستدرک الماماً تاماً نتعرض لنقد اسانيدھا.

٦- جهدنا ان لا يفوتنا التّعرض لما ذكره السّيد الأستاذالعلّامة الخوئى (قدّس سرّه) فى مبانى تكملته من المسائل المهمّة وادلتها، و ووافقناه طاب رسمه فى ما ساقنا ليه الدليل و لم يمكننا فى موارد آخر.

و فى الختام: ينبغى ان نبرز شكرناً على جهود الّذين و ازرونا على طبع هذا الكتاب و اخراجه بهذه الصّوره الأنيقه، لا سيما قرّه عينى الفاضل حجّه الإسلام السّيد علىّ العمادىّ و حجّه الإسلام السّيد مجتبى حفيد استاذنا الأعظم العلّامه الكبير الحاج السّيد محمود الشّاهرودىّ قدّس الله نفسه الزّكيه، فقد تعباً و جدّاً باشتياق و ولع على الجهود المبذوله جزاهما الله خير الجزاء.

و ارجو ان ينتفع به العلماء و المتدرّسون عامّه، و ينفعنى الله تعالى خاصّه يوم لا ينفع مال و بنون.

و انا العبد الشّيخ محمد الشّهير بالرحمتى السّيرجانىّ نزىل قم المشرفه

شهر ذى القعدة الحرام ١٤١٥

تعريف الحد والتعزير

بسم الله الرحمن الرحيم

الحدود و التعزيرات

الحد لغه يطلق على معانى متعدده، منها: الحاجز بين شيئين، منها: منتهى الشئ، حده الشئ، الدفع، المنع، الفصل، حدود الدار تفصلها عن غيرها، ما يعتري الإنسان من الغضب و الترق و عن المسالك و غيره و منه (المنع) الحد الشرعى لكونه ذريعه إلى دفع الناس عن فعل معصيه خشيه من وقوعه، و الظاهر إن الأصل هو المنع و الباقي سوى الأخير يلازمه و قد استعمل فى الكتاب الكريم فى موارد متعدده كقوله تعالى:

(ولا يحلّ لكم أن تأخذوا ممّا اتيموهنّ شيئاً إلّا أن يخافا إلّا يقيما حدود الله فان خفتم إلّا يقيما حدود الله فلا جناح عليها فيها افتدت به) البقره / ٢٢٩.

و قوله تعالى: (تلك حدود الله فلا تعتدوها و من يتعدّ حدود الله فأولئك هم الظالمون) البقره / ٢٢٩.

(إن ظننا أن يقيما حدود الله و تلك حدود الله بيئنها لقوم يعلمون) البقره / ٢٣٠.

و قال تعالى عقب آيات الارث: (تلك حدود الله و من يطع الله و رسوله النساء ١٤ و فى التّاليه لها: (و من يعص الله و رسوله و يتعدّ حدوده يدخله ناراً خالداً فيها و له عذاب مهين) النساء / ١٥.

و قال فى شأن النساء المطلقات(١): (لا- تخرجوهنّ من بيوتهنّ و لا- يخرجنّ الّا- أن يأتين بفاحشه مبينه و تلك حدود الله و من يتعدّ حدود الله فقد ظلم نفسه) و لعلّ ما

ص:٣

لبعض المفسرين من تفسير الحدود في الآيه الأولى بأوامره و نواهيه يرجع إلى بعض ما ذكر و ما عن بعض آخر من تفسيره بالطاعة أو الشروط أو الأمكنه ليس على ما ينبغي إلا بتأويل و تشبيه.

و التعزير مصدر باب التفعيل.

و في القاموس التعزير ضرب دون الحد أو هو أشد الضرب و التفخيم و التعظيم و الاعانه و التقويه و النصر و العزر المنع _ الى _ و التوقيف على باب الدين و الفرائض و الأحكام و التأديب.

و قد ورد في ثلاثه موارد من الكتاب العزيز قال الله تعالى: (١) و لقد أخذ الله ميثاق بنى اسرائيل _ الى _ لئن اقمتم الصلوه و آتيتم الزكاه و آمنتم برسلى و عزرتموهم و اقرضتم الله قرضاً حسناً لا كفرن عنكم سيئاتكم _ الخ). و قال: (٢) الذين يتبعون الرسول النبى الامى الذى يجدونه مكتوباً عندهم فى التوراه و النجيل _ الى _ فالذين امنوا به و عزروه و نصروه و اتبعوا النور الذى انزل معه فأولئك هم المفلحون) و فسّر فى الآيتين بالنصر و التعظيم و التوقير و الاطاعه و منع الأعداء و هو مناسب للردّ و المنع كما فى اللغه و يناسب المعنى الاصطلاحى على ما سيجىء.

و كيف كان فالأول فى اصطلاح الفقهاء عقوبه خاصه تتعلق بايلام البدن لتلبس المكلف بمعصيه خاصه عين الشارع كميتها فى جميع افراده و فى الشرائع كل (٣) ما له عقوبه مقدّره يسمّى حدّاً و ما ليس كذلك يسمّى تعزيراً.

ص: ٤

١- [١]. المائده ١٢.

٢- [٢]. الاعراف ١٥٧.

٣- [٣]. الظاهر هو زياده ماله الا بتكلف.

والثاني عقوبه أو اهانه لا تقدير لها باصل الشرع غالباً أو بدون القيد الأخير، وفي كلا التعريفين مناقشات كأكثر التعاريف أو كلها، لكنّ المذى جدير بالذكر أنّ النفي المذى هو أحد اجزاء الحدّ في بعض موارد الزنا أو وطى البهيمة وأحد افراده في المحارب ليس ايلاماً للبدن بل انسب بايلام الروح.

و لكلّ من الحدّ و التعزير موجبات، فموجب الحدّ: الزنا و اللواط و توابعهما و القيادة و السّحق و السّرقه و القذف و شرب المسكر و قطع الطّريق والارتداد. و موجب الثّاني: كلّ معصيه كبيره أو مطلقاً بناء على ماسيجىء في باب التعزيرات انشاء الله. من عموم التعزير لكلّ معصيه لم يرد فيها عقوبه مخصوصه. و هنا نكته اشار إليها في الجواهر و هي اندراج ما لا مقدّر له شرعاً تحت اسم الحدّ في موارد متعدده كدر الحدّ بالشّبهه و عدم اليمين في الحدّ و عدم الكفاله فيه وانّ للامام العفو عن الحدّ فيما إذا ثبت موجبه بالاقرار دون البينه و عدم قبوله الشّفاعه أو عدم اندراجه كما عن ظاهر الاصحاب هنا وفي مالو اعترف بحدّ ولم يبينه _ الخ.

و الذي ينبغي أن يقال، انه استعمل الحدّ في كلا المعنيين (معناه الخاصّ و الاعمّ من التعزير) كما استشهد لذلك بما ورد (١) انّ الله جعل لكلّ شيء حدّاً و جعل لمن تعدّى ذلك الحدّ حدّاً). و نحوه ذيل خير سماعه بن مهران عن أبي عبدالله (ع) عن كتاب درست ابن أبي منصور (٢)، لكن في دوران الأمر بين اراده المعنى الحقيقي (الا-صطلاحى) و غيره سواء كان مجازياً أو الأعمّ يكون المتعين الرجوع إلى اصاله

ص: ٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢، ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. المستدرک ٣ الباب ٢ ح ٢ من أبواب مقدّمات الحدود.

الحقيقه. نعم لامجال لها إذا علم المستعمل فيه كما في صحيحه الحلبي (١) عن أبي عبدالله (ع) قال ان في كتاب علي (ع) أنه كان يضرب بالسوط و بنصف السوط و ببعضه في الحدود و كان إذا أتى بغلام و جاريه لم يدركا لا يطل حدًا من حدود الله عزوجل، قيل له و كيف كان يضرب؟ كان يأخذ السوط بيده من وسطه أو من ثلثه ثم يضرب به على قدر اسنانهم و لا يطل حدًا من حدود الله عزوجل. فإنه بمعنى التعزير كما لا يبعد اراده معناه الخاص في عدّه روايات. كثير منها معتبرات كروايه حنّان بن سدير (٢)، قال: قال أبو جعفر (ع): حدّ يقام في الأرض ازكى فيها من مطر أربعين ليلة و أيامها و روايه عبد الرحمن بن الحجاج (٣) عن أبي إبراهيم (ع) و فيها: و لأقامه الحدّ (٤) فيه انفع في الأرض من القطر أربعين صباحاً، و روايه السكوني (٥) عن أبي عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص) اقامه حدّ خير من مطر أربعين صباحاً و قريب منه في مرفوعه (٦) حفص بن عون عن رسول الله (ص) و في ذيل روايه ميثم (٧) عن أمير المؤمنين (ع) عن قول الله تعالى: يا محمّد (ص) من عطل حدًا من حدودي فقد عاندني و طلب بذلك مصادتي و عن لبّ اللباب (٨) للرواندي عن النبي (ص) قال: يوم واحد من سلطان عادل خير من مطر اربعين يوماً وحدّ يقام في الأرض ازكى من عباده ستين سنه.

و الظاهر اراده الأعمّ من موثقه حمران (٩) قال سألت أبا جعفر (ع) عن رجل أقيم عليه الحدّ في الدنيا يعاقب في الآخرة؟ فقال: الله اكرم من ذلك.

ص:٦

-
- ١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١. من أبواب مقدمات الحدود الحديث ١ البحار .
 - ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢، ٣، ٤، ٥، ٦.
 - ٣- [٣]. نفس المصدر.
 - ٤- *. مرآه العقول و فيها: ولأقامه الحدّ الله.
 - ٥- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢، ٣، ٤، ٥، ٦.
 - ٦- [٥]. نفس المصدر.
 - ٧- [٦]. نفس المصدر.
 - ٨- [٧]. المستدرک ج ٣، الباب الأوّل من أبواب مقدمات الحدود ح ١٠.
 - ٩- [٨]. الوسائل ج ١٨، الباب ١ ح ٧ من أبواب مقدمات الحدود.

و من روايه عمرو بن قيس الماصر(١) عن أبي جعفر (ع) قال: إن الله تبارك و تعالی لم يدع شيئاً تحتاج إليه الأئمة إلى يوم القيامة إلا أنزله في كتابه و بينه لرسوله و جعل لكل شيء حدّاً. و جعل عليه دليلاً يدل عليه و جعل على من تعدى الحدّ حدّاً.

و كذا في صحيحه داود بن فرقد(٢) قال: سمعت أبا عبدالله (ع) يقول إنّ أصحاب النّبي (ص) قالوا لسعد بن عباده يا سعد: رأيت لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت تصنع به؟ فقال: كنت أضربه بالسيف، قال فخرج رسول الله (ص) فقال: ماذا يا سعد؟ فقال سعد: قالوا لي لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت تفعل به؟ فقلت: كنت أضربه بالسيف، فقال يا سعد، فكيف بالشهود الأربعة؟ فقال يا رسول الله بعد رأي عيني و علم الله أنّه قد فعل؟ فقال نعم، لأنّ الله قد جعل لكلّ شيء حدّاً و جعل على من تعدى الحدّ حدّاً و نحوها روايه أبي مخلد(٣): عن أبي عبدالله (ع) و أوردها في الوسائل بلا وساطه أبي مخلد أيضاً(٤).

ص:٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨، الباب ٢ من أبواب مقدمات الحدود، ح ٥.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩/ ص ٤٣ ح ٢٨_٢٩؛ الوسائل ج ١٨، الباب ٢، من ابواب مقدمات الحدود ح ١_٢.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨، الباب ٢، من ابواب مقدمات الحدود ح ١_٢.

الزنا: هو ايلاج الانسان ذكره فى فرج امرأه محرّمه عليه من غير عقد و لا شبهه و لا ملك أو تسبب المرأه لا يلاج ذكر انسان (مكلّف) فى فرجها محرّم عليها كذلك (أى من غير عقد)

تفصيل الحدود

البحث فى تعريفه و شرائطه و طريق ثبوته و فى الحدّ

الأول: فى حدّ الزنا قصرأ و مدأ.

(١) _ أما التعريف فعن غير واحد هو ايلاج الانسان ذكره فى فرج امرأه محرّمه عليه من غير عقد و لا شبهه و لا ملك.

و زاد فى المبانى الحشفه إلى الذّكر و عن الرّياض و فى المهذب قيد الذّكر بالأصلّى و فى الأول بعد قوله محرّمه عليه (اصاله) كما قيد فى الثّانى الحرمة بالذّانتيه بلا مجوّز شرعأ.

و التعريف يشمل الإدخال فى الدّبر كالقبل و المناقشه فى خروج الصّغير و المجنون و إدخال ذكر الخنثى و فرجها و احتياج الأولين إلى زياده قيد المكلّف فى الانسان فيكون الزنا: ايلاج الانسان المكلّف ذكره _ الخ.

و الأخيرين ألى قيد الأصلّى فى الذّكر و الفرّج لا تهّم كما لا يهّم تكلف اخراج ايلاج المكره أو الا يلاج فيها بلا سقوط الحدّ عنهما كما يأتى سواء كان اخراجأ حكمتياً كما هو الظاهر أو موضوعياً و ذلك لعدم جامعته التعريف لعدم شموله زنا المرأه بل الزنا بهاء، و لو اريد زناها لقليل تسبب المرأه لا يلاج ذكر انسان مكلّف فى فرجها محرّم عليها من غير عقد _ الخ، أو زيد بأو فى التعريف الأول.

و يخرج (١) عن التعريف الوطى بالشبهه سواء بالنسبه إلى أحد هما أو كليهما، و هل هو خرج موضوعى أو تخصيص فى دليل الحد؟ و جهان.

و لعدم كفايه أو وضوح قيد (محرمه) فى اخراج و طى المحرمه بالعارض عن التعريف لحيض أو نفاس أو ظهار أو ايلاء أو احرام أو صوم لو قلنا بتحريم و طى المحرمه و الصائمه لزوجهما اضاف بعضهم فى التعريف (اصاله) و ربما يكتفى فى الخروج بكفايه قيد (من غير عقد).

و المراد بالعقد ظاهراً هو الصيحيح منه دون مطلقه و لو فاسداً فلا يشمل مالو اعتقد الحنفى (١) جواز الوطى بالاستيجار و أنما خرج بالشبهه كما لو اباحته نفسها و اعتقد الحل بها، و الملك أعم من ملك اليمين أو المنفعه بالتحليل.

(١) و بقولنا: و لا شبهه، يخرج عن التعريف الوطى بالشبهه إذ لا اشكال و لا خلاف فى نفي الحد فيها سواء تحققت بالنسبه إلى أحد هما أو هما أو كليهما و هل هو خروج موضوعى فلا يشمل الزنا الوطى شبهه بالنسبه إلى المشتبه أو المشتبهه أو تخصيص فى دليل الحد؟ و جهان.

ص: ٩

١- [١]. الحنفية قالوا: إذا استأجر الرجل امرأه للزنا فقبلت و وطنها فلا- يقام الحد عليها و يعزّران بما يراه الإمام، الفقه على المذاهب الأربعة ج ٥ ص ٦٦. قال فى المغنى إذا استأجر امرأه شىء فزنى بها أو استأجرها ليزنى بها و فعل ذلك أو زنى بامرأه تزوّجها أو اشترها فعليهما الحدّ و به قال أكثر أهل العلم و قال أبو حنيفة لا حدّ عليهما فى هذه المواضع لأنّ ملكه لمنفعتها شبهه دارئه للحدّه و لا يحدّ بوطى امرأه هو مالك لها. المغنى ٨/٢١١.

مسأله «١»: المشهوران وطى الشبهه هو الوطى الذى ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق و فيه كلام (١).

ظاهر التعريف هو الأول و الذى استظهره فى المستمسك (فى المسأله ٣٣ فصل المحرمات بالمصاهره) و يظهر الميل من بعض كلمات صاحب الجواهر إلى بعضه كون الزنا لغة و عرفاً مطلق الوطى غير المستحق و أن كان شبهه الا تقابل الزنا لكن فى عرف الشارع و المتشرعه فأن الزنا يقابل و طى الشبهه، و طى الشبهه الوطى غير المستحق لشبهه بحيث تكون الشبهه من علل وجوده و إذا كان الوطى غير مستحق و لم تكن الشبهه دخيله فى وجوده فهو زنا.

و فرغ على ذلك ثبوت أحكام الزنا الأربعة المشهوره و ترتبها عليه من نفى العده و نفى المهر و النسب و ثبوت الحد إلا أن تقوم القرينه على الاختصاص بنوع دون نوع أو بحال دون حال.

ثم استظهر من أدله الحد اختصاصه بالمعصيه فلا يشمل صورته ارتفاع التكليف مضافاً إلى ما ورد فى الموارد الخاصه من نفى الحد على المجنون حتى يفيق و على الصبى حتى يدرك و على النائم حتى يستيقظ و ما ورد فى الصبى و المستكره و غيرهما.

(١) ذكر فى الجواهر لوطى الشبهه تحديدات ثلاث:

أحدها: أنه الوطى الذى ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق و يطابقه ما فى الشرائع و قريب منه ما فى القواعد و عن التحرير و النهايه و غيرهما. قال فى الشرائع و لو تزوج امرأه بظن أنها خاليه لظننها موت الزوج أو طلاقه فبان أنه لم يمت و لم

يطلق ردت على الأول بعد الاعتاد من الثاني و اختص الثاني بالأولاد مع الشرائط سواء استندت في ذلك إلى حكم حاكم أو شهاده شهود أو اخبار مخبر.

الثاني: ذلك مع تقييد الظن إذا استند إلى اخبار مخبر واحد بما لو ظنا جواز التعويل عليه جهلاً بالحكم فلو علما بعدم الجواز كانا زانين كما يظهر من محكي المسالك و شرح النافع للسيد صاحب الرياض و الفكاية.

الثالث: ما ارتضاه صاحب الجواهر أخيراً بعد ذكره أولاً عن مصابيح العلامه الطباطبائي (قدس سره) و هو الوطى العدى ليس بمستحق في نفس الأمر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق أو صدوره عنه بجهاله مغتفره في الشرع أو مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرّم. قال لكن مع تعميم الاعتقاد للقطع و الظن العدى لم يتبّه صاحبه إلى عدم جواز العمل به ولو مع التقصير منه في المقدمات و تعميمه أيضاً للمقصر فيما اقتضاه كأهل المذاهب الفاسده و غيره.

و اخرج قبل ذلك و طى الجاهل العدى ليس بمعذور في جهالته و إن ظن الاستحقاق إذا كان لا يجوز التعويل على ظنه كتزويج المفقود زوجها من دون فحص و لا رفع إلى الحاكم بمجرد ظن وفاته لطول المدّه أو تعويلاً على اخبار من لا يوثق به أو شهاده العدل الواحد و كتزويج امرأه في عدتها مع جهله بأنها كم هي أو تزويج من اشتبه عليه أمرها لشبهه رضاع أو مصاهره أو غيرهما من أسباب التحريم من دون اجتهاد أو تقليد من الصور التي يجب فيها الفحص و السؤال و لا يعذر فيها الجاهل و جعل ذلك كلّه زنا إلا إذا اعتقد جواز النكاح لشبهه محتمله في

حقّه فإنّه حيثنذ يكون و طوء شبهه.

استناداً إلى أنّ الأصل في ذلك أنّ الفروج لا تستباح إلاّ بسبب شرعيّ فمالم يتحقّق فيه السبب المبيح فهو داخل في الزنا، و أنّما اباح لشارع الوطى بشرط العلم بالاستحقاق أو حصول أماره للحلّ و بدونهما يكون زنا.

وطبق على ذلك معتبره (١) يزيد الكناسيّ (٢) عن أبي جعفر (ع) و صحيح أبي عبيده (٣) الحدّاء قال في الأولى:

سألت (٤) أبا جعفر (ع) عن امرأه تزوّجت في عدّتها، قال إن كانت تزوّجت في عدّه طلاق لزوجها عليها الرّجعه فإنّ عليها الرّجم و إن كانت تزوّجت في عدّه ليس لزوجها عليها الرّجعه فإنّ عليها حدّ الزانى غير المحصن و إن كانت تزوّجت في عدّه بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة اشهر و العشره أيام فلا رجم عليها و عليها ضرب مائه جلده، قلت: رأيت أن كان ذلك بجهاله؟ قال فقال: ما من امرأه اليوم من نساء المسلمين إلاّ وهى تعلم أنّ عليها عدّه في طلاق أو موت، و لقد كنّ نساء الجاهليّه يعرفن ذلك، قلت: فإن كانت تعلم أنّ عليها عدّه و لا تدري كم هى. قال: فقال: إذا علمت أنّ عليها عدّه لزمتهما الحجّه فتسأل حتى تعلم.

ص: ١٢

١- [١] الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ من أبواب حدّ الزنا، ح ٣-١.

٢- [٢] فى اعتبار الرّجل بناء على كونه أبا خالد القمطاط كلام بين أصحاب الرّجل.

٣- [٣] الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ من أبواب حدّ الزنا، ح ٣-١.

٤- [٤] و فى الوسائل سألت أبا عبد الله (ع) و ما فى المتن موافق لمرآه العقول ج ٢٣ / ٢٩٣ ح ٢ والفقيه ٤/٢٦.

و قريب منها روايه الدّعائم عن أبي جعفر (ع) (١).

و فى الصّحيحه عن أبى عبدالله (ع) قال: سألته عن امرأه تزوّجت رجلاً و لها زوج، قال: فقال: إن كان زوجها الأوّل مقيماً معها فى المصر الّتى هى فيه تصل إليه و يصل إليها، فإنّ عليها ما على الزّانى المحصن (الزّانية المحصنه خ ل) الرّجم و إن كان زوجها الأوّل غائباً عنها أو كان مقيماً معها فى المصر لا يصل إليها و لا تصل إليه، فإنّ عليها ما على الزّانية غير المحصنه و لا لعان بينهما _ إلى _ قلت: فإن كانت جاهله بما صنعت، قال: فقال أليس هى فى دار الهجره؟ قلت: بل. قال: ما من امرأه اليوم من نساء المسلمين إلّا- و هى تعلم أنّ المرأه المسلمه لا يحلّ لها أن تتزوّج زوجين، قال: و لو أنّ المرأه إذا فجرت قالت لم ادر أو جهلت إنّ الذى فعلت حرام و لم يقم عليها الحدّ اذاً لتعطّلت الحدود.

و هناك تعريف آخر يكون هو الرّابع عن المسالك بالوطى الّذى ليس بمستحقّ مع عدم العلم بالتحريم و مقتضاه كما فى الجواهر حصولها بمجرّد الاحتمال المساوى أو المرجوح فكيف بالرّاجع و قوى ماقد يقال من كون المراد بالعلم بالتحريم ما يعمّ الظنّ المعبر و العلم بالحكم الظّاهرى و إن كان متبهاً للسؤال لكنّه اثم و اقدم.

و صرّح بعدم الدّليل على اعتبار المعذوريّه فى الوطى غير المتسحقّ فى تحقّق الشّبّهه و لم يرتض ما قوّاه صاحب الجواهر فى المستمسك بل رأى مصحّحه يزيد (٢).

ص: ١٣

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٥ ح ١ من أبواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ ح ٣ الباب ٢٧ من أبواب حدّ الزنا.

نافياً له وللتعريف الأول المنسوب إلى المشهور من كونه هو الوطى غير المستحق مع ظن الاستحقاق كما أنّ صحيحه (١) أبى عبيده ظاهره فى دعوى الشبهه و أنّها غير مسموعه و لا تعرّض فيها للحدّ و أنّما تعرّضت لوجوب السؤال إلاّ أن يُراد أنّ سماع الدّعى لا يستوجب رفع الحدّ فيختصّ الحدّ بالجاهل المتردّد لا الجاهل الغافل و إن كان مقصّراً و مأثوماً و موثقه زواره تدلّ على كون الاعتداد مبيّناً على اعتقاد الحجّيه غفله أو اعتقاد صدق المخبر و لو فرض الاطلاق فيقيد بمصحح الكناسى بناء على ثبوت الحدّ مع التردّد كتقييد سائر النصوص الّتى فى الجواهر اطلاقها من حيث وجود الحجّيه الشرعيّه و عدمها و التردّد فى الحجّيه و عدمها.

ثمّ إنّّه (قدّس سرّه) استنتج من ذلك تماميه ما ذكره فى المسالك و من وافقه من اعتبار عدم التردّد فى الحجّيه فى ثبوت الشبهه و ان كان الواطى مقصّراً و استحصل فى نهايه كلامه أمرين:

أحدهما: كون واطى الشبهه ما ذكر فى المسالك و هو الوطى غير المستحقّ مع البناء على الاستحقاق و لو كان جاهلاً مقصّراً و الزّنا ما عداه.

الثانى: ترتّب أحكام الزّنا على الزّنا بهذا المعنى إلاّ إذا لم يتمّ دليل الحكم فيقتصر على القدر المتيقّن.

أقول: إذا فرض كون الزّنا لغه و عرفاً هو واطى الأجنبيّه و غير المستحقّ فكما

ص: ١٤

يتحقق في صورته الاختيار والعمد والطوع والعلم كذلك يتحقق حال الأجرار والخطأ والنسيان والإكراه والجهل ومتقضى ما ورد في حكمه كتابياً وسنّه هو الأخذ بالاطلاق ما لم يرد مقتيداً أو حاكم على الخلاف فقوله تعالى: (ولا تقربوا الزنا أنه كان فاحشه وساء سبيلاً) الاسراء / ٣٢، وقوله تعالى: (إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى) النحل / ٩٠، وقوله: (واللاتى يأتين الفاحشه من نساءكم فاستشهدوا عليهنّ أربعه منكم) النساء / ١٥. وقوله تعالى: (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلده) النور / ٣.

وما ورد في الروايات موضوعها الزنا العرفى ويتقيد في ناحيه الاجبار بالدليل العقلى إذا لم يستند إلى المكلف فإذا اجبر ولم يكن له اختيار على الزنا فاعلاً ومفعولاً فهو خارج عن حكم الزنا فى باب الحد لعدم تعلق التكليف بما لا يطاق وما هو خارج عن نطاق قدره فلا تكليف فلا حد.

وفى ناحيه الإكراه يتقيد بالدليل الشرعى كسائر ما ورد فى رفعه حديث الرفع إذا كان المرفوع من النسيان والخطأ والإكراه والجهل موضوعاً والاضطرار من علل وجوده بحيث لو لم يكن أحد هذه الأمور لم يتحقق الوطى ويمكن تعميم الرفع لما كان له دخل فيه لكون المكلف له داعى شهوى أو غيره على الوطى والوقوع على الأجنبية أو التمكين للأجنبي ولم يكن تمام العلة النسيان والخطأ بل له الدخول فالزنا عن إكراه أو خطأ أو نسيان أو اضطرار مرفوع لا يترتب عليه الحد وإذا عمنا اثر الرفع وأخذنا بالاطلاق فوجود الفعل كعدمه لا يترتب عليه أى أثر.

و يمكن أن يقال أن ما كان منه عذراً عند العقلاء فيقتد به دليل الحد فلو تيقنت كون الواطى زوجها أو تيقن كون الموطوءه زوجته فلا حد على أى منهما، وكذلك إذا قام طريق و حجّه شرعيه(١).

نعم فى ما يتحقق به الإضرار كلام ليس هنا محلّه كالمناقشه فى تحقق الإكراه بالنسبه للزجل و هل الاضرار إليه عند دوران الأمر بين الزنا و بين ما هو أهمّ منه كحفظ النفس أو هو مساوق للضرر بتركه و أنّ ذلك يرفع الحكم أو أن الضرر المرفوع ما يلزم من تشريع حكم كالوضوء و الغسل الضرريين و هكذا فى العسر و الحرج و لا عموم لدليله و لا دليل آخر على ما إذا يلزم الضرر من عدم الحكم.

و بعبارة أخرى هذه العناوين نافية للحكم لا- أنّها مثبتات مرخصات مجوزات فلا يجوز الزنا إذا تضرر بتركه وجوه: اظهرها الأول.

و الاضرار ليس مساوقاً للضرر بتركه و إن كان يلازمه غالباً أو كثيراً كما أن عنوان الضرر كالعسر و الحرج غير الاضرار. و هكذا الكلام فى رفع الحكم من الصبى و الثائم و المجنون أو الجاهل بالحرمة كما سيجىء أن شاء الله.

(١) أمّا بالنسبه إلى الجهل الذى يحقق الشبهه فيمكن أن يقال إنّ ما كان منه عذراً عند العقلاء فيقتد به دليل الحد إذ مناسبه الحكم و الموضوع ترشدنا إلى كون الحد خاصاً بالمعصيه و الجهل العذرى لا معصيه منه إذا كان بالنسبه للموضوع.

فإذا اشتبهت الأجنبية أو الأمه مثلاً بحيث تيقنت هى كون الواطى زوجها أو تيقن كون الموطوءه زوجته فلا حد على أى منهما و يشهد لذلك فى الجملة.

روايه الدّعائم (١) عن أبي عبدالله (ع) في تزويج امرأه لها زوج و في ذيلها و إن احصنا جلدا جميعاً و رجما يعني إذا علم الرجل إن المرأة ذات زوج و إن لم يعلم فلا حدّ عليه.

و بالنسبه إلى الحكم فله موارد ثلاثه فإنه إما أن يقوم عندها طريق و حجّه شرعيّه أو طريق عقليّ أو ليس أحدهما بل يتردّد و يشكّ.

أمّا الأوّل: كما إذا شهد شاهدان عدلان بالطلاق أو موت الزوج و اعتدّت المرأة أو تزوّج الرجل بالخامسه إذا شهد شاهدان بموت زوجته أو اخبرت المرأة بأنّها خلتيه، فتزوّجها و تبين الكذب فلا- اشكال في المعذوريّه لوجود الحجّه و الطّريق و ما في بعض الروايات كروايه البحار (٢) أنّه قضى أمير المؤمنين (ع) في المرأة لها بعل لحقت بقوم فأخبرتهم أنّها أيم فنكحها أحدهم ثمّ جاء زوجها: أنّ لها الصّيداق و أمر بها إذا وضعت و ولدها أن ترجم فمردود غير معمول به. و مثلها روايه أبي بصير عن أبي جعفر (ع) في حديث قال: قضى أمير المؤمنين (ع) إلى آخرها (٣).

و الثّاني: كما إذا أخبرها كاذبان أو كاذب و صادق و اعتقدت الصّيدق فكذلك لا اشكال في نفى الحدّ عنها إذا تزوّجت بعد العده لشمول دليل رفع الخطأ و ما لا يعلمون لتزويجها.

ص: ١٧

١- [١]. المستدرک ج ٣، الباب ٢٥ ح ٢ من أبواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٤٩.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣، الباب ٢ ح ٨ من أبواب حدّ الزّنا.

مسأله «٢»: إذا احتملت الكذب في أخبار غير البيئه أو ترددت فلا يجوز تزويجها ولا يكون جهلها شبهه (١).

(١) والثالث: إذا احتملت الكذب و ترددت في ذلك و تزوجت بعد العده فلا رافع لحرمة الفعل و لا مرخص لها بعنوان الجهل و هكذا اذا علمت أنها في العده و لم تدركم هي و بنت على تمامها و تزوجت في العده و يشهد لهذا التفصيل غير واحد من الروايات مضافاً إلى ما تقدم من روايه (١) يزيد و يقيد مطلقها بمقيدها ففي روايه زراره (٢) عن أبي جعفر (ع) إذا نعى الرجل إلى أهله أو اخبروها أنه قد طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الأول فإن الأول أحق بها من هذا الأخير، دخل بها الأول أو لم يدخل بها و ليس للآخر أن يتزوجها ابداً و لها المهر بما استحلت من فرجها.

و في معتبره (٣) محمد بن قيس قال: سألت أبا جعفر (ع) عن الرجل حسب أهله أنه قد مات أو قتل فنكحت امرأته أو تزوجت سرّيته _ إلى _ فجاء زوجها الأول و مولى السريه قال، فقال: يأخذ امرأته فهو أحق بها و نحوها معتبرته الأخرى (٤).

و في صحيحه محمد بن مسلم (٥) عنه (ع) قال: سألت عن رجلين شهدا على رجل

ص: ١٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٣ من أبواب حد الزنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٤ الباب ١٦ ح ٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره و ج ١٥ الباب ٣٧ من أبواب العدد ح ١_٤ بتفاوت.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٥ الباب ٣٧ الحديث ٣ من أبواب العدد.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٤ الباب ١٦ الحديث ٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهره.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٥ الباب ٣٧ الحديث ٢ من أبواب العدد.

غابت عنه امرأته أنه طلقها فاعتدت المرأة و تزوجت، ثم إن الزوج الغائب قدم فزعم أنه لم يطلقها و اكذب نفسه أحد الشاهدين، فقال: لا سبيل للأخير عليها و يؤخذ الصِّدَاق من العدى شهد و رجع فيردّ على الأخير و الأوّل املك بها و تعتدّ من الأخير و لا يقربها الأوّل حتى تنقضى عدتها.

و قرب منها روايه الدّعائم عن أبي جعفر محمّد بن عليّ (ع) (١).

و فى موثقه (٢) أبى بصير عن أبى عبدالله (ع) فى شاهدين شهدا على امرأه بأنّ زوجها مات أو طلقها فتزوجت ثمّ جاء زوجها فأنكر الطلاق، قال يضربان الحدّ و يضمنان الصّدق للزوج ممّا (بما) غرّاه ثمّ تعتدّ و ترجع إلى الأوّل.

و يشهد للتقييد أو عدم الاطلاق ما رواه أبو بصير عنه (ع) أن عليّاً (ع) قضى فى رجل تزوّج امرأه لها زوج فرجم المرأة و ضرب الرجل الحدّ، قال: لو علمت أنّك علمت لفضختُ رأسك بالحجاره (٣).

و نحوها روايه العلل عن أبى جعفر (ع) قال: قضى علىّ (ع) إلى أنه ترجم المرأة و يضرب الرجل الحدّ و قال لو علمت _ الخ (٤).

ص: ١٩

- ١- [١]. المستدرک ج ٣، الباب ٢٣ ح ٢ أبواب العدد، الباب ١٠ ح ١ من أبواب الشّهادات.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٥ الباب ٣٧ ح ٥ من أبواب العدد.
- ٣- [٣]. الوسائل ١٨ الباب ٢٧ ح ٧ من أبواب حدّ الزنا.
- ٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٣٨ ح ١٧.

و لأبى بصير(١) روايه أخرى مسنده عن أبى عبدالله (ع) و فيها يضرب الرجل مائه سوط لأنه لم يسأل و ذيلها دخول شعيب بن يعقوب العقرقوقي على أبى الحسن (ع) و سؤاله عنه (ع) ذلك و جوابه عنه (ع) لا- شىء على الرجل يراد به ما فى الروايه الأخرى(٢) لشعيب عنه (ع) قئيد سؤاله بأن الرجل المتزوج لم يعلم و فى الجواب تصريح الأمام (ع) بأنه ليس على الرجل شىء إذا لم يعلم.

و الظاهر أن الواقعة واحده و إن خلت الأولى عن زياده جواب أبى بصير لشعيب حين بين له جواب الإمام عن المسأله بقوله، قال لى - ولله - جعفر (ع) ترجم المرأه و يجلد الرجل الحدّ و فى ذيل الأولى فمسح صدره و قال ما اظنّ صاحبنا تناهى حكمه يعدو فى الثانيه فضرب بيده على صدره يحكها، اظنّ صاحبنا ما تكامل علمه.

و لقد اجاد العلامه الخوئى (قدس سرّه) فى معجمه(٣) بعد الطعن فى سند الأولى بالارسال و فى الثانيه بالضعف لعدم توثيق على بن محمّد و محمّد بن الحسن و جهاله محمّد بن أحمد (ثلاثه رجال فى السند) و ايراده الأخيره بسندين معتبرين عن التهذيب و الاستبصار حيث ردّ علم الروايتين إلى أهله و بنى على تحقّق الشبهه لأبى بصير فى قصور معرفته بعلم الأمام (ع) .

ص: ٢٠

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٥٧ ح ٥٤ _ ٥٥ كش.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. معجم رجال الحديث ١٤٩/١٤، ١٥٠.

و قريب منها (روايه أبى بصير الاولى) معتبرته (١) عنه (ع) بزياده تعليل الجلد و الرّجم بأنّه تقدّم بعلم و تقدّمت هي بعلم و كفّارته _ الخ.

و يؤيّد روايه الدّعائم عن أبى عبدالله (ع) أنّه قال من تزوّج امرأه لها زوج الخ، و قد تقدّمت «فى الصّفحه ١٧(١)».

و فى صحيحه (٢) عبد الرّحمن بن الحجاج عن أبى إبراهيم (ع) فى تزويج المرأه فى عدّتها بجهاله، فقلت: بأى الجهالتين يعذر، بجهالته إنّ ذلك محرّم عليه أم بجهالته أنّها فى عدّه؟ فقال: إحدى الجهالتين أهون من الأخرى، الجهاله بأن الله حرّم ذلك عليه و ذلك بأنّه لا يقدر على الاحتياط معها _ إلى _ فقلت فان كان أحدهما متعمّداً و الآخر يجهل، فقال: الّذى تعمّد لا يحلّ ان يرجع الى صاحبه أبداً.

هذا كلّه إذ كان الزّنا لغه و عرفاً و طى أجنبيّه أو الأجنبيّ.

و إذا كان موضوعه أخصّ كما لا يبعد فلا يشمل دليل الزّنا بعض موارد و طىء الأجنبيّه أو الأجنبيّ و حينئذ فالأمر اوضح كما إذا شككنا فى سعه المفهوم و ضيقه.

و كيف كان فمختار السّيد الحكيم (قدّس سرّه) و هو ما عن المسالك غيره أنسب و أقرب مما قوّاه فى الجواهر، و ينطبق عليه ما عرّف به فى المبانى الشّبهه.

ص: ٢١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٥ من أبواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٤ الباب ١٧ ح ٤ من أبواب ما يخرم بالمصاهره، المستدرک ٢ الباب ١٧ ح ٤ من أبواب ما يحرّم بالمصاهره.

(قال في مسأله ١٣٤_ المراد بالشبهه الموجه لسقوط الحدّ هو الجهل عن قصور أو تقصير في المقدمات مع اعتقاد الحليّه حال الواطى و اما من كان جاهلاً بالحكم عن تقصير و ملتفتاً إلى جهله حال العمل حكم عليه بالزنا و ثبوت الحدّ و علله بكونه عالمًا بالحكم الظاهرى و جهله بالواقع لا يكون عذراً فلا تشمله الاطلاقات الداله على نفي الحدّ من الجاهل مؤكّداً ذلك بصحيحه يزيد الكناسى فانها تدلّ على عدم سقوط الحدّ على من لزمته الحجّه و لا بدّ له من السؤال).

و ان كان لا- فرق بينه و بين ماعن العلامه الطبائى فى مورد التطبيق إلا- فى تصريح تعريف العلامه بكون الوطى فى صورته ارتفاع التكليف بسبب غير محرّم كوطى النائم و المجنون و السكران بسبب محلّ شبهه و عدم تعرّض تعريف المسالك له (و لا يظنّ باصحاب هذا التعريف المناقشه فى حكمه) كعدم تعرّضه لما صرّح به من وطى من ارتفع عنه التكليف بسبب محرّم كالسكر.

فالمشهور ان وطيه زنا يثبت به الحدّ و قيل لم يعرف مخالف سوى العلامه فى التحرير.

وقد استراح (قدّس سرّه) عن بعض هذه المناقشات فى القواعد حيث عدل عن تعريف ازنّا إلى الموجب للحدّ و حدّه بايلاج الإنسان ذكره حتّى تغيب الحشفه عالمًا بالتحرّيم مختارًا بالغاً عاقلاً فى فرج امرأه قبلاً أو دبراً مع تحريمها عليه من غير عقد و لا شبهه عقد و ملك، كما أنّ الأمر كذلك فى تعريف المهذب بكونه ادخال الرّجل ذكره الأصليّ فى فرج امرأه محرّمه عليه ذاتاً بلا مجوز شرعاً، لكنّه مجمل يحتاج إلى تفسير كامل موضح.

مسأله «٣» لا فرق في الزنا بين القبل والدبر (١).

ينبغي ذكر أمور

(١) الأول: لا- فرق في الزنا الموجب للحد بين الايلاج في القبل و الدبر كما هو المشهور بل في الجواهر لم يجد فيه خلافاً و اعترف به في الرياض و يدل عليه ما في غير واحد من الروايات من ترتب الغسل و المهر و الرجم على الإدخال الذي يشمل الدبر كما يشمل القبل كصحيحه (١) محمد بن مسلم عن أحد هما (ع).

قال: سألته متى يجب الغسل على الرجل و المرأة، فقال: إذا أدخله فقد وجب الغسل و المهر و الرجم.

و في روايه عوالي اللثالي و في آخر إذا أدخله فقد وجب الغسل (٢) و عن نوادر البنزطي (٣) عن الرضا (ع) إذا أولجه و جب الغسل و المهر و الرجم.

و يدل عليه التعليل في صحيحه (٤) أخرى لا بن مسلم عن أبي جعفر (ع) لعدم وجوب الغسل على الجماع دون الفرج بقوله (ع) لأنه لم يدخله. و في المباني اكتفى باطلاق الزنا و الفجور و اصابه الفاحشه و المجامعه و المواقع و الأتيان الوارده في الروايات الداله على لزوم الحد من رجم أو جلد.

و ربما يشكل اطلاق الزنا على و طى الدبر لكن في اطلاق الباقي كفايه، و يشهد

ص: ٢٣

١- [١]. الوسائل ج ١ الباب ٦ من أبواب الجنابه، الحديث ١ _ ٨.

٢- [٢]. الوسائل ج ١ الباب ٣ خ ٥ من أبواب الجنابه.

٣- [٣]. الوسائل ج ١ الباب ٦ من أبواب الجنابه، الحديث ١ _ ٨.

٤- [٤]. الوسائل ج ١ الباب ٦ ح ٦ من أبواب الجنابه.

لذلك ما فى روايات كثيره لا بأس بذكر نموذج منها، كقوله فى روايه عمرو بين قيس(١) و أنّ الله حدّ أن لا ينكح النكاح إلا من حلّه و من فعل غير ذلك ان كان عزباً حدّ و ان كان محصناً رجم لمجاوزته الحدّ.

و روايه أبى العباس عن أبى عبدالله (ع) فى رجل دميم قصير قد فجر بأمرأه، و فيها أنّ رسول الله (ص) دعا بعدق فقدّه مائه، ثم ضربه بشماريخه.

و روايه(٢) على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) فى مرأه مريضه ورجل أجرب مريض قد بدت عروق فخذيه قد فجر بأمرأه. و فيها أنّ رسول الله (ص) جلده بغير بينه مائه شمراخ ضربه واحده.

و فى صحيحه(٣) أبى عبيده عن أبى جعفر(٤) (ع) قال: قضى أمير المؤمنين (ع) فى الرّجل الذى له امرأه بالبصره ففجر بالكوفه أن يدرأ عنه الرّجم و يضرب حدّ الزانى.

و فى ما رواه الحلبي(٥) عن أبى عبدالله (ع) فى رجل زوّج أمته رجلاً ثم وقع عليها، قال يضرب الحدّ.

ص: ٢٤

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٢ ح ٣ من أبواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ١٣ ح ٥ _ ٩ من أبواب مقدمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ٣ ح ٢ من ابواب حدّ الزنا.

٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ٨ ح ٢ من أبواب حدّ الزنا.

و فى صحیحه زرارہ (١) عن أبى جعفر (ع) قال: أتى أمير المؤمنين (ع) برجل قد أقرّ على نفسه بالفجور، و فى ذیلها فرجمه من بقى منهم بأمره (ع).

و فى روايه (٢) محمّد بن مسلم عنه (ع): فى الذى يأتى وليده امرأته بغير اذنها، عليه مثل ما على الزانى يجلد مائه جلده الحديث.

ص: ٢٥

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٣١ ح ٢ من أبواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٢ ح ٩ من أبواب حدّ الزّنا.

مسأله «٤» لا زنا يادخال الآله المقطوعه (١).

اعتبار ايلاج الحشفه فى زنا القبل

مسأله «٥» يعتبر الايلاج الحشفه فى زنا القبل لا الدبر (٢).

تذييل

قد ورد عنوان الجماع (١) و الوطى (٢) و الفجور (٣) و الوقوع (٤) و الايلاج (٥) و الخروج (٦) و الإدخال و الإخراج (٧) و الإتيان (٨) فى روايات عديده ترتب عليها الحدّ و فى بعضها نفيه يستفاد منها حكم الإتيان فى دبر المرأه كقبلها روى شرطاً منها فى الدّعائم و الباقي فى كتاب مثنى بن الوليد الحنّاط و نوادر أحد بن محمّد بن عيسى و الجعفریات و العوالى تصلح للتأييد اكثرها أو كلّها ضعاف السند.

(١) الأمر الثانى: لا اشكال فى انسباق الآله المتّصله من الذّكر فلو قطعت و أدخلها فلا زنا منه و لا للمرأه.

(٢) الأمر الثالث: لا اشكال فى تحقّق التقاء الختّانين بالمعنى المراد منه فى وطى القبل فلا يترتب اثر الزّنا يادخال أقلّ من كلّ الحشفه المفسّر بغيبو بتها الإلتقاء

فى صحيحه (٩) محمّد بن إسماعيل بن بزيع و مثلها (١٠) _ (١١) روايتا كتاب درست بن أبى منصور و الدّعائم. هذا بالنّسبه لواجدها و يأتى لا كلام فى مقطوعها.

ص: ٢٤

١- [١]. المتدرّك الأبواب ٦، ٧، ١٠، ١٥، ١٧، ٢٠ من أبواب حدود الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. الوسائل ١ الباب ٦ ح ٢ من أبواب الجنابه.

١٠- [١٠]. المستدرّك ١ الباب ٣ ح ٧ _ ٩ من أبواب الجنابه.

مسأله «٦»: لا حدّ على الجاهل بحرمه الزّنا (١).

و أمّا فى وطى الدّبر فلا موضوع لمحاذاه ختانها فلا التقاء و لذلك يشكل اعتبار غيبوتها لو كانت تفسيراً لوطى القبل. و حينئذ فأما أن يكتفى بمجرّد الإدخال و الايلاج كما فى صحيحه ابن مسلم و روايه البيزنطى المتقدّم متين و إن لم يكن بتمامها أو لا بدّ من الاستيعاب للآله كما ربّما يترأى من اطلاق الإدخال و الأيلاج الظاهر فى الكلّ و التقييد يختصّ فى ناحيه القبل بغيوبه الحشفه و يحتمل كفايه مقدار معتبر ولو باقلّ من كلّ الحشفه ازيد من المسمّى فى صدق الزّنا أو الفجور و التقييد بالالتقاء لكونه الأغلب فى المواقع.

و مجرّد الايقاب فى حدّ اللواط و فى حرمه أمّ الملوط و اخته و بنته على اللاطى لا- يرتبط بما نحن فيه و الأمر انّ الما و لان و الأخير انسب بمقطوع الحشفه فلا يعتبر الاستيعاب كما هو أحد الأقوال فى باب الجنابه.

(١): الأمر الزّابع: لو كان أحد هما جاهلاً بتحريم الزّنا فلا حدّ عليه على المشهور بل فى الجواهر يمكن تحصيل الإجماع عليه فضلاً عن محكيه و يدلّ عليه عدّه من الزّوايات:

منها: صحيحه الحلبيّ (١) عن أبى عبدالله (ع) قال: لو أنّ رجلاً دخل فى الإسلام و اقربّه ثمّ شرب الخمر و زنى و اكل الرّبا و لم يتبين له شىء من الحلال و الحرام لم اقم عليه الحدّ إذا كان جاهلاً إلاّ أن تقوم البيّنه أنّه قرء السّوره الّتى فيها الزّنا و الخمر

ص: ٢٧

و اكل الربا، و إذا جهل ذلك اعلمته و أخبرته فان ركبته بعد ذلك جلده و اقامت عليه الحدّ.

منها: صحيحه (١) محمد بن مسلم قال: قلت: لأبي جعفر (ع) رجل دعونه إلى جملة الإسلامه فأقرّ به ثم الخمر وزنى و اكل الربا و لم يتبين له شيء من الحلال و الحرام اقيم عليه الحدّ إذا جهله؟ قال لا، إلا أن تقوم عليه بينه أنه قد أقرّ بتحريمها و قريب منها صحيحه أبي عبيده الحداء عنه (ع) إلا أن فيها لم يأتها شيء من التفسير زنى أو سرق أو شرب خمرًا (٢).

و منها: مصححه (٣) عبد الصّمد بن بشير عن أبي عبدالله (ع) (في حديث) إن رجلاً اعجمياً دخل المسجد يلبى و عليه قميصه، فقال لأبي عبدالله (ع): أنى كنت رجلاً اعمل بيدي و اجتمعت لى نفقه فحيث (فجئت) احجّ لم أسأل أحداً عن شيء و افتونى هؤلاء أن اشقّ قميصى و انزعه من قبل رجلى و إن حجّى فاسد و أنّ علىّ بدنه فقال له متى لبست قميصك؟ أبعده ما لبيت أم قبل؟ قال: أن البى. إلى قوله (ع): أى رجل ركب امرأً بجهاله فلا شيء عليه طف بالبيت سبعاً، وصلّ ركعتين عند مقام إبراهيم (ع)، واسع بين الصّفا و المروه و قصر من شعرك، فإذا كان يوم الترويه فاغتسل و اهلّ با حجّ و اصنع كما يصنع الناس.

ص: ٢٨

- ١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢.
- ٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣.
- ٣- [٣]. الوسائل ٩ الباب ٤٥ ح ٣ من أبواب تروك الاحرام.

مسأله «٧» الشَّبهه قد تكون من جانب واحد و قد تكون منهما فلو اخبرته بكونها خليه فتزوّجها و وطئها ثم تبين أنّ لها زوجاً ففقط زانيه دون الرّجل (١).

نكاح المجوس للمحارم شبهه دون وطئها من الحنفى و الشافعى

مسأله «٨»: نكاح المجوس للمحارم شبهه دون و طئها من الحنفى أو الشافعى إذا ملكها عالماً بالتحريم إذا اعتقد الحلّ بحيث خرج عن التردّد (٢).

و منها معتبره أبى بصير المتقدم إليها الاشاره «ص ٢١ (١)» عنه (ع) المعلله للجلد و الرّجم بقوله لأنه تقدّم بعلم و تقدّمت هي بعلم.

(١) الأمر الخامس: قد علم ممّا ذكر فى تعريف الزّنا خروج و طئ الشَّبهه عنه موضوعاً أو حكماً على احتمال و هي كما تكون فى الحكم كذلك تتحقّق فى الموضوع فإذا اشتبهت الا جنبيه بامرأته أو أمته فوطئها بزعم كونها حليلته فلا حدّ عليه كما ينسب إليه الولد و يرث منه و يرثه و كذلك لو اشتبه عليها زوجها فتمكّنت للأجنبيّ بزعم كونه زوجها أو لم يعلم أو أحد هما بتحقيق نسب محرّم بينهما أو سبب من رضاع أو مصاهره فتزوّجا و بعد أن وطئها علم أو علماً، فالشَّبهه كما تكون من جانب واحد قد تكون من الطّرفين و لكلّ منهما حكمه فالعالم أو العالمه زان أو زانيه و الآخر مشتبه كما لو اخبرته بكونها خليه فتزوّجها و وطئها ثم تبين أنّ لها زوجاً.

(٢) و بما ذكرنا ظهر خروج نكاح المحارم عند المجوس عن كونه زنا لا- عتقادهم حقيقه مذهبهم و كونهم مقصّرين غير معذورين فى التّدين بالمجوسيه لا يوجب كون ذلك النّكاح زنا، مضافاً إلى أن لكلّ قوم نكاحاً و كذلك لا يكون و طئ ذات المحرم التي ملكها كالأمّ و البنت و الأخت و العمّه و الخاله نسباً أو رضاعاً عالماً بالتحريم من

الشَّبهه فما(١) عن أبي حنيفة(٢) واحد قولى قولى الشافعى من عدم الحد لا وجه له إذ مجرد الملك حتى لو كان باستقراره على ذات محرم لا يكون شبهه لكفايه الحرمة نسباً أو رضاعاً فى الحرمة و ثبوت الحد كما أن ما يشعر به عباره الشيخ (قدس سره) من كفايه استقرار الملك فى جواز الوطى و إن ذهب الى الأعتاق و عدم استقرار الملك مخدوش و ذلك لأن الملك لا يبطل حكم التَّحريم نسباً أو رضاعاً مع تحقّق الخلاف فى استقرار ملك العمودين.

و يمكن أن يقال أن فتويها ربّما تحقّق الشَّبهه عند مقلديهما كسائر الموارد التى افترى الأوّل بنفى الحدّ مثل(٣) ما إذا استأجر امرأه للوطى لا للخدمه فإن وطئها فعليه الحدّ(٤) أو عقد النكاح(٥) على إحدى محارمه كالأمّ أو البنت و الأخت و العمّه و الخاله

ص: ٣٠

١- [١]. الخلاف ٢ المسأله ١٣ _ ٢٥ من كتاب الحدود.

٢- [٢]. قال فى المغنى: و ان اشترى امه أو أخته من الرّضاعه و نحوهما و وطئها فذكر القاضى عن أصحابنا أن عليه الحدّ لأنه فرج لا يستباح بحال فوجب الحدّ بالوطى كفرج الغلام و قال بعض اصحابنا لا حدّ فيه و هو قول أصحاب الرّأى و الشافعى لأنه و طىء فى فرج مملوك له يملك المعاوضه عنه و أخذ صداقه فلم يجب به الحدّ كوطى الجاربه المشتركه، فأما ان اشترى ذات محرمة من النسب ممن ينعق عليه و وطئها فعليه الحدّ لا- نعلم فيه خلافاً لأنّ الملك لا يثبت فيها فلم توجد الشَّبهه. المغنى ٨/ ١٨٤.

٣- [٣]. الخلاف ٢ كتاب الحدود، المسأله ٢٦ _ ٢٩.

٤- [٤]. سبق الكلام فى الاستيجار ص ٩ (١) قال فى المغنى: و أن تزوّج ذات محرمة فالنكاح باطل بالأجماع فإن وطئها فعليه الحد فى قول أكثر أهل العلم منهم الحسن و جابر بن زيد و مالك و الشافعى و أبو يوسف و محمّد و إسحاق و أبو أيوب و ابن أبى خثيمه. و قال أبو حنيفة و الثورى لا حدّ عليه لأنه وطء تمكّنت الشَّبهه منه فلم يوجب الحدّ كما لو اشترى اخته من الرّضاع ثمّ وطئها و بيان الشَّبهه أنه قد وجت صورته المبيح و هو عقد النكاح الذى هو سبب للإباحه فإذا لم يثبت حكمه و هو الإباحه بقيت صورته دارئه للحدّ الذى يندره بالشَّبهات. المغنى ٨/١٨٢. و قال: و كلّ نكاح اجمع على بطلانه كنكاح خامه او متزوجه او معتده او نكاح المطلقه ثلاثاً اذا وطئها فيه عالماً بالتَّحريم فهو زنا موجب للحدّ المشروع فيه قبل العقد و به قال الشافعى و قال أبو حنيفة و صاحباه لا- حدّ فيه لما ذكره فى الفصل المذى قبل هذا و قال التّخعى يجلد مأه و لا ينفى. المغنى ٨/١٨٣. و فى الفقه على المذاهب الأربعة قريب مما ذكرنا قال مؤلّفه: المالكيه و الشافعيه و الحنابله قالو إذا عقد رجل على امرأه و هى فى عده زوجها الأوّل و دخل عليها فإنه يجب عليه اقامه لاحدّ _ الى _ و لا يكون هذا العقد شبهه ندرأ الحدّ عنهما. الحنفيه قالو لا يجب عليها اقامى الحدّ و إنّما يجب عليهما التعزير حبث إن العقد شبهه مقبوله تدرأ الحدّ عنهما و الحدود تدرأ بالشَّبهات: العقد على المحارم _ المالكيه و الشافعيه و الحنابله و أبو يوسف و الإمام محمّد من الحنفيه قالو إذا عقد رجل على امرأه لا- يجلّ له نكاحها، بأن كانت من ذوى محارمه كأمه و أخته مثلاً- أو محرّمه من نسب أو رضاع، ثمّ و طاها فى هذا العقد و هو عالم

بالتحریم فإنّه یجب علیه اقامه الحد لأنّ هذا العقد لم یصادف محلّه لأنّه لا شبّهه فیہ عنده و یلحق به الولد. الامام أبو حنیفہ قال:
با یجب علیه اقامه الحدّ و إن قال علمت أنّها علیّ حرام لكن یجب علیه بذلك المهر و یلحق به الولد و یعاقب عقوبه هی اشدّ ما
یکون من أنواع التعزیر سطاسیاً لا حدّاً مقدراً شرعاً إذا کان عالماً بذلك، فإذا کان یجهل الحكم و لم یعلم بالحرمة فالأحدّ و لا
عقوبه تعزیر الفقه علی المذاهب الأربعة ۹۷/۵-۹۸.

۵- [۵]. الخلف ۲ کتاب الحدود، المسأله ۲۶ _ ۲۹.

نسباً أو رضاعاً أو امرأة ابنه أو أبيه أو تزوّج بخامسه أو امرأة لها زوج ووطنها أو وطى امرأة بانة باللعان أو بالطلاق ثلاثاً مع العلم بالتحريم. وإلا فكل هذه الموارد الوطى فيها زنا ولا يستثنى من الحدّ لا الحنفى ولا سائر من يخالفه فى هذه

الفتاوى مع العلم بالتحريم فيحدّ المخالف للإماميّ كالإماميّ بل في الجواهر دعوى الإجماع بقسميه عليه قال بل يمكن دعوى الضروره عليه.

نعم لو اتفق أنّ الحنفى أو غيره امامياً كان أم لا اعتقد الحلّ بحيث خرج عن التردد كالجاهل المركّب فلا حدّ عليه لتحقق الشبهه في حقّه و مثله مالو ابا حته الخليه نفسها و اعتقد الحلّ. و يمكن أن يكون من هذا القبيل ماشاع بين بعض العوام من الإماميه من تزويج المطلقه في عدّتها بدعوى هبه الزوج للعدّه كلاً أو بعضاً.

فرع: لو تشبّهت له فعلها الحدّ بوطنها دونه لكونها زانية دونه و ما فى روايه أبى روح(١) و نحوها عن نهايه الشيخ (قدّس سرّه)(٢) فمتروك لضعفها مهجور.

قال: أنّ امرأه تشبّهت بامه الرجل و ذلك ليلاً فواقعها و هو يرى أنّها جاريتها، فرجع إلى عمر فأرسل ألى علىّ (ع) فقال: اضرب الرجل حدّاً فى السّيرّ و اضرب المرأه فى العلانيه. و عن القاضى العمل بها و هو غير وجيه و عن نكت النّهايّه أنّه سمع بعض فقهائنا أنّه (ع) أراد ايهام الحاضرين الأمر باقامه الحدّ على الرجل سرّاً و لم يقم عليه الحدّ استصلاحاً و حسماً للمادّه لئلا يتخذ الجاهل الشّبهه عذراً و فى الجواهر هذا ممكن.

ص: ٣٢

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٣٨ ح ١ من أبواب حد الزنا.

٢- [٢]. المستدرک ٣ الباب ٣٤ ح ١ من أبواب حد الزنا.

المسئله ٩: يشترط في حدّ الزّنا البلوغ والعقل والاختيار. فلا حدّ على الصّبيّ والمجنون اذا زنى احد منهما نعم يجلد الأوّل دون الحدّ.

كما لا شيء على المكروه اذا زنى و كذ لك لا حدّ على الجاربه التي لم تبلغ اذا زنت و المجنونه و المكرهه (١).

(١) يشترط في الحدّ مضافاً الى العلم بتحريم الزّنا كما سبق صدوره حال البلوغ والعقل والاختيار بالأجماع.

و الكلام في مقامين:

الأوّل في الزّاني: أمّا البلوغ بالنّسبه الى الزّاني فيدلّ عليه مضافاً الى ما دلّ على رفع القلم عن الغلام و الصّبيّ قبل بلوغه خمسّه عشر سنه او ان يحتلم او يشعر و ينبت كما في روايه ابن ظبيان (١) و روايه حمران (٢) عن أبي جعفر (ع) و موثقه عمّار الشّاباطي (٣) عن أبي عبدالله (ع).

خصوص صحيحه يزيد الكناسي (٤) عن أبي جعفر (ع) قال: الجاربه اذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتيم و زوّجت و اقيمت عليها الحدود التّامه لها و عليها.

ص: ٣٣

١- [١]. الوسائل ج ١ الباب ٤ ح ٢_ ١٢_ ١٠ من ابواب مقدّمه العبادات ١، البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ٣.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٦ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

قال قلت: الغلام اذا زوّجه ابوه و دخل باهله و هو غير مدرّك اتقام عليه الحدود على تلك الحال؟ قال اما الحدود الكامله التي يؤخذ بها الرجال فلا. ولكن يجلد في الحدود كلّها على مبلغ سنّه و لا تبطل حدود الله في خلقه و لا تبطل حقوق المسلمين بينهم.

و ما رواه حمّاد بن عيسى (١) (وصفها في الجواهر و المهذب بالصّححه لعلّه ليس على ما ينبغي) عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن عليّ (ع) قال: لا حدّ على مجنون حتّى يفيق و لا على صبيّ حتّى يدرك و لا على النائم حتّى يستيقظ.

و صحّحه أبي بصير (٢) و معتبره أبي مریم (٣) أو صحّحته (على اسناد الصّدوق (قدّس سرّه) و روايه أبي العباس (٤) كلّها عن أبي عبدالله (ع) في غلام صغير لم يدرك أبن عشر سنين زنى بامرأه (كما في الأولى) او غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأه و فجر بامرأه قال يجلد الغلام دون الحدّ (كما في الأولى) يضرب الغلام دون الحدّ (كما في الثانيه) و في الثالثه و في الثالثه لا يحدّ الصّبيّ اذا وقع على المرأه الحديث.

و يؤيد هذه الروايات اخبار عدّه او ردها في المستدرّك و البحار و استفاد منها ثبوت التّعزير لغير البالغ اذا زنى و نفى الحدّ عنه.

لكن ما (٥) عن نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى من نفى الحدّ على البالغ

ص: ٣٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٩ ح ١_٢_٣ من ابواب حدّ الزّنا ٢ البحار ج ٧٩ ص ٤١ ح ٢٢.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرّك ٣ الباب من ابواب حدّ الزّنا.

والبالغه مثله ما عن فقه الرضا عن الرجل يقع على الصبيّه قال لا- يجلد الرجل (١) مردود مضافاً الى اضممار الزوايه و ضعف الرضويّ (سنداً بمعار ضتها) بغيرها من الروايات المعتمره و غيرها لموجه للحدّ على البالغ و البالغه و ان كان الآخر غير بالغ منها روايه قرب الأسناد (٢) عن عليّ بن جعفر عن أخيه (ع) قال: سألته عن رجل وقع على صبيّه ما عليه؟ قال الحدّ وسألته عن صبيّ وقع على امرأه قال: تجلد المرثه و ليس على الصبيّ شيء.

و يدلّ على اعتبار العقل لحدّ الزاني و نفى الحدّ عن المجنون كما هو المشهور بل حكى عليه الأجماع مضافاً الى ما سبق في الأمر الأوّل من روايه حماد بن عيسى (٣) و يؤيدّها ما في روايه الشيخ المفيد (قدّس سرّه) في الأرشاد (٤) من قول أمير المؤمنين (ع) أنّ النبيّ (ص) قال رفع القلم عن المجنون و ما في روايه الأصمغ بن نباته في (٥) خمسّه نفر أخذوا في الزنا و اعترض أمير المؤمنين (ع) على امر عمر؛ ان يقال على كلّ واحد منهم الحدّ. قال (عمر) فأقم أنت الحدّ عليهم _ ألى _ و قدّم الخامس فعزّره فتحيّر عمر و تعجب الناس من فعله _ الى قوله (ع) _ و اما الخامس فمجنون مغلوب على عقله. و في مرسله عليّ بن أبراهيم (٦) ستّه نفر وفي ذيلها

ص: ٣٥

- ١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٥١.
- ٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ١ _ ٢ من أبواب مقدمات الحدود.
- ٤- [٤]. نفس المصدر.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٦ من أبواب حدّ الزنا.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٧ من أبواب حدّ الزنا البحار ج ٧٩ ص ٣٤ ح ٥ و ص ٥٣ مع اختلاف يسير.

و أمّا السادس فمجنون مغلوب على عقله سقط عنه التكليف و يؤيّدُها بعض ما تقدّمت الإشارة إليه في البلوغ و التعليل في نفي الحدّ (١) عن المستكرهه في الروايات الأتية و عن المجنونه في صحيحه محمّد بن قيس (٢) و ابن مسلم (٣) الأتئين؛ صحيحه فضيل بن يسار (٤) قال سمعت أبا عبدالله (ع) يقول: لا حدّ لمن لا حدّ عليه. يعنى لو إنّ مجنونا قذف رجلاً لم ار عليه شيئاً و لو قذفه رجل فقال يا زانى لم يكن عليه حدّ. و نحوها معتبره اسحاق بن عمّار (٥) عنه (ع) و يؤيّدُها ما فى مرسله الدّعائم (٦) عن أبى عبدالله (ع) فقال: لا حدّ لمن لا حدّ عليه.

بل أشترط العلم بالحرمة المفقود في المجنون كاف في رفع الحدّ عنه.

و بذلك ظهر ضعف المحكّي عن الشّيخين و الصّدوق و القاضي و ابن سعيد من وجوب الحدّ رجماً أو جلداً لو وطىء المجنون عاقله استناداً الى روايه أبان بن تغلب (٧) قال: قال أبو عبدالله (ع) اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحدّ و ان كان محصناً رجم. قلت: ما الفرق بين المجنون و المجنونه و المعتوه و المعتوهه؟

ص: ٣٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ١_٦ من أبواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ ح ١ من أبواب مقدّمات الحدود.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٧ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢١ ح ٢ من أبواب حدّ الزّنا.

فقال المرأة أنما تؤتى و الرجل يأتى و أنما يزنى اذا عقل كيف يأتى اللذّه و انّ المرأة أنما تستكره و يفعل بها وهى لا تعقل ما يفعل بها. لكنّها مضافاً الى ضعف السند باشماله على أبراهيم بن الفضل ولم يرد فيه توثيق و لا مدح و ربّما مال بعضهم (١) الى توثيقه ضعيف الدّلاله: فأنّ فيها اشاره بل ظهوراً فى أنّ له من العقل و الشّعور ما يعقل اللذّه. و لا يبعد ما فى الأيضاح عن المختلف بكون المراد المجنون فى الرّوايه من يعتوره اذا زنى بعد تحصينه. و تعليقه (ع) يدلّ عليه انتهى.

تكميل: أختلف القائلون بثبوت الحدّ عليه:

فعن أبى الصّباح عليه الجلد محصناً كان اولاً و استثنى المطبق الذى لا يفيق و لا يهتدى شيئاً فلا شىء عليه. و فضّل المفيد (قدّس سرّه) بين المحصن فالزّجم و غيره فالجلد كما عن ابن البرّاج.

وفى المبسوط (٢) و الخلاف (٣) ما يفيد عدم تحقّق الأحصان فى المجنون كما عن ابن الجنيد.

و يدلّ على اشتراط الأختيار قبال الأكره و رفع الحدّ عن الزّانى المكره حديث الرّفيع (٤) بل يمكن دلالة الأيه الشّريفه (٥) (من كفر بالله من بعد ايمانه الآ من

ص: ٣٧

١- [١]. راجع تنقيح المقال و خاتمه المستدرک.

٢- [٢]. ط ٣ / ٨.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسأله ٤٦.

٤- [٤]. الوسائل ج ١١ الباب ٥٦ ح ١ _ الى _ ٣ من أبواب جهاد النّفس الباب ٢٥ ح ١٠ من أبواب الأمر بالمعروف.

٥- [٥]. النّحل ١٠٦.

اكره و قبله مطمئن بالأيمان) بفحواها ولو بقريته ما ورد في تفسيرها من الروايات المعتبره كروايه مسعده بن صدقه (١) و محمد بن مروان (٢) و ما رواه العياشي (٣) في تفسيره، و يظهر من غيره واحد الأستيناس او الأستدلال بما ورد في رفع الحدّ عن الزّانية المستكرهه و يؤيد الحكم روايه الجعفریات (٤) بسندها عن جعفر بن محمّد عن أبيه عن جدّه عن عليّ (ع) أنّه كان يقول ليس على المستكره حدّ.

و عن نوادر الزّاوندي (٥) باسناده عن موسى بن جعفر عن آبائه عن عليّ (ع) قال في المكره لاحدّ عليها و عليه مهر مثلها، هذا لو أريد بالأ-كراه مالا- يسلب الأختيار و أمّا لو اريد به ذلك فواضح خروجه عن محلّ الكلام لعدم تعلق التّكليف بما لا قدره للمكّلف عليه.

نعم في المقام شبهه تكزّر ذكرها في كتب الأصحاب ترجع الى المناقشه في تحقّق الأكره على الزّنا بالنّسبه الى الرّجل و لعلّ منشأها دلالة مادّه الكره على حمل الإنسان على خلاف ما يريده و يشتهيّه وله صارف نفسانيّ عنه و هذا لا يناسب الأنعاط و أنتشار الآله المتوقّف عليه الزّنا لتسببه عن الشّهوه المنافيه للخوف.

ص: ٣٨

١- [١]. الوسائل ج ١١ الباب ٢٩ ح ٢_٣_١٢ من أبواب الأمر بالمعروف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ ح ١ من أبواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٦١ (٥٧) ص ١٠١ (١٤).

و أجيب عنها بوجوه، الأول: امكان تحقّق الأكره حين الأنعاظ و الأنتشار.

الثانى: عدم توقف دخول الحشفه عل الأنتشار.

الثالث: الفعل لا يخاف منه فلا يمنع الأنتشار و التحوّف بتركه كما عن ير.

الرابع: امكان الأكره لما يعرض من ميل الطبع المزجور لأشّرع كما فى يع و عن غيره. و الأولى ما أشار اليه فى الجواهر من عدم توقّف امثال النهى عن الزنا على ذلك حتّى يناقش فى تحقّقه بل يكفى فيه عدم وقوع الفعل منه ولو مع الميل الطّبيعى اليه فحينئذ لو هدد بالقتل و نحوه ممّا يجب عليه الفعل معه يتحقّق منه بعد فرض حصول الميل الطّبيعى الذى هو غير مكلف برفعه. انتهى و انكان لا- يخلو عن بحث. و كيف كان فلا- يصحّ تعليل نفي الحدّ عليه بنفى التّحريم. و الألزم تكليف ما لا- يطاق و التمسك آخر الأمر بتحقّق الشّبهه و درئها كما فى الأيضاح.

أمّا الكلام فى المقام الثّانى و هو اشتراط الحدّ فى طرف الزّانية بالبلوغ و العقل و الأختيار. فالبحت عنه ايضاً فى موارد ثلثه:

الأول: فى البلوغ و يدلّ عليه مضافاً الى الاتّفاق و الأجمع و ما تقدّم من روايه حمران (1) و موثّقه عمّار (2) ففى الأولى عن أبى جعفر (ع) أنّ الجاربه اذا تزوّجت و دخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم و دفع اليها مالها و جاز امرها فى

ص: ٣٩

١- [١]. الوسائل ج ١ الباب ٤ ح ٢ _ ١٢ من أبواب مقدّمه العبادات.

٢- [٢]. نفس المصدر.

الشراء و البيع و اقيمت عليها الحدود التامة _ الحديث _

و فى الثانية: عن أبى عبد الله (ع)، و الجاربه مثل ذلك أن أتى لها ثلاث عشر سنه أو حاضت قبل ذلك فقد و جبت عليها الصلاه و جرى عليها القلم.

ما فى صحيحه يزيد الكناسى (١) فى اشتراط اقمه الحدود عليها بالبلوغ و ما فى صحيحه أبى مريم (٢) عن أبى عبد الله (ع) قلت جاربه لم تبلغ و جدت مع رجل يفجر بها؟ قال تضرب الجاربه دون الحد و يقام على الرجل الحد. و قد تقدم فى اشتراط البلوغ للزانى ما يدل (٣) على اعتباره فى المقام.

المورد الثانى: العقل و يدل على اعتباره فى الزانية لثبوت الخيد مضافاً الى الاتفاق بل الأجماع و ما تقدم فى اعتبار العقل بالنسبه الى الزانى من الروايات و اعتبار العلم باحرمه فى الحد و لا علم لمن لا عقل له. خصوص روايات و راده فى المقام. منها صحيحه محمد بن مسلم (٤) عن أحد هما (ع) فى امرأه مجنونه زنت: قال أنها لا تملك امرها، ليس عليها شىء.

و منها صحيحه اخرى له (٥) عن أحد هما (ع) ايضاً فى امرأه زنت و هى مجنونه قال أنها لا تملك امرها و ليس عليها رجم و لا نفى _ الحديث _

ص: ٤٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٦ ح ١ من أبواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٩ ح ٢ من أبواب حد الزنا.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ٧ ح ١_٢ من أبواب حد الزنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢١ و ١٨ ح ١_٢ من أبواب حد الزنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

و منها صحيحه محمد بن قيس (١) عن أبي جعفر (ع) قال: قال أمير المؤمنين (ع) في امرأه مجنونه زنت فحبلت. قال مثل السابئه: لا تملك امرها وليس عليها رجم ولا جلد ولا نفي. و يؤيد ذلك ما أورده الشيخ المفيد (قدس سره) (٢) في الإرشاد قال روت العامه و الخاصه ان مجنونه فجر بها رجل و قامت البيئه عليها فامر عمر بجلدها الحد فمر بها علي أمير المؤمنين (ع). فقال ما بال مجنونه آل فلان تقتل؟ فقيل له ان رجلاً فجر بها فهرب و قامت البيئه عليها فأمر عمر بجلدها فقال لهم ردوها اليه و قولوا له اما علمت ان هذه مجنونه آل فلان و ان النبي (ص) قال رفع القلم عن المجنون حتى يفيق و انها مغلوبه على عقلها و نفسها فردوها اليه فدرء عنها الحد. و قد تقدم في اشتراط عقل الزاني ما دل على الحكم هنا مضافاً الى روايه الأختصاص (٣).

المورد الثالث: اشتراط الأختيار في حد الزانيه.

يدل عليه بعد الاتفاق بل الأجماع و ما دل على رفع ما استكرهوا عليه خصوص روايات معتبره منها: صحيحه أبي عبيده (٤) عن أبي جعفر (ع). قال ان

ص: ٤١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ٣ من أبواب حد الزنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٢ من أبواب مقدمات الحدود. البحار ج ٧٩ ص ٨٨ ح ٦ و فيها تعتل مكان تقتل.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١٩ ح ٢ من أبواب حد الزنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ من أبواب حد الزنا ١.

عليًا (ع) اتى بامرأه مع رجل فجر بها: فقالت استكرهنى والله يا أمير المؤمنين فدرء عنها الحدّ. ولو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا: لا تصدّق وقد والله فعله أمير المؤمنين (ع). منها ما فى ذيل صحيحه محمد بن مسلم (١) عن أحد هما (ع) (تقدّم صدرها). و قال فى امرأه اقترت على نفسها أنّه استكرهها رجل على نفسها: قال هى مثل السائبه لا تملك نفسها: فلو شاء قتلها، ليس عليها جلد ولا نفي ولا رجم وقريب منها روايه المحاسن (٢) عن أبى بصير عنه (ع) قال قضى أمير المؤمنين (ع) فى امرأه _ الخ _

و مثلها ذيل صحيحه محمد بن قيس (٣) عن أبى جعفر (ع) (تقدّم صدرها).

و منها معتبره طلحه بن زيد (٤) عن جعفر عن أبيه عن عليّ (ع) قال ليس على زان عقر ولا- على مستكرهه حدّ و نى مضمرة موسى بن بكر (٥) قال سمعته و هو يقول ليس على المستكرهه حدّ اذا قالت أنّما استكرهت.

و يؤيد الحكم عدّه روايات (٦) اورها فى المستدرک متّفقه على نفي الحدّ على المتسكرهه.

هذا كلّه فى الاختيار قبال الأكرهه و اما الاختيار قبال الأجار الذى يسلب الاختيار فلا اشكال فى اعتباره عقلا. لأشتراط التكليف بالقدره و لا قدره للمجبور و المجبور.

ص: ٤٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ٢_٤_٥_٦ من أبواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. البحار ٧٩ ص ٥٥ ح ٤٩.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ٢_٤_٥_٦ من أبواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ ح ١_٣_ الى ٧ من أبواب حده الزّنا.

مسئله ١٠: تقبل دعواها الأكراه على الزنا و فى قبول دعوا الرجل اشكال و لا يبعد القبول (١).

تنبيهار

(١) الأول: قد صرح فى بعض نصوص نفى الحدّ عن المرأة المستكرهه على الزنا بقبول دعواها الأكراه و الأشكال فى قبول دعوى الرجل: و يمكن قبول دعواه أمّا لأنه اعرف بنفسه، او لعدم تحقّق موضوع الحدّ و لا يكتفى فيه بجريان اصل عدم الأكراه اذا ثبت زناه بالأقرار. نعم اذا شهدت البيّنه بعدم الأكراه فلا يخلو دعواه الأكراه عن الأشكال.

و يحتمل القبول لدرء الشّبّهه. و قد جزم فى المهذب بنفى الحدّ عن مدّعى الأكراه استناداً الى حديث الرّفْع و الأصل و الأجماع و صحيحه أبى عبيده المتقدّمه (١). و ربّما شعر اقتصار صاحب المبانى على قبول دعوى المرأة الأكراه عدم قبوله من الزانى. و من القوى اختصاص كلامه فى المسأله (١٨٤) بالمفعول به.

و التّحقيق عدم سقوط الحدّ لو منعنا الأكراه فى جانب الرجل على الزنا و أمّا لو بنينا على امكانه فاللّازم فى ثبوت الحدّ تحقّق موضوعه و ليس مجرد ادخال العضو (الى آخر تعريف الزنا) كافياً فى لزوم الحدّ. بل مقتضى الجمع بين أدله الحدّ على الزانى و الزانيه و ما ورد من رفع الخطأ و النسيان و الأكراه و ما شابه ذلك تقييد موضوع الحدّ بقيد عدمى بالنسبه لكلّ واحد منها. ولا يكفى مجرد الدّعوى بعد

ص: ٤٣

أحراز الموضوع كسائر الموارد أتمياً بالوجدان أو بضمه الى الأصل لتركيه كسائر الموضوعات المركبه من القيود أو الأجزاء الوجوديه و العدميه.

وقد ثبت في ناحيه المرأه قبول دعواها ويساعده الأعتبار و ظاهر الحال. قد اشير في اخبار اكرائها و رفع الحدّ عن المجنونه الى ضعفها و عدم قدره على الدّفاع و ملك نفسها. و هما متتيفان في حقّ الرّجل. و التمسك بحديث الرّفْع أنّما يفيد اذا ثبت الأكره و الّا فهو تمسك بالعامّ في الشّبّه المصدقيه و لا اصل للأصل كالأجماع.

و في الرّوايه أنّها وارده في المرئيه و لا ملازمه بين قبول دعواها الأكره و بين قبول دعوى الرّجل نعم لو تحققت الشّبّه و احتملنا في حقّه الصّدق و أنّه ليس ذلك لخوف اجراء الحدّ عليه يمكن التمسك بحديث(١) ادّرثوا الحدود بالشّبّهات.

لكنّ للسّيّد العلّامه الخوئيّ (قدّس سرّه) المناقشه في سند الحديث في غير مورد و لا تورث القرائن المتكثّره لصدورها و الوثوق بمضمونها احتمالاً فه نفسه الشّريفه و لا انعطافاً لها فقد ذكره الشّيخ الصّدوق (قدّس سرّه) في الفقيه بنحو ارسال المسلّم فقال(٢) قال رسول الله صلّى الله عليه و آله.

ادّرثوا الحدود بالشّبّهات و قد اعتمد(٣) على مرا سيله غير واحد من الأعلام و وصفوها بالصّريحه بل يرى غير واحد منهم أنّها لا تقصر عن مراسيل ابن أبي عمير. منهم العلّامه في المختلف و الشّهيد في شرح الأرشاد و السّيّد المحقّق الدّاماد

ص: ٤٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٤ من أبواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. من لا يحضه الفقيه ٤ باب توادر الحدود ح ١٢.

٣- [٣]. خاتمه المستدرک خاتمه الفائده الخامسه.

و رواه فى الدّعائم (١) مرسلأ عن أبى عبدالله (ع) عن أبىه عن آباءه عن أمير المؤمنين (ع) عن رسول الله (ص) أنه قال ادروا الحدود بالشبهات و كذا فى المقنع (٢) عن أمير المؤمنين (ع) و قد اورد الحدیث فى كتاب الخلاف (٣) فى غیر مقام و استند الیه.

و كذا ابن ادريس فى موارد متعدده (٤) قال فى طىّ كلام له من كان له جاریه یشركه فیها غیره فوطأها مع علمه أنه لا يجوز له و طؤها وله فیها شريك كان علیه الحدّ بحساب مالا يملك منها و یدرء عنه الحدّ بحساب ما يملكه منها. فاما ان اشتبه الأمر علیه و ادعى الشبهه علیه فى ذلك فإنه یدرء عنه الحدّ لقوله (ع) ادروا الحدود بالشبهات. و من وطأ جاریه من المغنم قبل ان تقسم و ادعى الشبهه فى ذلك فإنه یدراً عنه الحدّ للخبر (المذكرو المجمع علیه و هو ما قدّمناه).

و كيف كان فاذ ليس فى المقام ما يدلّ على نفى الحدّ الأمسندة الجعفریات (٥) التى تقدّم اليها الأشاره و فى سندها اشكال قال اخبرنا عبدالله اخبرنا محمّد حدّثنى موسى قال حدّثنا أبى عن أبىه عن جدّه جعفر بن محمّد عن أبىه عن جدّه عن علىّ (ع) أنه كان يقول: ليس على المستكره حدّ و لا على مستكرهه. ففى جريان اصل عدم الأكره و ثبوت الحدّ اشكال. نعم لو كان موضوع الحدّ الزنا عن طيب نفس فلا يثبت باصل عدم الأكره ولا يترتب الحدّ بلا شبهه و يجرى ما ذكرناه فى الأكره بالنسبه للجهل بالتحريم فى بعض الموارد.

ص: ٤٥

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٢١ من أبواب مقدّمات الحدود ح ٣_٤.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١٠ و كتاب الشرقه مسئله ٤٢.

٤- [٤]. السرائر ج ٣ ص ٤٤٦ و ٤٤٨ و ٤٥٠ و ٥٢٠.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ ح ١ من أبواب حدّ الزنا.

مسئله ١١: الموطوءه اكرها لها مهر مثلها سواء كانت بكرًا او ثيبًا (١).

(١) الثّاني اختلف كلامهم في ثبوت مهر المثل للموطوءه اكرها. فأثبتته لها في الشّرائع و القواعد و المبسوط (١) في غير موضع و في الخلاف (٢)، كتاب الدّيّات و في الجواهر على الأشهر بل المشهور، و نفاه في غير موضع من المبسوط (٣) و في كتاب الحدود من الخلاف (٤) و ربّما نسب اليه التّفصيل بين البكر و الثّيب فنفاه في الثّانيه و اثبته (٥) للأولى مع الدّيّه: قال في المبسوط (٦) اذا استكره امرأه عل الزّنا فلا حدّ عليها لأنّها ليست بزانيه و عليه الحدّ لأنّه زان.

فأمّا المهر فلها مهر مثلها عند قوم و قال آخرون لا مهر لها و هو مذهبننا لأنّ الأصل برائه الذّمّه و قال: بعد اسطر؛ طيّ الأحكام التي تتعلّق بالوطي: و أمّا المهر فمعتبر بها فمتى حدّت فلا مهر و اذا سقط الحدّ وجب لها المهر و قال في طيّ بيان ديه الأفضاء: و ان كانت مكرهه فعليه الحدّ لأنّه زان و لا حدّ عليها لأنّها مكرهه و لها المهر و عليه الدّيّه بالأفضاء. ثمّ بعد جملاّت نفى المهر لوجوب الحدّ و بعد اسطر علّله بكونه زناً و قال في الخلاف (٧) اذا استكره امرأه على الزّنا فلا حدّ عليها بلا خلاف و عليه الحدّ و لا مهر لها و به قال ابو حنيفه و قال الشّافعيّ لها مهر مثلها. (٨)

ص: ٤٦

- ١- [١]. المبسوط ٨ / ١١ - ١٢.
- ٢- [٢]. الخلاف ج ٢ مسئله ٦٧ _ ٦٨ من كتاب الدّيّات و مسئله ٣٦ كتاب الحدود.
- ٣- [٣]. المبسوط ٨ / ١١ - ١٢.
- ٤- [٤]. الخلاف ج ٢ مسئله ٦٧ _ ٦٨ من كتاب الدّيّات و مسئله ٣٦ كتاب الحدود.
- ٥- [٥]. المبسوط ج ٧ ص ١٥٠.
- ٦- [٦]. المبسوط ٨ / ١١ - ١٢.
- ٧- [٧]. الخلاف ج ٢ مسئله ٦٧ _ ٦٨ من كتاب الدّيّات و مسئله ٣٦ كتاب الحدود.
- ٨- [٨]. لا خلاف بين أهل الإسلام في أنّ المستكرهه لا حدّ عليها و أنّما اختلفوا في وجوب الصّدّاق لها و سبب الخلاف هو: هل الصّدّاق عوض عن البضع او نحله؟ فمن قال هو عوض عن البضع اوجبه في البضع الحلال و الحرام. و من قال أنّه نحله خصب الله به الأزواج لم يوجبه الا على الأزواج خاصه. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٩٥.

ثم استدلل بعد اجماع الفرقه و اخبارهم، باصل برائه الذمه و روايتين عاميتين ثانيتهما: ما روى عن النبي (ص) أنه نهى عن مهر الغنى و روى البغاء و (فالبغاء) الزنا و البغى الزانية. و قال فى موضع آخر (١): اذا وطىء امرأه مكرهه فافضاها و جب عليه الحد لأنه زان و جب عليه مهرها (المهر) لو طيها و جب عليه الدية لأنه افضاها و بعد نقل وفاق.

و فى موضع آخر (٢) الشافعيه قالوا اذا استكره الرجل المرأة على الزنا اقيم عليه الحد و لا يقام عليها لأنها مستكرهه مغلوبه على أمرها ولها مهر مثلها حره كانت اوامه و يثبت النسب منه اذا حملت المراه و عليها العده.

قال فى المغنى (٣) و ان اكره امرأه على الزنا فأضاها لزمه ثلث ديتها و مهر مثلها لأنه حصل بوطىء غير مستحق و لا مأذون فيه فلزمه ضمان ما تلف به كسائر الجنائيات. و هل يلزمه ارش البكاره مع ذلك؟ فيه روايتان. أحداهما لا يلزمه لأن ارش البكاره داخل فى مهر المثل فأن مهر البكر اكثر من مهر الثيب فالتفاوت بينهما هو عوض ارش البكاره فلم يضمه مرتين كما فى حق الزوجه. و الثانيه يضمه لأنه محلّ اتلفه بعد و انه فلزمه ارشه لو اتلفه بأصبعه.

ص: ٤٧

١- * . الخلاف ج ٢ مسئله ٦٨ كتاب الديات.

٢- [١] . الفقه على مذاهب الأربعة ج ٥ ص ٩٦.

٣- [٢] . المغنى ٨ / ٥١ _ ٥٢.

الشافعي و خلاف أبي حنيفة استدلل على مختاره باجماع الفرقه و اخبارهم و قال (١) طي الاستدلال في المسئله التاليه لها: و ايضاً و جوب المهر ثابت و دخوله فه الديه يحتاج الى دليل (رداً على أبي حنيفة).

و قد عرفت في كلام الشيخ الاستدلال لنفى المهر بالأصل و بأنه لا مهر لبغى (٢) و الأصل محكوم بالدليل و الزوايه عل ارسالها لم ترد بهذا اللفظ من طرفنا. و أنما الوارد: اجر الزانيه (٣) أو مهرها (٤) أو مهر البغى (٥) أو اجور الفواجر (٦) من السحت. و غير واحد منها معتبر الأسناد.

ولكن لا مجال للاستدلال بها لعدم كون المكرهه زانيه او فاجره. و انكر على الشيخ كونها بغياً في السراير (٧).

و يمكن الاستدلال لنفى المهر بمعتبره طلحه بن زيد (٨) المتقدمه في صفحه «٤٢» قال (ع) ليس على زان عقر ولا على مستكره حدّ. و قريب منها روايه الجعفریات (٩) بالأسناد المتقدم عن عليّ (ع): قال اذا استكره الرجل الجاريه اقيم عليه الحدّ و لم يكن لها عقر. و بما شعرما في الروايات المستفيضه المعتبره.

ص: ٤٨

- ١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٦٨ كتاب الديات.
- ٢- [٢]. الخلاف ج ٢ مسئله ٣٦ من كتاب الحدود.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٢ الباب ٥ ح ٢_٦_٩_٥_٧_١_١٢ من أبواب ما يكتسب به.
- ٤- [٤]. نفس المصدر.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.
- ٧- [٧]. السراير ج ٣ ص ٤٣٦.
- ٨- [٨]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ٥ من أبواب حدّ الزنا.
- ٩- [٩]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ حديث ٢ من أبواب حدّ الزنا.

فى الرّجل يغضب المرأه فرجها أو نفسها أو يكابرها على نفسها و أنه يقتل أو يضرب ضربه بالسيف مع تصريح بعضها بعدم الفرق بين المحصن و غيره: من الشكوت عن المهر.

لكن مع أنّ فى سند الجعفریات اشكالا يعارض معتبره طلحه روايات عدّه بعضها اوضح سندا منها واطهر دلالة. منها موثقه طلحه بن زيد (1) عن جعفر بن محمّد عن أبيه أنّ عليّاً (ع) قال : اذا اغتصبت امه فافتضت فعليه عشر قيمتها، فاذا كانت حرّه فعليه الصّداق.

و يمكن الأشكال فى عمومها للثيب بالمناقشه فى الأطلاق لو لم تكن ظاهره فى البكر. و ما تشبّت للعموم فى الجواهر من مفهوم الحديث (لامهر لبغى) و ما ورد فى الشبهه و غيرها من ضمان منفعة البضع فى غير الزنا لا يسمن و لا يغنى من جوع لما ذكرنا من عدم ثبوت الزوايه أوّلاً و عدم المفهوم ثانياً. و على فرضه فليس على حدّ الدلالة المعبره. كما تقدّم الأشكال و الكلام فى عدم شمول ما ورد فى الشبهه للزنا و ان كانت المرأه مكرهه و لم يكن زناً من جهتها. ولكنّ الظاهر عدم ورود الأشكال و عموم المعبره للثيب للتعبير فى لحرّه بالصّداق و لو كان لأزاله البكاره بغير حقّ كان الأنسب التعبير بالديه أو الارش فتأمل.

و نظير الأشكال و الجواب يرد على صحيحه عبدالله

ص: ٤٩

١- [١]. الوسائل ج ١٥ الباب ٤٥ ح ٢ من أبواب المهور _ الوسائل ج ١٨ الباب ٣٩ ح ٥ من أبواب حدّ الزنا.

ابن سنان(١) وغيره عن أبي عبدالله (ع) في امرأه اقتضت جاريه بيدها، قال عليها المهر و تضرب الحدّ. لكنّ الحقّ الفرق بين الموردين و المهر في المورد لأزاله البكاره و لو باليد فيقرب كونه ديه و تحقيق الحال في باب الدّيات. و منها صحيحه عبدالله بن سنان(٢) عن ابى عبدالله (ع) قال: سألته عن رجل سارق دخل على امرأه ليسرق متاعها فلمّا جمع الثّياب تبعتها نفسه فواقعا فتحرّك ابنها فقام فقتله بفأس كان معه فلمّا فرغ حمل الثّياب و ذهب ليخرج حملت عليه بالفأس فقتلته، فجاء اهله يطلبون بدمه من الغد، فقال أبو عبدالله (ع) : يضمّن مواليه العذّين طلبوا بدمه ديه الغلام و يضمّن السّارق فيها ترك اربعة آلاف درهم بما كابرها على فرجها لأنّه زان و هو في ماله يغرمه و ليس عليها في قتلها أيّاه شيء لأنّه سارق.

و قريب منها روايه عبدالله بن طلحه(٣) عن أبي عبدالله (ع) و لا- يضمرّ تعيين اربعة آلاف درهم، لأنّ الظّاهر أنّه مهر مثل المرأه ذلك الزّمان. و يؤيّد ذلك ما رواه في الدّعائم(٤) عن ابى عبدالله (ع) عن أبيه عن آبائه أنّ أمير المؤمنين (ع) قضى في رجل دخل على امرئه فاستكرهها على نفسها فجا معها و قتل ابنها فلمّا خرج قامت اليه بفأس فأدركته فضرّبتة و قتلته فأهدر دمه و قضى بعقرها و ديه ابنها

ص: ٥٠

-
- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٩ ح ٥ من أبواب حدّ الزّنا.
 - ٢- [٢]. الوسائل ج ١٩ الباب ٢٢ ح ٥ من أبواب قصاص التّفنّس.
 - ٣- [٣]. الوسائل ج ١٩ الباب ٢٣ ح ٢ من أبواب قصاص التّفنّس.
 - ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٠ ح ٢ من أبواب قصص التّفنّس.

فى ماله. و فى قواعد العلامه (قدس سرّه) (١): انّ اىجاب اربعه آلاف لانه مهر مثلها فرضاً و لا يتقدّر مهر المثل هنا بخمسين ديناراً.

و نحوه فى الشرايع (٢) و للعاملين (٣) (قدس سرّه) فى حاشيه الكشف.

و يمكن دفع ما ربّما يستشكل فى كونه قتل عمد و لا معنى لضمّان مواليه ديه الغلام: بأنّ الظاهر اداء الديه من مال المقتول الذى بأيديهم. و لذا قيده (ع) بقوله (الذين طلبو بدمه). و لو كان ديه الخطأ لم يكن كلّ الموالى طالبين بل مطلوبين و بعضهم من الورثه. و سيجيى فى باب القصاص تعين الديه اذا تعدّد القصاص كما فى المقام لقتل السارق. و كيف كان فالترجيح لروايات ثبوت مهر المثل مضافاً الى الأجماع و الأتفاق الذى يدلّ عليه كلام ابن ادريس. قال: فى المستكرهه على الزنا: لا حدّ عليها بلا خلاف و عليه الحدّ و لها مهر المثل عندنا و هو العقر الذى رواه اصحابنا انه ديه الفرج المغصوب (٤).

ص: ٥١

١- [١]. ايضاح الفوائد ٤/٦٦٠.

٢- [٢]. الجواهر ج ٤٢ مكرّر ص ٨٨.

٣- [٣]. مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٨٨.

٤- [٤]. السرائر: ٣/٤٣٦.

مسألة ١٢: هل يحد الزاني والزانية إذا كانا زناهما حال السكر (١)؟ فيه كلام و تفصيل.

(١) فروع، الأول: السكران أو السكرى إذا حصل منها الزنا يحدان ان بقى لهما حال الزنا من الشعور ما يدركان. و كذلك إذا لم يبق و قصد ذلك قبل استعمال المسكر. ولا حد على احد هما إذا لم يشربا باختيار هما او شربا و لم يقصدا الزنا. و لعل نفه الحد عليه عن السيرايير راجع الى ما نفينا عنه: و فى القواعد و الكشف ثبوته عليه اذا تعمّد: قال وفاقاً للشيخين و بنى زهره و ادريس (١) و سعيد و سألار. وقد تعرضنا (لصحيحه محمد بن قيس (٢)) عن أبى جعفر (ع) و ما رواه السيكونى (٣) عن أبى عبدالله (ع) فى اربعة (او قوم) شربوا مسكراً فاقتتلوا او كانوا يشربون فيسكرون فيباعجون: فمات منهم اثنان و بقى اثنان و انّ أمير المؤمنين (ع) قضى بديه المقتولين على المجروحين ألما ديه جراحه المجروحين. و فى الثانية جعل ديتها على قبائل الأربعة و اخذ ديه جراحه المجروحين. من ديه المقتولين. و نحو هما روايتا الجعفریات (٤) و الدعائم (٥). فى باب القصاص من ابحاثنا. و قلنا انّ السكر له موجبات و مراتب فى بعضها لا تكليف على السكران و لا يكون متعمّداً فى جنايه و فى بعض حالاته يكون كالمتمعد فليراجع فأنه يفيد فيما نحن فيه.

ص: ٥٢

١- [١]. السرائر: ٣ / ٤٤٧.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٩ الباب ١ من أبواب موجبات الضمان ح ٢-١.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٢ من أبواب موجبات الضمان ح ٢-١.

٥- [٥]. نفس المصدر.

مسأله ١٣: الأعمى كالبصير اذا زنى يحدّ ايّاما كان (١).

لا حدّ في الزنا حال التّوم

مسأله ١٤: لا حدّ اذا حصل الزنا حال التّوم (٢).

(١) الفرع الثّاني: الأعمى كالبصير اذا زنى يحدّ ايّاما كان جلدًا أو رجماً أو قتلاً كما يحدّ للواط وغيره لأطلاق الأدلّه.

نعم لو ادّعى الشّبّهة في الموضع و احتملت في حقّه فعن الشّيخين و ابن البراج و سلّار: عدم القبول. لأنّه كان ينبغي له ان يتحرّز و يتحفّظ من الفجور، فأذا ادّعى أنّه اشتبه عليه الأمر فظنّ اشتبه عليه الأمر فظنّ الموطوءة زوجته لم يسقط الحدّ و عن المشهور، القبول مع احتمال صدقه.

(هو مقتضى درء الحدّ بالشّبّهة). و اعتبر ابن ادريس (١) شهاده الحال بمدّعاة في القبول، بأن وجدها على فراشه، اما اذا شهدت الحال بالخلاف لم يصدّق و اقيم عليه الحدّ. و عن المقداد: التّقييد بكونه عدلاً.

و يظهر من صاحب المباني (قدّس سرّه) عدم قبول دعواه الشّبّهة و القبول مع الاحتمال اولى.

(٢) الفرع الثّالث: اذا وجد منها او منه الزنا حال التّوم او استدخلت ذكره كذلك فلا حدّ على النّائم لما سبق من رفع القلم عنه مضافاً الى اشتراط التّكليف بالأختيار و الأرادة.

ص: ٥٣

مسأله ١٥: يثبت الزنا بالاقرار و البينه، و يعتبر فى الأقرار: البلوغ و العقل و الحرّيه و الأختيار و القصد، فلا يحدّ الصّبىّ او الصّبيه لو اقرا بالزنا. كما لا- عبره باقرار المجنون و المجنونه و المملوك و المكره و من لا- قصد له بما يكون اقراراً كالساهى و الغافل و التائم (١).

الكلام فى ما يثبت به الزنا:

(١) يثبت الزنا بالاقرار و البينه بلا اشكال و لا خلاف بل الأجماع بقسميه على ذلك. و يعتبر فى كلّ منهما امور. فالكلام يقع فى مقامين. الأوّل فيما يعتبر فى الأقرار. (والثانى فى ما يعتبر فى البينه)

أمّا المقام الأوّل: فيعتبر فى الأقرار بالزنا امور خمس: البلوغ و العقل و الحرّيه و الأختيار و القصد. فلو اقتر الصّبىّ او الصّبيه غير البالغين بالزنا فلا- يحدّ أحد هما ولو قارب البلوغ. لعدم قبول اقراره. أو عدم تكليفه كما سبق فى شرايط اصل الزنا. و ما فى الجواهر و القواعد من تأديب الصّبىّ لكذبه او صدور الفعل منه لا يخلو من اشكال. كما أنّه لا عبره باقرار المجنون و المجنونه. اذ لا- يؤخذان على ما فعلا. حتّى لو اقرّ المجنون الأدوارى فى دور افاقته ثلاث مرّات و الزابعه مجنوناً لا يحدّ لو افاق. نعم لو افاق و كان اقراره فى دور افاقته كصدور الفعل فبحدّ و لو اعتراه المجنون كما سيأتى الكلام عليه.

و يدلّ على نفى الحدّ على المكره على الأقرار مع أنّه لا خلاف فيه و لا اشكال:

حديث الرّفْع المعروف (١) و التّعليل في صحيحه سليمان بن خالد (٢) قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب، فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع؟ قال نعم. ولكن لو اعترف و لم يجيء بالسرقة لم تقطع يده لأنّه اعترف على العذاب. و يؤيّده ضعيفه أبي البخترى (٣) عن أبي عبدالله (ع) أنّ أمير المؤمنين (ع) قال من أقرّ عند تجريد أو تخويف أو حبس أو تهديد فلا حدّ عليه. ورواه الدّعائم (٤) عن أمير المؤمنين (ع): من أقرّ بحدّ على تخويف أو حبس أو ضرب لم يجز ذلك عليه و لم يحدّ. و يدلّ على اعتبار القصد بعد اتّفاق العقلاء، عدم تحقّق الكلام و الأقرار بدونه. فلو غلط أو سهى أو غفل و أقرّ فلا عبره به كما اذا لم يعقل و أقرّ جال السكر أو النّوم.

و يدلّ على اعتبار احزّيّه في الأقرار بالزّنا مضافاً الى الأجماع المنقول عن التّذكرة و السّرائر و المبسوط و الخلايف و جامع المقاصد و الغنيه، عدم العبرة باقرار المملوك لأنّه لا مال له (و لو فرض فهو محجور) و بدنه مملوك لغيره، فأقراره أنما هو اقرار في حقّ الغير. هذا اذا لم يصدقه مولاه.

ص: ٥٥

١- [١]. الوسائل ج ١١ الباب ٥٦ ح ١-٣ من أبواب جهاد النّفس و ألباب ٢٥ ح ١٠ من أبواب الأمر بالمعروف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٧ ح ١ من أبواب حدّ السّرفه.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٧ ح ٢ من أبواب حدّ السّرفه، البحار ٧٩ ص ٣٢ ح ١.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ ألباب ٧ ح ١ من أبواب حدّ السّرفه و الباب ٣٢ ح ٤ من أبواب مقدّمات الحدود.

لو أقر المملوك و صدّقه المولى قبل. و يكفى تصديقه مرّه واحده (١).

(١) ولو أقرّ و صدّقه لمولى قبل بلا خلاف و لا اشكال وحدّ.

لأرتفاع المانع. ولا يلزم فى ثبوت الحدّ باقراره اربعاً تصديق المولى له ايضاً اربع مرّات. اذا لدليل لا يقتضى ازيد من تصديقه و هو يحصل مرّه واحده بلا حاجه الى التعدّد.

و بما ذكرنا يظهر عدم اختصاص الأشرط بحدّ الزّنا. بل يعمّ كلّ ما يوجب حدّاً او قصاصاً او مالاً. و يدلّ عليه فى باب السّرقه صحيحه الفضيل بن يسار(١) قال سمعت أبا عبدالله (ع) يقول اذا أقرّ المملوك على نفسه بالسّرقه لم يقطع. و ان شهد عليه شاهدان قطع. و ما فى صحيحه ضريس(٢) عن أبى جعفر (ع) من كفايه اقرار العبد بالسّرقه مرّه فى القطع و كذلك الأّمه اذا أقرت قطعت، يراد به ما اذا صدّقه المولى و تكرر الأقرار على المشهور او محمول على التّقيه(٣) كصحيحه

ص: ٥٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٣٥ ح ١ من أبواب حدّ السّرقه.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٣ ح ٢ من أبواب حدّ السّرقه.

٣- [٣]. قال فى الخلاف اذا قرّ العبد على نفسه بالسّرقه لا- يقبل اقراره قال جميع الفقهاء: أنه يقبل اقراره و يقطع. ثم استدلّ باجماع الفرقه و ما اشرنا اليه أنفأ، الخلاف ج ٢ كتاب السّرقه مسئله ٥٤. □ أتفق الأئمّه الأربعة: على أنّ الزّنا يثبت بالأقرار سواء كان المقرّ ذكراً ام انثى وسواء كان محصناً ام غير محصن و سواء كان المقرّ حرّاً ام عبداً بشرط ان يكون بالقاء عاقلاً مميزاً غير مستكره على اقراره: الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٨٢. و ذكر فى المغنى بعد اعتبار ذكر شروط السّرقه من النّصاب و الحرز و اخراجه منه (فى الأقرار) فصل: والبحرّ و العبد فى هذا سواء. نصّ عليه احمد و ذلك لعموم النّصّ فيهما و لما روى الأعمش عن القاسم عن ابيه أنّ عليّها (ع) قطع عبداً أقرّ عنده بالسّرقه. و فى روايه قال كان عبداً (يعنى الذى قطعه عليّ) و يعتبر أن يفرّ مرّتين. و روى مهنا عن احمد: اذا أقرّ العبد اربع مرّات أنّه سرق قطع. المغنى ٨/٢٨٠. و يظهر من الفقه على المذاهب الأربعة مساواه العبد للحرّ فى ثبوت السّرقه باقراره قال: الحنفية المالكيه و الشّافعيه، قالوا يثبت بالأقرار مرّه واحده _ الى _ الحنابله و ابو يوسف من الحنفية قالوا: يثبت باقراره مرّتين و الأقرار مرّه واحده لا يثبت الحدّ. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٦٣.

اخرى لفضيل (١) قال سمعت أبا عبد الله (ع) يقول من اقرّ على نفسه عند الأمام بحقّ من حدود الله مرّه واحده حرّاً كان او عبداً او حرّه كانت او امه فعلى الأمام ان يقيم الحدّ عليه للحدى اقربّه على نفسه كائناً من كان الأ الزانى المحصن _ الحديث _ لمخالفتها لما هو المسلّم عندنا من جهات كما سنتعرّض لها فى المباحث الأتيه انشاء الله تعالى. و بما ذكرنا فى صحيحه ضريس يعرف الجواب عن روايه الجعفرىّات (٢) فى ضرب علىّ (ع) عبداً و قطعه جميعاً فى مكان واحد (و كان قد سرق وزنى) مضافاً الى ضعف السند.

ص: ٥٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٣٢ ح ١ من أبواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ ألباب ٢٧ ح ١ من أبواب حدّ السرقة.

الثانى:

لو اقر بعد العتق فيحد (١).

الثالث:

لو انعتق بعد الأقرار فهل يحد؟ و جهان بل قولان (٢).

(١) لو اقر بعد العتق فلا اشكال فى ترتب الأثر على اقراره. فيحد و لا مجال للأشكال فيه.

(٢) لو انعتق فهل يؤثر فى اقراره حال الرقيه فيحد لأرتفاع المانع كما فى اقراره بالمائيات ام لا لعدم العبره به حين صدوره و لا دليل على اعتباره بعد ذلك كأقرار المجنون او الصبي؟ و جهان بل قولان. ففى القواعد، الأقرب الثبوت. و يظهر من كشف اللثام و الجواهر اتجاهه. ووجهه فى الأيضاح بثبوت المقتضى (و هو اقرار العاقل المكلف) و زوال المانع و هو حق المولى فيثبت الحكم. و وجه العدم: ابتناء الحدود على التخفيف و كون الملك السبب لسلبه الأهليه للأقرار. و فى الكشف و تبعه فى الجواهر: ظهور الفرق. فأن اقرار الصبي لا- يقبل لنقصه ذاتاً و عقلاً. و فى الجواهر لسلب عبارته دون المملوك، و سلك صاحب المباني (قدس سره) طريقاً آخر لنفى الحد: قال وجوب الجلد او الرجم ان ثبت فلا يتاخر عن الأقرار و ان لم يثبت عند الأقرار فلا دليل على ثبوته بعد العتق إلا ان يقربه ثانياً و فرق بين الأقرار بالزنا او السرقة و بين الأقرار على مال، فيثبت الضمان من حيث الأقرار و يكلف بتفريغ الذمه بعد العتق.

اقول: يمكن المناقشه فيه بكون الأقرار اقل من مره فى مايجب فيه التعدد كذلك، كما ان عقد المكروه لا يؤثر حال صدوره و انما اثره بعد زوال المانع بحصول طيب النفس.

لا فرق في المملوك بين اقسامه وفي المبعوض و جهان (١).

يعتبر الاقرار اربع مّرات في الحدّ

مسأله ١٦: يعتبر الأقرار اربع مّرات في ترتّب الحدّ ايّاً ما كان (٢).

(١) الزابع: لا- فرق في المملوك بين القنّ و المدبروامّ الولد و المكاتب بقسميه: المشروط و المطلق العذى لم يؤدّ شيئاً بلا اشكال.

و امّا العذى ادى بعضاً فتحزّر بعضه و بعباره اخرى المبعوض ففيه و جهان. اختار في القواعد و الكشف و ظاهر الأيضاح أنّه كذلك. و في الثّاني علّله بتعلّق حقّ المولى بالكلّ. و فيه اشكال اذ لا مانع من اجرائه مجرى الحرّ في القسم المتحرّر منه كما في الحدّ اذا ثبت بالبيّنه.

«اشاره»

اغفل في المهذب السّيد السّيزواري (قدّس سرّه) ذكر الحرّيه في شرايط قبول الأقرار هنا و اثبتته في باب الأقرار باللّواط فاعلاً و مفعولاً و اشار الى أنّ اقراره اقرار في حقّ الغير فلا يقبل من هذه الجبهه و ان اجتمع فيه سائر الشّرايط. و كان تركه منا احاله على ما تعرّض له في باب الأقرار و غيره في الشرايط العامه.

(٢) تتمّيه: يشترط في ترتّب الحدّ على اقرار المقرّر تكراره ثلاثاً يتمّ الأقرار اربع مّرات على المشهور شهره عظيمه. و في الخلاف (١) الأجماع عليه. قال لا يجيب الحدّ بالزّنا إلّا باقرار اربع مّرات في اربعة مجالس. فأما دفعه واحده فلا

ص: ٥٩

يثبت به على حال و به قال أبو حنيفة \square وقال الشافعي (إذا أقر دفعه واحده لزمه الحدّ بكرةً كان أو ثيباً و به قال)

\square مسأله: (١) قال (والهذى يجب عليه ممن ذكرت من أقرّ بالزنا أربع مرّات) وجملته أنّ الحدّ لا يجب إلا بأحد شيئين. اقرار أو بينه فأن ثبت باقرار اعتبر اقرار اربع مرّات وبهذا قال الحكم وابن أبي ليلى واصحاب الرأى. وقال الحسن وحماد ومالك والشافعي وابو ثور وابن المنذر: يحدّ باقراره مرّه لقول النبي (ص) (واعمد يا انيس الى امرأه هذا فأن اعترفت فارجمها الخ). وفي موضع آخر. (٢) (فصل) وسواء كان في مجلس واحد أو مجالس متفرّقه. قال الأثرم سمعت ابا عبدالله يسأل عن الزانى يردّد اربع مرّات؟ قال نعم على حديث ما عز هو احوط قلت له: في مجلس واحد أو في مجالس شتى؟ قال: أمّا الأحاديث فليست تدلّ إلا على مجلس واحد إلا ذاك الشيخ بشير بن مهاجر مجالس شتى؟ قال: أمّا الأحاديث فليست تدلّ إلا على مجلس واحد إلا ذاك الشيخ بشير بن مهاجر عن عبدالله بن بريده عن ابيه وذاك عندى منكر الحديث. وقال أبو حنيفة: لا يثبت إلا بأربع اقرارات في أربه مجالس لأنّ ما عزاً أقرّ في اربه مجالس.

الحنفيّه (٣) والحنابله وابن أبي ليلى: قالوا يشترط العدد في الأقرار بالزنا ولا يثبت إلا بأقراره اربع مرّات على نفسه مرّه بعد مرّه مع وجود العقل و البلوغ _ الى _ (المالكيّ ظه و الشافعيّه: قالوا يكفي في وجوب الحدّ عليه اقراره بالزنا مرّه واحده ولا يشترط العدد. كغيره من ساير الأحكام كالقتل والسّرقة وشرب الخمر وغيرها. وبه قال داود والحسن البصريّ والطبريّ وجماعه من العلماء المحقّقين في الفقه _ الى _ والمذنب قالوا باشتراط العدد في الأقرار اختلفوا في كونه في اربه مجالس. الحنابله وابن أبي ليلى: قالوا يكفي بالأقرار اربع مرّات ولو في مجالس واحد.

الحنفيّه قالوا يشترط كون الأقرار اربع مرّات في اربه مجالس من مجالس المقرّ.

ص: ٦٠

١- [١]. المغنى ٨ / ١٩١ _ الى « ١٩٣.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٨٢ _ ٨٣.

فى الصّحابه: أبو بكر و عمر، و فى الفقهاء: حمّاد بن أبى سلیمان و مالك و قال ابن أبى لیلی لا یثبت الاّ بأن یعترف اربع مرّات سواء كان فى اربع مجالس او مجلس واحد ثمّ استدللّ باجماع الفرقة و اخبارهم و اصل البرائه و اصل عدم استحقاقه بالأقرار مرّه و روايتين عامّيتين.

و حکى عن ابن أبى عقيل أنّه اکتفى بالأقرار مرّه فى ثبوت الحدّ و ضعفه ظاهر كضعف ما یمكن استناده اليه جهه. اذهى صحیحه الفضیل (١) المتقدّمه لمامرّ من حملها على التّقیه و یشهد لذلك: اشتماها على اعتبار اقرار العبد فى الحدّ و قد عرفت أنّه خلاف اجماعنا موافق للعامّه، و عدم رجم المقرّ اربعاً حتّى یشهد علیه الشّهود الأربعة.

ص: ٦١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ألباب ٣٢ ح ١ من أبواب مقدمات الحدود.

و يدلّ على المشهور عدّه روايات. منها معتبره الأصبغ بن نباته(١) قال اتت امرأه أمير المؤمنين (ع) فقالت يا أمير المؤمنين (ع) انى زنت فطهرنى طهرك الله. فأَنَّ عذاب الدّنيا ايسر من عذاب الأخره الذى لا ينقطع الى قوله (ع) اللهم انه قد اثبت ذلك عليها اربع شهادات _ الحديث. و فيها انه رجمها و رواها فى المحاسن(٢) بسند آخر عن ميثم و رواها الكليني(٣) (قدّس سرّه) فى الكافى.

و منها صحيحه أبى بصير(٤) عن ابى عبدالله (ع) انه اتاه رجل بالكوفه فقال يا أمير المؤمنين انى زنت فطهرنى _ الى _ فرجع اليه الرّابعه فلما اقرّ قال أمير المؤمنين (ع) لقنبر، احتفظ به! ثم غضب _ الحديث. و فيها انه رجه.

و منها صحيحه أبى مریم(٥) الأ-تیه عن أبى جعفر (ع) فى حدّ الرّجم و فيها اتيان المرأه عند أمير المؤمنين (ع) اربع مرّات و اعترافها بالرّنا و اعراضه (ع) عنها ثلاثاً و فى الرّابعه امر بها فحبست و كانت حاملاً- فتربّص بها حتّى و وضعت الى أن ادخلها الحفيّره الى الحقو و موضع الثّديين و اغلق باب الرّجبه فرماها بحجر _ الى _ فعادوا حتّى قضت _ الخ.

و منها ما فى ذيل روايه جميل(٦) عن ابى عبدالله (ع): و لا يرمج الرّانى حتّى

ص: ٦٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ألباب ١٦ ح ١ و ٢ و ٥ من أبواب حدّ الرّنا. الفقيه ٤ ص ٢٢ ح ٣٢.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٤٥ _ ٤٦ ح ٣٢.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ ألباب ١٦ ح ١ و ٢ و ٥ من أبواب حدّ الرّنا. الفقيه ٤ ص ٢٢ ح ٣٢.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٦ ح ٣ من أبواب حدّ الرّنا.

يقرّ اربع مرّات. و منها روايه المحاسن(١) عن أبي بصير عن أبي عبدالله (ع) و في ذيلها فأمر به (اي بالزّجا الذّي اقره اربع مرّات بالزّنا) رسول الله (ص) ان يرحم و حفر له حفره فرجموه _ الحديث.

و يؤيّد الحك روايات الدّعائم(٢) و فقه الرّضا (ع) و عوالي اللّثالي كلّها في الرّجم. وروود في روايات العامّه في رجم ما عزبن مالك اقراره اربع مرّات(٣) و في بعضها: اعراضه (ص) مرّتين و في بعضها(٤): شهدت على نفسك اربع شهادات و فيها: اذهبوا به فارجموه. و في اخرى(٥) بعد ما اعترف ثلاثاً: قال (ص) ان اعترفت الزّابعه رجمتك.

لكن كلّ هذه في ما يوجب الرّجم دون غيره من سائر اقسام الحدّ من القتل و الجلد. و في صحيح البخارى اورد روايات يستفاد منها اعتبار الأقرار اربع مرّات. اثنتان منها(٦)(٧) روايه جابر و في احديهما بعد ان اعترف بالزّنا: فأعرض عنه النّبى (ص) حتّى شهد على نفسه اربع مرّات _ الى _ فأمر به فرجم بالمصلّى (و كان الرّجل محصناً) و اثنتان(٨)(٩) روايه أبي هريره قريبه منهما. و في روايات مسلم ممّا يدلّ على اعتبار اربع مرّات قريب من عشر روايات او ازيد(١٠) الى(١٧)

ص: ٦٣

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٥٢.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٤ ح ١ _ ٣ _ ٤ من أبواب حدّ الزّنا و البحار ج ٧٩ ص ٤٩.

٣- [٣]. عن سنن البيهقي ٨ / ٢٢٥ و سنن أبي داود ٤ / و كثر العمّال.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. صحيح البخارى ٨ / ٢٠٤ _ الى _ ٢٠٧.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. صحيح البخارى ٨ / ١١٦ _ الى _ ١٢٠.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠] _ ١٧. صحيح مسلم ٥ / ١١٦ _ الى _ ١٢٠.

و استند فى المبانى لأعتبار اربع مرّات فى الجلد الى و جهين: احد هما: ما فى رواياتنا من جعل الأقرار فى الزنا بمنزله الشّهاده و عليه كما لا يثبت الرّجم إلاّ با ربع شهادات، كذلك لا يثبت الجلد ايضاً إلاّ بها و الثّانى: ما فى هذه الرّوايات من تأخير الحدّ حتّى الأقرار اربعاً، اذ لو كان يكفى فى الجلد المرّه، لم يكن وجه للتأخير. هذا مضافاً الى صحيحه محمّد بن مسلم (١) عن ابى جعفر (ع) فى رجل: قال لأمرأته يا زانيه! انا زنيت بك، قال (ع) عليه حدّ واحد لقذفه ايها و اما قوله: انا زنيت بك فلا حدّ فيه إلاّ ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزّنا عند الأمام. و قريب منها مرسله الصدوق (٢) عن الصادق (ع) و روايه الدّعائم (٣) عن ابى عبدالله (ع). فإنّها تدلّ على أنّ الحدّ رجماً كان او جلداً او غيرهما لا يترتّب على الأقرار مرّه واحده بل لابدّ من اقرار اربع مرّات عند الأمام.

و لا مجال للأشكال عليه بأنّه كان ذا زوجه و الكلام فى الأعمّ: لأنّ قوله انا زنيت بك يدلّ على تحقّق الزّنا قبل تزويجها و ترك التفصيل بين كونه ذا زوجه حال الزّنا و غيره يدلّ على الاعتبار فى المورد.

ص: ٦٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٣ ح ١ و ٣ من أبواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٢ ح ١ من أبواب حدّ القذف.

و لا فرق فى ذلك بين الرجل و المرئه (١).

فى عدم اشتراط تعدد المجالس

«تنبيه»

و لا يشترط تعدد المجالس على الأظهر (٢).

(١) ثم أنه لا فرق فى ذلك بين الرجل و المرأه و الروايات اشتملت على كلتا الطائفتين.

(٢) لا يشترط فى الأقرار تعدد المجالس و فاقاً للمحكى عن اطلاق الأكثر. و عن الرياض نسبه الى كافى المتأخرين لأطلاق ادله الأقرار من غير مقتيد. و ما ورد فى غير واحد من روايات الأقرار من تعدد المجلس فهو اتفاق لا شرط. و فى بعضها ما يظهر اتخاده. (و فى الخلاف (١) و المبسوط (٢) و عن ابن حمزه اعتبار اربع مجالس قال فى الأول لا يجب الحد بالزنا _ الى آخر تقدم فى صفحه ٥٩ _ ٦٠.

و اعتبر ابن ادريس (٣) اقرار اربع مرات فى اربعة اوقات دفعه بعد اخرى). لكن الأظهر و الأقوى ماعليه الأكثر. و اجماع الشيخ موهون بمخالفه الأكثر. و الروايتان عاميتان لا تد لأن عليه.

ص: ٦٥

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١٦.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٤.

٣- [٣]. السرائر ٣/٤٢٩.

يكفى فى اقرار الاخرس و الخرساء الاشاره المفيده

مسأله ١٧: يكفى فى اقرار الأخرس و الخرساء اشارتهما المفيده. و اذا احتيج الى التّرجمه فشهاده مترجمين عدلين (١).

مسأله ١٨: لو قال زنيّت بفلانہ فلا يوجب الحدّ للزّنا اقلّ من اربع مرّات. و هل يكون قدفاً لو عيّن المرأه؟ قيب نعم. و قيل لا و هو قوئى (٢).

(١) الأولى: الأخرس كالخرساء يقبل اقراره كغيره و يعتبر فيه اربع مرّات. و اقرار هما اشارتهما المفيده. و يكفى شهاده مترجمين عدلين اذا لم تكن مفهمه مفيده، لأطلاق دليل اعتبار الشّهاده و لا يكفى اقلّ من عدلين العدم الدليل و فى الجواهر لأنّها شهاده لا روايه. و هو كما قال. و لذلك يشكّل الحدّ لو حصل الأطمئنان من قول مترجم ثقّه. كما فى المهذب.

(٢) الثانيه: لو قال زنيّت بفلانہ فلا يوجب الحدّ اقلّ من اربع مرّات. و اما بالنّسبه. لقذف المرثه لو عيّنها فلا يعتبر اربع. فهل يحدّ؟ قيب نعم. لظهوره عرفاً و لأنّه هتك لحرمتها.

و العمده معتبره السّكونى (١) عن عليّ (ع) قال اذا سألت الفاجره من فجر بك؟ فقالت فلان، جلدتها حدّين: حدّاً للفجور و حدّاً الفريتها على ارجل المسلم. و نحوها

روايه العيون (١) و معتبره اخرى لسكوني (٢) عن علي (ع) قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا تسألوا الفاجر من فجرك؟ فكما هان عليها الفجور يهون عليها ان ترمى البرئ المسلم. و قريب منها اونحوها روايات الجعفریات (٣) و الدعائم (٤) و صحيفه (٥) الرضا (ع).

و قيل لا لأن نسبه الزنا الى نفسه لا يستلزم زناها لكونها اعم لأحتمال الأكره و الأشتباه فى جانب المرأه. فلا يكون اقراره قذفاً لها. كما ان هتك الحرمه اعم من القذف فلا يوجب حدّه.

و ما تقدّم فى صحيحه محمّد بن مسلم (٦) (فى الصفحه ٦٤) من ترتّب الحدّ لتصريحه خطأ بالزوجته بقوله: يا زانيه لا لقوله: انا زنيّت بك. و قد نفى عنه الأمام (ع) الحدّ و ان احتمل فيه ان يكون قذفاً تكراراً القول به يا زانيه و لا يحدّ حدّين لكنّه خلاف الظاهر. كما انّ ما فى الروايات المتقدّمه من حدّ القذف ايضاً لا مساس له بمورد البحث. ذلك للتصريح فيها بالفجور. فاذا رمت مسلماً بالفجور فعليها الحدّه.

و بما ذكرنا ظهر قوّه الوجه الثّانى كضعف ما ذكر سنداً للوجه الأوّل. و كأنّه مال اليه فى محكّي المسالك و حكى عن الشّيخين (٧) و ابن ادريس (٨) لظهوره فى القذف. و الأصل عدم الشّبهه و الأكره ان قبل فى المسالك تفسيره بالأكره و الشّبهه.

ص: ٦٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤١ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا؛ البحار ٧٩ ص ٣٦.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤١ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. المتدرّك ج ٣ _ الباب ٣٧ ح ١ و ٢ و ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٣ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٧- [٧]. الخلاف ج ٢ _ كتاب الحدود مسئله ٤٩ _ المبسوط ٨/١٦.

٨- [٨]. السرائر ٣/ ٥٢٠.

قال في الخلاف (١) اذا قال زنيت بفلانته او قال زني بك فلان و جب عليه حدان و قال ابو حنيفه يجب عليه حد واحد. و به قال الشافعي في القديم. و قال في الجديد فيها قولان: احد هما حدان الخ (*)

□ من اقر انه زني بفانته و كذبتة و قالت لا- اعرفه، اختلف العلماء في حكمه. الامام ابو حنيفه قال: لا يقام الحد على الرجل و لا على المرأة. لوجود شبهه تدرء الحدب و هو الأنكار و يقام عليه حد الفريه فقط (ثمانين جلده) (٢).

المالكيه و الشافعيه و الحنابله و الصاحبان قالوا: يقام الحد على الرجل فقط و هو حد الزنا. و لا يؤخذ اقراره حجه على المرأة التي زني بها و لا يقام عليه حد القذف. و قال (٣) بعد اسطر (في ما اذا اقرت المرأة بالزنا اربع مرات عند الحاكم وقابت مع فلان و ذكرت اسمه، و كذبها الرجل و قال ما زنيت بها و لا اعرفها): الامام ابو حنيفه قال: لا يقام الحد على المرأة و لا على الرجل _ الى _ المالكيه و الشافعيه و الحنابله و الصاحبان، قالوا: يقام الحد على المرأة المقره بالزنا. لأن الأقرار حجه في حق المقر و عدم ثبوت الزنا في حق المقر _ الخ.

فصل (٤) فأن اقر انه زني بأمرأة فكذبتة فعليه حد واحد دونها: و به قال الشافعي و قال ابو حنيفه و ابو يوسف لا حد عليه، لأننا صدقناها في انكارها فصار محكوما بكذبه.

ص: ٤٨

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤٩.

٢- [٢]. الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٨٥ و ٨٦.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المغني ٨ / ١٩٣.

وكصدر كلامه قوله في المبسوط (١) ثم قال: وقال بعضهم عليه حدّ واحد _ الخ.

وقريب من كلامه كلام ابن ادريس (٢) لكنّه اختار القول الثّاني و جعل قول القاذف بالنّسبه الى المرأه و الرّجل المفعول به (لوقال لبت بفلان) من الشّبّهه و لا يحدّ بها. واورد على استدلال المسالك صاحب الجواهر (قدّس سرّه): بأنّ الأصل المزبور لا يحقّق موضوع القذف بعد عدم دلالة اللفظ عليه في ثاني النّظر _ الخ.

و هو كلام متين لا غبار عليه. و لا يتوهّم منه عدم جريان الحدب على من اقرّ اذا احتمل في حقّه الأكره للفرق بين ما نحن فيه و ذاك المورد، بما ميّه اقراره هناك على الزّنا و انبما احتمل صدوره عن اكره و عدم دعواه في اعترافه. بخلاف ما نحن فيه لنقص الأقرار في كونه قذفاً لا سيّما اذا لم يكن الزّنا بها عن اكره او شبهه زناً كما سبق. نعم لو وصلت التّوبه الى الشّبّهه و قلنا بدرء الحدبها فلا تفصيل بين حقّ النّاس و حقّ الله تعالى.

ص: ٦٩

١- [١]. المبسوط ٨ / ١٦.

٢- [٢]. السرائر ٣ / ٥٢٠.

مسأله (١٩): لو اقر بوطى امرأه و ادعى أنها زوجته فلاحد. فإن انكرت الزوجيه و الوطى فلا مهر لها. ولو اعترفت بالوطى و لم يظهر زناه بها فلها المهر (١).

لو اقر بالزنا بامرأه اربعاً و كذبتة يحدّ دونها

مسأله (٢٠): لو اقرّ بالزنا بامرأه اربعاً فكذبتة فيحدّدون المرأه و لو ادعى مطاوعتها (٢).

(١) الثالثه: لو اقرّ بروطى امرأه و ادعى أنّها زوجته فيقبل و يسقط الحدّ. و لا يكلف المدعى بينه. و لا يمينا بلا خلاف و لا اشكال لأنّ مجرّد الوطى ليس زنا و لا يجب الفحص و يمكن صدقه فيقبل.

فإن انكرت الزوجيه و الوطى فلا حدّ عليه و لا مهر و ان اقرّ اربعاً. لعدم كونه اقراراً بالزنا كما مرّ. و حيث أنّها انكرت الوطى فليس لها مهر.

و ان اعترفت بالوطى فإن لم يتبين أنّه زنى بها مطاوعه فلها المهر للوطى. اما شبهه او اكرهاً او للزوجيه. و يختلف مقتضى الأولين عن الأخير فى مقدار المهر. كما اذا ادعت أنّه اشتبه عليها او اكرها فلها المهر. و كيف كان فلا يحدب و احد منهما. إلا ان يقرّ اربع مرّات بالزنا بحدوده.

(٢) الرابعه: لو اقرّ بالزنا بامرأه فكذبتة فلا يرتفع عنه الحدّ. و لا تحدّ المرأه بلا اشكال و لو ادعى عليها المطاوعه. بكونها دعوى فاسق، و لا اعتراف من المرأه، و لا شاهد على الزنا، و لا تؤخذ باقرار غيرها.

ما يعتبر في ثبوت الزنا بالبينة و هي شهادة اربعة رجال عدول او

ثلاثة و امرأتين عادلتين و يثبت بشهادة رجلين و اربع نسوه الجلد

مسأله (٢١): يعتبر في ثبوت الزنا بالبينة شهادة اربعة رجال عدول، او ثلاثة و امرأتين، و يحّد المشهود عليه حتّى الرّجم و القتل. و يثبت بشهادة رجلين عدلين و اربع نسوه عدلات الجلد دون غيره ممّا يوجب القتل او الرّجم (١).

المقام الثاني

(١) في ثبوت الزنا بالبينة: يعتبر في ثبوته شهادة اربعة رجال عدول، او ثلاثة و امرأتان عادلتان. و يثبت بذلك الزنا مطلقا. كان موجبا للرّجم او القتل او غير هما. و يثبت برجلين و اربع نسوه الزنا الموجب للجلد خاصّه، دون غيره. و يدّل على الحكمين مضافاً الى الأجماع في أولهما و ايتى التور(١) و آيه النساء(٢) و الشّهره العظيمة في الثّاني، الرّوايات المستفيضه بل المتواتره. فمنها صحيحه الحلبيّ(٣) عن أبي عبدالله (ع) قال: سألته عن شهادة النّساء في الرّجم، فقال اذا كان ثلاثة رجال و امرأتان. و اذا كان رجلان و اربع نسوه لم تجز في الرّجم. و منها ذيل مضمرة ابى بصير(٤) قال : غير أنّها تجوز شهادتها (النّساء) في حدّ الزنا اذا كان ثلاثة رجال و امرأتان و لا تجوز شهادة رجلين و اربع نسوه.

و منها ذيل روايه ابراهيم الحارقي(٥) (الحارثي) عن أبي عبدالله (ع) و تجوز عى حدّ الزنا اذا كان ثلاثة رجال و امرأتان. و لا تجوز اذا كان رجلان و اربع نسوه و لا تجوز شهادتهنّ في الرّجم.

ص: ٧١

١- [١]. النور _ ٥_ ١٤.

٢- [٢]. النّساء ١٦.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٣ و ٤ من ابواب الشّهادات.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٥ من ابواب الشّهادات.

و قريب منها ما فى روايه محمّد بن الفضيل (١) عن أبى الحسن الرضا (ع) و فيها: و لا تجوز شهاده رجلين و لا اربع نسوه فى الزنا و الرجم. و منها صحيحه عبدالله بن سنان (٢) و فيها قول أبى عبدالله (ع): و لا يجوز فى الرجم شهاده رجلين و لا اربع نسوى و يجوز فى ذلك ثلاثه رجال و امرأتان. و قريب منها روايه زراره (٣) عن أبى جعفر (ع) و فى روايه الدّعائم (٤) عن امير المؤمنين (ع) قال: فأن شهد ثلثه رجال و امرأتان و جب بهم الحدّ و لا يجب برجلين و اربعة نسوه و يضربون حدّ القاذف.

و عن فقه الرضا (ع) (٥) لا تقبل شهاده النساء فى الحدود الا اذا شهدت امرأتان و ثلاثه رجال و لا تقبل شهادتهن اذا كنّ اربع نسوه و رجلين.

و بالتفصيل فى جواز الرجم بشهاده ثلاثه رجال و امرأتين، و عدمه بشهاده رجلين و اربع نسوه: روايه أبى الصّباح الكنائى (٦) عن أبى عبدالله (ع) و روايه زيد الشحام (٧). و فى روايه الشيخ عن أبى بصير (٨) عن أبى عبدالله (ع): و لا- يجب الرجم حتى يقوم البيئه الأربعة بأن قد رأى يجمعها و قريب منها مارواء محمّد بن الفضيل (٩) و منها الزوايات المتعدده (١٠) فيهما الصحيح و غيره عن أبى جعفر و

ص: ٧٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٧ و ١٠ و ١١ من ابواب الشّهادات.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ١٨_ الباب ١٩ ح ٦ من ابواب الشّهادات.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٤٨ ح ٣٣.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٢٥_٣٢ من ابواب الشّهادات.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٠ ح ٨_١٢ من ابواب الشّهادات.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٢ ح ١_ الى ٥_١١ من ابواب حدّ الزنا البحار ج ٧٩ ص ٥٧_٥٣ عن بن.

ابى عبدالله (ع) فى حدّ الرّجم و أنّه يشهد اربعة أنّهم رأوه يدخل و يخرج. و كذلك ماورد(١) فى رجوع احد الأربعة بعد الرّجم و القتل.

و بما ذكرنا من هذه المقيّدات تقيّد المطلقات نفيّاً و اثباتاً. و يجمع بينهما على ما هو مقتضى القاعده و شهاده بعضها بذلك.

فمن المطلقات: صحيحه جميل و محمّد بن حمران(٢) عن أبى عبدالله (ع) قال قلنا: اتجوز شهاده النّساء فى الحدود؟ فقال فى القتل وحده. أنّ عليّ (ع) كان يقول لا يبطل دم امرء مسلم.

و منها روايه عبد الرّحمن(٣) قال سألت ابا عبدالله (ع) عن المرأه يحضرها الموت و ليس عندها إلا امرأه تجوز شهادتها؟ قال تجوز شهاده النّساء فى العذره و المنفوس. و قال تجوز شهاده النّساء فى الحدود مع الرّجال. و قريب منها مضمرة عبدالله بن سنان(٤) (سليمان) و فى ذيلها: فقال لا تجوز شهادتها إلا فى المنفوس و العذره. و منها معتبره غياث بن ابراهيم(٥) عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن عليّ (ع): قال لا تجوز شهاده النّساء فى الحدود و لا فى القود. و منها ما رواه محمّد بن محمّد بن الأشعث(٦) عن موسى بن جعفر عن ابيه عن أبائه عن عليّ (ع): قال لا تجوز شهاده النّساء فى الحدود و لا القود. و مثله روايه الجعفرّيات(٧) بسند آخر.

ص: ٧٣

١- [١]. الوسائل الباب ١٢ ح ١_٢_٣ من ابواب الشّهادات.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ١_٢١_٢٤_٢٩_٣٠ من ابواب الشّهادات.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣_ الباب ١٩ ح ٢ من ابواب الشّهادات.

و منها معتبره السكوني (١) عن جعفر عن ابيه عن علي (ع) انه كان يقول: شهادة النساء لا تجوز في طلاق و لا نكاح و لا حدود الخير. و في روايه الدعائم (٢) عن امير المؤمنين و ابي جعفر و ابي عبدالله (ع) و لا- تجوز شهادة النساء في الطلاق و لا- في الحدود.

و عن امير المؤمنين (٣) (ع): انه قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود. و نها ما في روايه محمّد بن سنان (٤) عن الرضا (ع): فلذلك لا تجوز شهادتهنّ الا في موضوع ضروره- الخبر-

فتحمل مضمرة عبدالله بن سنان (٥) (سليمان) و ما بعدها (٦) من الروايات التّيافيه للقبول على غير مورد المثبتات. نعم تبقى صحيحه محمّد بن مسلم (٧) عن ابي عبدالله (ع) قال اذا شهد ثلثه رجال و امرأتان لم تجز في الرّجم، و لا تجوز شهاده النساء في القتل؛ معرضه لتلك المعتبرات المثبتة و غيرها المجيزه شهاده ثلاثه رجال و امرأتين في الرّجم الموجه للقطع او الوثوق بصدور مضمونها من المعصوم (ع) و لا بأس بجملها على التّقيه، لما في الخلاف (٨) من مخالفه الفقهاء في ذلك.

ص: ٧٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٤٢ من ابواب الشّهادات.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣_ الباب ١٩ ح ٥_٦ من ابواب الشّهادات.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ من ابواب اشّهادات ح ٥٠_٢٤_٢٩_٣٠_٤٢.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٤ ح ٢٨ من ابواب الشّهادات.

٨- [٨]. الخلاف ج ٢ كتاب الشّهادات مسئله ٢.

ولو لا ذلك لكانت هي المعمول بها لموافقته للكتاب (١) و اطلاق مادّ على عدم قبول شهادتهنّ في الحدود و مخالفه تلك لما دلّ على اعتبار اربعة رجال و للآيه الشريفه.

ولذلك يضعف خلاف العماني و المفيد و الديلمي في القبول لضعف مستندهم لو كانت هي الصّحيحه و اطلاق الكتاب و الروايات التافيه كما هو الظاهر. و هكذا خلاف الصّيدوقين و القاضي و الحلبيّ و العلامه في المختلف بالنسبه الى قبول شهاده رجلين و اربع نسوه و ايجابها الجلد، استناداً الى ما في روايه محمد بن الفضيل (٢) (المصّححه) عن أبي الحسن الرضا (ع) : و لا تجوز شهاده رجلين و اربع نسوه في الزنا و الرّجم و لا تجوز شهادتهنّ في الطلاق و لا في الدّم. و يؤيدها بعض المطلقات كتاباً و سنّه مضافاً الى الأصل و الى أنّه لو ثبت بشهادتهنّ الزنا لثبت الرّجم و التالى باطل للأخبار الكثيره الدّاله على نفيه، فالمدّم مثله و عن المسالك استيجاهه: ضعيف و ذلك لصّحيحه الحلبي (٣) عن أبي عبدالله (ع) أنّه سئل عن رجل محصن فجر بامرأه فشهد عليه ثلاثه رجال و امرأتان: قال وجب عليه الرّجم فأن شهد عليه رجلان و اربع نسوه فلا- تجوز شهادتهم و لا يرجم و لكن يضرب الحدّ، حدّ الزّاني.

فأنّها صريحه في الجلد و تلك ظاهره في نفيه. بل يمكن منع الظهور لأحتمال كون كلمه (و الرّجم) تفسيراً للزنا احتمالاً مساوياً. فتقدّم الصّحيحه عليها لو كانت هي معتبره.

ص: ٧٥

١- [١]. النساء _ ١٦.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٤ ح ٧ من ابواب الشّهادات.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣٠ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

لا- سيمًا بقرينه ما في غير واحد من لروايات المتقدمه من تقييد عدم القبول بخصوص الرّجم، و الأصل يخرج منه بالدليل، و الملازمه ممنوعه، و المطلقات تقيّد بالصحيحه.

و على هذا فما عن الأسكافيّ و الشّيخ و ابني حمزه و ادري و الفاضل في القواعد وغيره و الشّهادين على ما حكى عن بعضهم، بل نسب الى المشهور من القبول و ايجابه الجلد: هو الصّحيح الذي يركن اليه.

و ما في الخلاف من وجوب الرّجم بشهاده رجلين و اربع نسوه و انده الى روايه اصحابنا و ادعى اجماع الفرقه عليه منظور فيه.

قال (1): حقوق الله تعالى كلّها لا تثبت بشهاده النساء الاّ الشّهاده بالزّنا، فأنه روى اصحابنا انه يجب الرّجم بشهاده رجلين و اربع نسوه و ثلاث رجال و امرأتين. و يجب الحدّ دون الرّجم بشهاده رجل واحد و ستّ نسوه. و خالف جميع الفقهاء (2) في ذلك.

ص: ٧٦

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الشّهادات مسئله ٢.

٢- [٢]. اتفقت كلمه الفقهاء على انّ جريمه الزّنا تثبت بالشّهاده او الأقرار و اتفقوا على انّ عدد الشّهود في هذه الجريمه المنكره اربعه بخلاف ساير الحقوق _ الى _ و اجماع الأئمّه على ذلك. و اتفق الأئمّه على انّ صفه الشّهود انّ يكونوا عدولاً، و ان يكونوا غير محدودين. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٠-٧١. و قال في المغنى: مسأله (قال او يشهد عليه اربعه رجال من المسلمين احرار عدول يصفون الزّنا) ذكر الحرقى في شهود الزّنا سبعة شروط: احدها ان يكونوا اربعه و هذا اجماع لا خلاف فيه بين اهل العلم _ الى _ الشرط الثّاني ان يكونوا رجالاً كلّهم و لا تقبل فيه شهاده النساء بحال و لا نعلم فيه خلافاً الاّ شيئاً يروى عن عطا و حمّاد انه يقبل فيه ثلاثه رجال و امرأتان. هو شذوذ لا يعول عليه _ الى _ و لا خلاف في انّ الأربعة اذا كان بعضهم نساء لا يكتفى بهم _ الخ. المغنى ٨/١٩٨-١٩٩.

وقالو لا يثبت شىء منها بشهادة النساء لا على الأنفراد ولا على الجمع. ثم قال دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و قد اوردناها.

ص: ٧٧

مسئله (٢٢): لا يثبت الزنا بشهادة رجل واحد و ست نساء او ازيد، و لا بشهادة رجلين عدلين و لا بشاهد و يمين (١).

مسئله (٢٣): اذا نقص عدد الشهود عن النصاب المعتبر فيحدون للقذف (٢).

[امور في مسائل]

(١) الأول: لا يثبت الزنا بشهادة رجل واحد مع النساء ستا كنّ او ازيد فضلا عن اقلّ من ذلك. كما لا يثبت بشهادة رجلين عدلين و لا بشاهد و يمين بلا اشكال و لا خلاف الا ما سبق في عبارته الخلاف من وجوب الحدّ دون ارجم بشهادة رجل واحد و ست نسوه. و من العجيب استدلاله (قدس سرّه) على مدّعاه باجماع الفرقه و اخبارهم. كما انّ الظاهر اتفاق الأصحاب على عدم ثبوت الزنا مطلقاً بشهادة النساء منفردات. و يكفي دليلاً عليه ما سبق في باب الشهادات و بعض ما تقدّم في أوّل المبحث.

(٢) الأمر الثاني: كلّ مورد لم يقبل شهادة شهود الزنا لنقص عددهم عن العدد المعتبر فيحدون للقذف، كما سنتعرض له فه محلّه انشاء الله. يدلّ عليه ذيل صحيحه ابن قيس الأتيه و معتبره السكوني (١).

ص: ٧٨

فى ما يعتبر فى الشَّهادة: الأوّل: الشَّهادة بالأدخال و الأخراج

مسئله (٢٤): يشترط فى شهود الزّنا مضافاً الى العدالة فى مطلق الشّاهد امور.

الأوّل: الشَّهادة بالأدخال و الأخراج كالميل فى المكحله و لا- فرق فى ذلك بين الزّنا الموجب للجلد او الرّجم. و فى بعض المعتمرات: اعتبار الشَّهادة بالرّؤية.

و فى اشكال. و لا يحدّد اذا قال الشّاهد أنّه جلس منها مجلس الرّجل من امرأته (١).

(١) الأمر الثّالث: يشترط فى قبول شهادتهم مضافا الى اعتبار العدالة فى مطلق الشّاهد امور.

الأوّل: شهادتهم بمعانيه الأدخال و الأخراج فى الفرج كالميل فى المكحله، كما هو ظاهر القواعد و الشّرايع بل على المشهور شهره عظيمه. و فى الجواهر بلا خلاف معتدّ به اجده فيه بينهم. و فى المهذب (٢٧/٣١٥) الأجماع عليه و يدلّ على ذلك فى الزّنا الموجب للرّجم، روايات متعدده مستفيضه. منها صحيحه الحلبيّ (١) عن ابى عبدالله (ع) قال حدّ الرّجم ان يشهد اربع أنّهم رأوه يدخل و يخرج.

و قريب منها روايه ابى بصير (٢) عنه (ع). منها صحيحه محمّد بن قيس (٣) عن ابى جعفر (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع) لا يرجم رجل و لا امرأه حتّى يشهد عليه اربعة شهود على الأيلاج و الأخراج. و نحوها روايه العلل (٤) و فى ذيلها قال و قال امير المؤمنين (ع) لا احبّ ان اكون اوبل الشّهود الأربعة على الزّنا، اخشى ان ينكل بعضهم فأجلد. و منها روايه ابى بصير (٥) الموثقه ظاهراً (بعليّ بن ابى حمزه) عن ابى عبدالله (ع) قال : لا يحبّ الرّجم حتّى يشهد الشّهود الأربعة أنّهم قد رأوه يجامعها.

ص: ٧٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨- الباب ١٢ ح ١-٥-٢-٣.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٣٧ ح ١٤.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨- الباب ١٢ ح ١-٥-٢-٣.

و منها موثقته الثانيه (١) قال: قال ابو عبدالله (ع) لا يَرجم الرّجل و المرأه حتّى يشهد عليها اربعة شهداء على الجماع و الأيلاج و الأذخال كالميل فى المكحله و كصحيحه الحلبيّ بزياده جمله (فى الرّنا) بعد الرّجم روايتا معاويه بن عمّار (٢) و عبدالله بن سنان (٣) عن ابى عبدالله (ع) عن نوادر احمد بن محمّد بن عيسى.

و يدلّ على الرّنا الموجب للجلد صحيحه محمّد بن قيس (٤) عن ابى جعفر (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع) لا يجلد رجل و لا امرأه حتّى يشهد عليهما اربعة شهود على الأيلاج و الأخراج. و قال لا اكون أوّل الشهود الأربعة، اخشى الرّوعه ان ينكل بعضهم فأجلد. و ممّا يشهد على اعتباره فى مطلق الرّنا روايه سماعه (٥) و ابى بصير قال: قال الصادق (ع): لا يحّد الرّانى حتّى يشهد عليه اربعة شهود على الجماع و الأيلاج و الخروج كالميل فى المكحله. و يؤيد الحكم فى القسمين ورايه الدّعائم (٦) عن ابى عبدالله (ع) أنّه قال لا يَرجم الرّجل و لا المرأه حتّى يشهد عليهما اربعة رجال عدول مسلمون أنّهم رأوه يجامعها و نظروا الى الأيلاج و الأخراج كالميل فى المكحله، و كذلك لا يحّدان ان لم يكونا محصنين الّا بمثل هذه الشهاده.

ص: ٨٠

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١٢ ح ٤-١١ من أبواب حدّ الرّنا.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ - الباب ١٠ ح ١-٣ من أبواب حدّ الرّنا.
- ٣- [٣]. نفس المصدر.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١٢ ح ٤-١١ من أبواب حدّ الرّنا.
- ٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٥٤ ح ٤٥؛ المستدرک ج ٣ - الباب ١٠ ح ٢-٤ من أبواب حدّ الرّنا.
- ٦- [٦]. المستدرک ج ٣ - الباب ١٠ ح ٢-٤ من أبواب حدّ الرّنا.

[تنبيه]

مقتضى صحيحته (١) (٢) ابن قيس و كذا موثقه ابى بصير (٣) الثانيه كون العبره بشهاده الشهود على الأيلاج و الأخراج. كصحيحه حريز (٤) عن ابى عبدالله (ع) قال: القاذف يجلد ثمانين جلده و لا تقبل له شهاده ابدأً الا بعد التوبه او يكذب نفسه. فأن شهد له ثلاثه و ابى واحد يجلد الثلاثه و لا- تقبل شهادتهم حتى يقول اربعة رأينا مثل الميل فى المكحله. و فى صحيحه الحلبي (٥) اعتبار تعلق الشهاده برؤيتهم ذلك. كموثقه ابى بصير الأولى (٦) و روايه الأخرى (٧). فلو كان المناط ما يعطيه تلك فلا اشكال. لأمكان حصول العلم للشاهد من مشاهدته المقدمات و الأمور الملازمه للمشهود به. من الجماع و الأدخال و الأيلاج و ان لم يعاين ذلك و كما ربما يعطيه كلام صاحب الجواهر (قدس سره) فى المقام.

و اظهر منه ما ذكره فى باب الشهادات، و الا فيشكل الأمر لو اعتبر المعايين على ما يذكره الطائفه الأخيره من الروايات.

و عن الزياض: فلا تسمع الشهاده به الا اذا عوين كذلك.

وجه الأشكال ما اشار اليه فى المباني من عدم تحقق ذلك فى الخارج الا فى فرض نادر و لازمه سد باب الشهاده على الزنا نوعاً، مع تحققها كثيراً فى زمن رسول الله (ص) و من بعده و حد المشهود عليه بالارجم او الجلد. و استنتج من ذلك امكان الشهاده

ص: ٨١

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ٢_ ١١_ ٤_ ١_ ٣_ ٥.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢ ح ٥ من أبواب حد القذف.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ٢_ ١١_ ٤_ ١_ ٣_ ٥.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

على الجماع كساير الأفعال برؤيه مقدماته الملازمه له خارجاً التي توجب تحقّق صدق الرأيه و الحسّ بالنسبه اليه. و حمل اعتبار الرؤيه فى روايه ابى بصير(١) على اعتبارها فى الشّهاده و يكفى فيها رؤيه الأفعال الملازمه له فيشهد على الأدخال و اعتبارها فى صحيحه حريز(٢) على رؤيه المقدمات الملازمه له خارجاً الموجه لصدقها بالنسبه الى الجماع.

اقول: و لا محيص عمّا ذكره (قدّس سرّه) اذا الرؤيه للأيلاج و الأدخال و الأخراج مستلزمه غالباً للأشرف على العمل و معاينى العضوين. فربّما لا يدخل الآبين رجليها.

اشاره

فى موثقه زراره(٣) عن ابى جعفر (ع): قال اذا قال الشاهد أنّه قد جلس منها مجلس الرّجل من امرأته اقيم عليه الحدّ. و على فرض عدم اراده التعزيز من الحدّ و عدم كونها او عدّها من روايات الأجماع تحت ازار او لحاف واحد فمرجوح قبال تلك الروايات الصّريحه فى اعتبار معاينه الأيلاج و الأخراج. و لذا ذكر فى الجواهر عدم حكايه العمل به من احد. نعم عن الشّيخ احتماله فى الجلد دون الرّجم.

و عن المجلسى(٤) (قدّس سرّه) أنّه تبعه، فلم يشترط فى الجلد المعاينه كالميل فى المكمله. و حمل الأخبار الدّالّه على ذلك على اشتراطه فى الرّجم و اخبار الأنقص من مأه فى

ص: ٨٢

-
- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٢ ح ٤ من أبواب حدّ الرّنا.
 ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ٥ من أبواب حدّ القذف.
 ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ من أبواب حدّ الرّنا ح ١٣ و فيه اذا شهد الشّهود على الرّانى _ الخ.
 ٤- [٤]. مرأه العقول ج ٢٣ ص ٢٧٦ ذيل ح ١١.

الأجتماع على التّقيّه (١). و استفاد من صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج و امثالها ممّا ورد بالتّاقص حملها على التّقيّه و احتمل فهم الكليني (قدّس سرّه) للخبر كذلك.

و تبع اباه (قدّس سرّه) (٢) فى بعض ما ذكره. لكن سيأتى فى باب الأجتماع فى لحاف او ازار او ثوب واحد الجمع بين اخبار الباب، و أنّ ما ذكره ليس طريقاً للجمع، ضعيف، و لا مانع من حمل الموثّقه على التّعزيز، او كونها من اخبار الأجتماع. و يجمع بينها و بين نصوص الأقلّ من مأه سوط، كما يجمع بينها و بين مادّل على المأه.

(تكميل):

مقتضى اعتبار الرّؤيه عدم امكان تحقّق الشّهاده من الأعمى و لو لحصول العلم له بحسّ العضوين و ادراك الأيلاج و الأخراج بحاسّه اللّامسه. و يمكن حمل ما دلّ على الاعتبار على الغالب فلا مانع من القبول، كما أنّ مقتضى الجمود على ما فى روايات الباب عدم كفيه شهاده الأيلاج حتّى يضمّ الأخراج. و يحتمل دخله فى ذلك لزياده الأستظهار. فيكفى شهاده الأيلاج فقط لا سيّما بالنّظر الى تعريف الرّنا بالأدخال وحده.

ص: ٨٣

١- [١]. اتفق الأئمّه على أنّ من وطىء امرأه اجنبيّه فيما دون الفرج بأن اولج ذكره فى مغابن بطنها و نحو بعيداً عن القبل و الدّبر لا- يقام عليه الحدّ و لكنّه يعزّر لأنّه اتى فعلا- منكراً يحرمه الشّرع وقد حكم الأمام علىّ كرم الله وجهه على من وجد مع امرأه اجنبيه مختلياً بها و لم يقع عليها، بأن يضرب مأه جلده تعزيراً الفقه على المذاهب الأربعة ١٠٢/٥.

٢- [٢]. روضه المتّقين ١٠/٦-٧.

الثاني: اتفاق الشهود في الخصوصيات التي يتعدد الفعل باختلافها. و اذا اختلفوا ولم يكن الشهاده على امر واحد فيحدون دون المشهود عليه (١) فلو شهد اثنان على كون الزنا صباحاً، و آخران على كونه عصرأ؛ او شهد اثنان على كونه في مكان او بلد؛ و آخران في مكان آخر او بلد آخر؛ او شهد الأولان على كونهما عاريين، و الآخران على كونهما كاسيين، حدوا جميعت للقدف، ولا يحد المشهود عليه.

(١) الأمر الثاني مما يعتبر في الشهاده اتفاق الشهود على الخصوصيات التي يتعدد الفعل بتعددتها و اختلافها، حتى تكون الشهاده على فعل واحد، سواء ذكروها او بعضها، او ذكرها بعض و اطلق بعض. و اذا اختلفوا و لم يكن الشهاده على امر واحد، حدوا للقدف بلاشكال و لا خلاف. و تعرّض للمسئله في الخلاف و المبسوط.

قال في الخلاف (١) اذا شهد اثنان انه زنى بالبصره و اثنان انه زنى بالكوفه فلا حد على المشهود عليه بلا خلاف، و على الشهود الحد. و للشافعي فيه قولان احد هما مثل ما قلناه، و الثباني لا يحدون و به قال ابو حنيفه. ثم استدلل باليه الشريفه (٢) و الذين يرمون المحصنات _ الخ. و قال في المسئله التاليه (٣) اذا شهد اربعة على رجل انه زنى في هذا البيت، و اضاف كل واحد منهم شهادته الى زاويه منه مخالفه للآخرى، فانه لا حد على المشهود عليه، و يحدون. و كذلك ان شهد اثنان على زاويه و آخران يشهدان (شهد آخران) على زاويه اخرى لا- يختلف الحكم فيه. و وافقنا الشافعي في سقوط الحد عن المشهود عليه و قال في الحد عليهم قولان. و قال ابو حنيفه القياس انه لا حد على المشهود عليه، لكن اجلده ان كان بكرأ او ارجمه ان

ص: ٨٤

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤٣-٤٤.

٢- [٢]. التور ٤.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤٣-٤٤.

كان ثيباً استحساناً^(١) ثم استدلل الشيخ على مختاره. و نحوما في الخلاف في المبسوط^(٢).

فلو شهد اثنان على كون الزنا صباحاً و آخران على كونه عصرًا او اثنان على كونه في بلد و آخران في بلد آخر. او في مكان، و آخران في مكان آخر كفوق البيت و تحته، او الغرفه اليميتيه و اليساريه ؛ او عاريين و كاسيين، و منه أنه زنى بفلاينه و آخران بغيرها: حدوا جميعاً للذف.

و يؤيد ذلك روايه الجعفریات بسندها الى جعفر بن محمد عن ابيه عن علي بن ابيطالب (ع) قال : الشهود اذا شهدوا على رجل بالزنا فاختلفوا في الأماكن جلدوا.

ص: ٨٥

١- [١]. اختلف الفقهاء في اشتراط عدم اختلاف الشهود في تحديد المكان الذي وقعت فيه الفاحشه كأن شهد اثنان من الشهود أنه زنى بها في هذه الزوايه من المنزل و شهد اثنان آخران أنه زنى بها في زاويه اخرى من نفس المنزل. الحنفية و الحنابلة قالوا ان الخلاف لا يضر في اداء الشهاده، بل تقبل ويقام الحد. المالكيه و الشافعيه قالوا لا تقبل الشهاده في هذه المسئله و لا تجب اقامه الحد، لأن اختلاف الشهود في تحديد المكان شبهه تدرء الحد عن الزنا، فيشترط ان يأتي الأربعة فه وقت واحد يشهدن على وطى واحد في موضع واحد بصفه واحده، بهذا تتم الشهاده. اختلافهم في البلد: و ان شهد اثنان عليرجل بأنه زنى بها في الكوفه و شهد آخران بأنه زنى بها فه البصره مثلاً، فلا تقبل الشبهاده و لا يقام عليها الحد بالأجماع، و يحد الشهود حدّ القذف^(*) ^

(*) الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٢.

٢- [٢]. المبسوط ج ٨ ص ١٣. ٣. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤٢ ح ١ من ابواب حدّ الزنا.

١- _ فصل (١): و اذا شهد اثنان انه زنى بها فى هذا البيت و اثنان انه زنى بها فى بيت آخر، او شهد كل اثنين عليه بالزنا فى بلد غير البلد الذى شهد به صاحباهما، او اختلفوا فى اليوم فالجميع قذفه و عليهم الحد. و بهذا قال مالك و الشافعى. و اختار ابو بكر انه لا حد عليهم و به قال النخعى و ابو ثور و اصحاب الرأى لأنهم كملوا اربعة لنا _ الى آخره. فصل (٢): و ان شهد اثنان انبه زنى بها فى زاوية بيت و شهد اثنان انه زنى بها فى زاوية منه اخرى و كانت الزاويتان متباعدتين فالقول فيهما كالقول فى البيتين. و ان كانتا متقاربتين كملت شهادتهم و حد المشهود عليه، و به قال ابو حنيفة و قال الشافعى لا حد عليه لأن شهادتهم لم تكمل و لأنهم اختلفوا فى المكان، فأشبه مالو اختلفا فى البيتين. ولى قول ابى بكر تكمل الشهادة، سواء تقاربت الزاويتان او تباعدتا _ الى _ فصل (٣): و ان شهد اثنان انه زنى بها فى قميص ابيض و شهد اثنان انه زنى بها فى قميص احمر، او شهد اثنان انه زنى بها فى ثوب كتيان و شهد اثنان انه زنى بها فى ثوب خز كملت شهادتهم و قال الشافعى لا تكمل، لتنا فى الشهادتين. فصل (٤): و ان شهد اثنان انه زنى بها مكرهه و شهد اثنان انه زنى بها مطاوعه فلا حد عليها اجماعاً، فأن الشهادة لم تكمل على فعل موجب للحد. و فى الرجل و جهان: احدهما لا حد عليه و هو قول ابى بكر و القاضى و اكثر الأصحاب و قول ابى حنيفة واحد الوجهين الأصحاب الشافعى _ الى _ والوجه الثانى يجب الحد عليه. اختاره ابو الخطاب و هو قول ابى يوسف و محمّد و وجه ثان للشافعى. (١ و ٢ و ٣ و ٤) المغنى ٢٠٤/٨-٢٠٦.

(١). أما لو شهد اثنان على كونه ليلاً و اطلق الأخران؛ او على وقوع الزنا فى البيت او الصحراء مثلا و اطلق الأخران، او على كونها عاريين و التى الباقيان: فلا مانع من الحدّ لتحقق الشّهاده و امكان انطباق المطلق على المقيّد. و اولى من ذلك بالقبول ما لم يذكروا المكان و الزّمان و الحاله و ذلك لأطلاق روايات قبول الشّهاده، و على كونها بالأيلاج و الأخراج. و أنّما يمنع الاختلاف فى القيود من وحده الفعل المشهود به، فلا تكمل شهاده الأربعة. فأذا اطلقوا او اطلق بعض و قيد بعض بحيث لا يتعدّد المشهود به فيشملة الأطلاق. و يمكن حمل موثقه عمّار السّاباطى عليه (١). قال سألت ابا عبدالله (ع) عن رجل شهد عليه ثلاثه رجال أنّه قد زنى بفلانته و يشهد الرّابع أنّه لا يدري بمن زنى، قال لا يحدّ و لا يرجم. و ذلك لعدم كمال الشّهاده من الأربعة على حصول الزّنا بأمرأه و حينئذٍ فيحدّ الثلاثه للكدف. و يحتمل اعتبار الاتّفاق فى الخصوصيات، و لا يكفى الأطلاق من بعض بحيث يمكن ان ينطبق على المقيّد من آخر. فأنه اذا اعترف أنّه لا يدري بمن زنى فقد شهد بالزّنا من المشهود عليه، و اتفق مع الشّهود الثلاثه فه اصله و لم يتفق معهم فى خصوصيه المزنّى بها و ان احتمل كونها هى تلك، فلا يكفى، لكنّ الأنسب كما يشهد ظاهره؛ عدم انطباق المطلق على المقيّد من غيره و ليس بخيث يقيد اطلاق ما دلّ عل كفايه الشّهاده على الأيلاج و الأخراج فى ثبوت الحدّ.

ص: ٨٧

مسأله (٢٥): إذا شهد بعضهم بالزنا مكرهاً و آخر على المطاوعه، فهل يثبت حدّ الزنا؟ الأقوى ثبوته بالنسبه الى الرجل (١) أمّا المرثه فلا حدّ عليها اتفاقاً.

(١) فرع: إذا شهد بعضهم بالزنا مكرهاً و بعضهم على المطاوعه فهل يثبت الحدّ على المشهود عليه؟ فيه خلاف. ففي المبسوط (١) و السرائر (٢) و عن ابني الجنيد و حمزه و القواعد؛ الثبوت للاتفاق على الزنا الموجب للحدّ على كلا التقديرين و لا اختلاف بينهم فى فعله بل فى فعلها، و فى الخلاف قوى العدم. و استوجهه فى القواعد و حكى عن الشّهيدين فى النّكت و المسالك. قال فى الخلاف (٣) إذا شهد اربعة شهود على رجل بالزنا بامرأه، فشهد اثنان أنّه اكرهها، و آخران أنّها طوعته. قال الشافعى أنّه لا يجب عليه الحدّ و هو الأقوى عندى و قال ابو حنيفه عليه الحدّ و به قال ابو العباس، ثمّ استدلّ بعد اصل البرائه بأنّ الشّهاده لم تكمل بفعل واحد و أنّما هى شهاده على فعلين، لأنّ الزنا طوعاً غير الزنا كرهاً (٤) و فى الأيضاح: بقيد الأكره (أى الزنا) مغاير له بقيد المطاوعه كتغايره الأمكنه، فلم يتفق الشّهود على فعل واحد شخصي، و أنّما اتفقوا على امر كلي، و الموجب للحدّ الفعل الشّخصي. لكن فى المبسوط (٥) قوى الحدّ أنّ الشّهاده قد كملت فى حقّه على الزنا لأنّه زان فى الحالين.

ص: ٨٨

١- [١]. المبسوط ٨/٨.

٢- [٢]. السرائر ٣/ ٤٣٢-٤٣٣.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ _ كتاب الحدود مسئله ٢٤.

٤- [٤]. و فى الاختلاف فى الأستكرهه: إذا شهد اثنان على رجل بالزنا استكرهاها و قال آخران بل كان الزنا طواعيته: الأمام ابو حنيفه و المالكيه و الشافعيه و الحنابله قالو لا حدّ عليها فى هذه الحاله _ الى _ و قال الصّاحبان يحدّ الرّجل خاصّه _ الى _ و أمّا فلا- يقام عليها الحدّ لأنّها فى هذه الحاله مكرهه بشهاده الشّهود و المكرهه على الزنا لا تحدّ اجماعاً و يجب على الزّافى دفع صداقها و يلحق و به ولدهان حملت منه. الفقه على المذاهب الأربعة ٧٣/ ٥.

٥- [٥]. المبسوط ٨/٨.

وردّ على استدلال الخلاف في السِّرائر بما لا- حاجه الى ذكره. و الأقوى: ما اختاره الأولون، لكمال الشَّهادة على فعل الزَّنا من الزَّانى، و هو فعل واحد سواء اكرها او طاوعته. و ليس لأختلاف في الزَّمان، او المكان في الشَّهادة لتعدّد الفعل. و استثنى في الجواهر ما اذا لم يتعرّض الشَّهود للزَّمان و المكان، و اختلفوا في المطاوعه و الإِـكراه بحيث لا- يمكن الجمع بينهما الا بتعدّد الفعل. فاستوجه عدم القبول و فيه بعد الفرض. و لعلّه اشار اليه بأمره بالتأمّل. نعم في اشتراط الأتّفاق في الزَّمان و المكان (بحيث لو تعرّض له البعض و سكت آخر منع القبول) كلام كما سبق و اطلاق الروايات في مورد الشَّهادة يفيد عدم الأشتراط. و ربّما يميل الى ذلك كلام الجواهر. و ان كان المترائى بعد التّدقيق في كلام صاحب المباني (قدّس سرّه) هو الأشتراط. و كيف كان فالأوجه ثبوت الحدّ. و لا يضرّه الأختلاف في فعل المرأه، و فصلّ في المباني: فأثبت الحدّ على المشهود عليه اذا لم يشهد شاهدا المطاوعه على زناها و ان شهدا على الجماع؛ و نفاه اذا شهدا كذلك. لكونهما حينئذٍ قاذفين، فلا تقبل الشهادتهما و ما ذكره لا يخلو من وجه، لكنّه لا- يخلو عن تأمّل. و في القواعد بعد ان اختار حدّ الجميع على تقدير عدم الحدّ على الزَّانى: احتمال اختصاصه بشهود المطاوعه. لقدف المرأه بالزَّنا، و عدم كمال شهادتهم عليها؛ دون شاهدى الأكراه، لأنّهما لم يقذفا و قد كملت شهادتهم و أنّما انتفى الحدّ عنه للشَّبهه و فى الجواهر بعد أن فسّر قوله: و أنّما _ الخ _ بقوله (اي لا لعدم الثبوت) اورد عليه بأنّ الشَّهادة بالمطاوعه اعتمّ من القذف لأحتمال الشَّبهه فيها و ان كان هو زانياً: و برد على العلّامه (قدّس سرّه) الفرق بين الشَّهادة على الجماع مطاوعه و بين الزَّنا كذلك، فالثانى قذف دون الأوّل. كما يرد على صاحب الجواهر (قدّس سرّه).

«الأمر الثالث»

مسألة (٢٤): اتفاق الشهود في أداء الشهادة بحيث لا يتأخر شهاده بعضهم عن بعض. فلو شهد ثلاثة و لم يشهد الرابع؛ لعدم حضوره، او حضرو لم يؤدّ فلا يثبت الزنا و يحدّ الشهود للقذف (١). و زاد بعضهم اشتراط اجتماعهم في الحضور، و استقرب حدّ القذف لو تفرّقوا.

انّ ما ذكره انما ينطبق على الأوّل اى الشهادة بالجماع لا الزنا.

و على ما فصله في المباني لم تكمل الشهادة على الزانى. و يقوى عدم حدّ شهود الأكره، كاحتماله في شهود المطاوعه.

وقد تعرّضنا لمسئله ردّ شهاده الشهود من غير نقص العدد فراجع و كيف كان فلا تحدّ المرأه في مفروض البحث اتفاقاً. كما لا مانع من اجتماع الخصوصيتين اذا شهد اثنان بأنّه زنى و عليه قميص ابيض و آخران أنّه زنى و عليه قميص اسود. كما اختاره في الجواهر، لعدم تعدّد الفعل. ولكن توقّف في القواعد، و اختار العدم في الأيضاح للشبهه. نعم لو كانت الشهاده على نحو لا يمكن الجمع الا بتعدده فلا يحدّ المشهود عليه، كما في كلّ مورد كان كذلك، و يحدّ الشهود للقذف.

(١) الأمر الثالث: اتفاقهم في أداء الشهادة زماناً بحيث لا يتأخر شهاده بعضهم عن بعض. فلو شهد ثلاثة و لم يشهد الرابع سواء كان لعدم حضوره (و لو حضر يؤدّي) او لحضوره و عدم ادائه فلا يثبت الحدّ على المشهود عليه، بل يحدّ الشهود.

و ما عن المختلف من عدم الحدّ ضعيف، يرده ما يأتي من الروايات. و عن المسالك التعبير عن هذا الشرط (مسنداً الى مذهب الأصحاب) ايقاع الشهاده في مجلس واحد. و عن ابن سعيد (في الجامع) الخلاف و رمى بالشذوذ.

و يظهر من الشَّيخ في الخلاف، و ابن ادريس في السِّرائر(١) عدم الفرق بين شهادتهم في مجلس واحد او مجالس: قال(٢) اذا تكامل شهود الزَّنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد، او في مجالس. و شهادتهم مفترقين احوط و به قال الشَّافعي(٣). و قال ابو حنيفه: ان كانوا شهوداً في مجلس واحد ثبت الحدّ (الحكم) بشهادتهم. و ان كانوا شهدوا في مجالس فهم قذفه، يحدون. و المجلس عنده مجلس الحكم. الى ان قال (الشَّيخ) دليلنا: كلّ ظاهر ورد بأنّه اذا شهد اربعة شهود وجب الحدّ، يتناول هذا الموضوع، فإنّه لم يفصل. الى آخر كلامه (قدس سرّه) وفي المبسوط(٤): تفريقهم احوط عندنا.

ص: ٩١

١- [١]. السِّرائر ٣/ ٤٣٤.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٣١.

٣- [٣]. الحنفيّه و المالكيه و الحنابله. قالو أنّه يشترط في اداء الشَّهاده ان يشهدوا بالزَّنا في مجلس واحد و الّا فهم فسقه، و يقام عليهم حدّ القذف _ الى _ الشَّافعيه قالو أنّه لا بأس بتفرّق المجالس في اداء شهاده الشَّهود، و تقبل شهادتهم اذا ادّوها في مجالس متفرّقه (□) _ الى _ الحنفيّه و المالكيه قالو يشترط ان تكون شهاده الأربعة في مجلس واحد و اشترطوا كذلك ان يحضر الشَّهود الأربعة مجتمعين في زمان واحد فانّ جائوا متفرّقين و اجتمعوا في مجلس واحد لا تقبل شهادتهم و يقام عليهم حدّ القذف _ الى _ الحنابله قالو المجلس الواحد شرط في اجتماع الشَّهود و في اداء الشَّهاده، فأذا جمعهم مجلس واحد و ادّوا الشَّهاده سمعت شهادتهم و ان جائوا متفرّقين قبل اداء الشَّهاده _ الخ _ (□) (□) الفقه على المذهب الأربعة: ٧١/ ٧٢. الشَّرط السَّابع (من شرايط شهود الزَّنا السَّبعه) مجييء الشَّهود كلّهم في مجلس واحد ذكره الخرقى. فقال و ان جاء اربعة متفرّقين و الحاكم جالس في مجلس حكمه لم يقم قبل شهادتهم. و ان جاء بعضهم بعد ان قام الحاكم كانوا قذفه و عليهم الحدّ و بهذا قال مالك و ابو حنيفه و قال الشَّافعي و البتي و ابن المنذر لا يشترط ثمّ اخذ في الاستدلال لهذا القول و المختاره (□). و قال اذا ثبت هذا لا يشترط اجتماعهم حال مجيئهم و لو جائوا متفرّقين واحداً بعد واحد في مجلس واحد قبل شهادتهم و قال مالك و ابو حنيفه ان جائوا متفرّقين فهم قذفه لأنهم لم يجتمعوا في مجيئهم فلم تقبل شهادتهم كالَّذين لم يشهدوا في مجلس واحد. ثمّ اخذ في الاستدلال على مختاره (□) (□) المغنى ٨/ ٢٠٠-٢٠١.

٤- [٤]. المبسوط ٨/ ٩.

و ظاهر القواعد و وافقه فى الأيضاح اتفقهم على الحضور دفعه، قال فلو حضر ثلاثه و شهدوا حدوا للفريه و لم يرتقب اتمام الشهاده، لأنه لا تأخير فى حد. نعم ينبغى للحاكم الاحتياط بتفريق الشهود فى الأقامه بعد الأجماع و ليس لازماً. و لو تفرقوا فى الحضور ثم اجتمعوا فى مجلس الحكم على الأقامه؛ فالأقرب حد هم للفريه. و وجه القرب كذلك فى الأيضاح باشتراط اجتماعهم على الحضور فى ثبوت الحد. و انتفاء الشرط يوجب انتفاء المشروط. و وجه احتمال عدم حد الشهود بأن كونه وقع فى حضره النبىء (ص) على هذه الحاله لا يوجب اشتراطه، بل جاز ان يكون اتفاقاً.

و صرح فى المهذب (١) بعدم اعتبار حضورهم دفعه واحده و لا شهادتهم كذلك و لا وحده مكان الشهاده. لأطلاق الأدله و ظهور تسالم اعيان المله بعد صدق شهاده اربعة بالرؤيه كالميل فى المكحله عرفاً كما مر. قال (قدس سره): فلو شهد واحد و جاء الآخر بلا فصل فشهدوا هكذا حتى ثم الأربعة يثبت الزنا و لا حد على الشهود.

ص: ٩٢

و كيف كان فيدل على المدعى معتبره السكوني (١) عن جعفر عن ابيه عن علي (ع) في ثلاثه شهدوا على رجل بالزنا. فقل علي (ع) اين الزابع؟ قالو الأذن يجيىء: فقال علي (ع) حدوهم: فليس في الحدود نظر ساعه و نحوها روايه الجعفریات (٢) لكن في ذيلها خذوهم فليس في الحدود نظره ساعه. و احتمال التصحيف في العبارة قوي. و قريب منها روايه عبّاد البصري (٣) عن ابي جعفر (ع) و في ذيلها يجلدون حدّ القاذف ثمانين جلده كل رجل منهم.

و ذيل صحيحه محمد بن قيس (٤) عن ابي جعفر (ع) من قول امير المؤمنين (ع) لا- اكون اول الشهود الأربعة اخشى الزوعه ان ينكل بعضهم فأجلد. و في اسناد علي ابن ابراهيم (٥) قال (ع) لا اكون اول الشهود الأربعة في الزنا اخشى ان ينكل بعضهم فأجلد.

[تنبيه]

اطلاق ادله الشهاده على الزنا و ما ورد في موجبات الرجم و الحد: يرشدنا الى ما استظهره في الجواهر من عدم اعتبار اتحاد المكان مع فرض تلاحق الشهاده و عدم غيبه بعضهم: قال (قدس سرّه) بل قد يقال بعدم اعتبار تواطئهم و علم كل واحد منهم بشهاده الآخر. فلو فرض شهاده الجميع في مجلس واحد مع عدم العلم منهم بما عند الآخر اقيم الحد. انتهى كما يقوى ما حكاه.

ص: ٩٣

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨- الباب ١٢ ح ٨ و ٩ و ١١ من ابواب حدّ الزنا. و الباب ١٢ ح ٣ و ١ و ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٠ ح ٥ من ابواب حدّ الزنا.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ آ الباب ١٢ ح ٨ و ٩ و ١١ من ابواب حدّ الزنا. و الباب ١٢ ح ٣ و ١ و ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٤- [٤]. نفس المصدر.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٢ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

الأولى: في الرجوع عن الشهادة قبل الحكم

[في الرجوع عن الشهادة]

مسئله (٢٧): لو رجعوا او بعضهم عن الشهاده و كان قبل الحكم فالحق انه لا يحدّ الا الرجوع كما بعد الحكم (١)، و لا حدّ على المشهود عليه.

و كأنّ صاحب المباني (قدّس سرّه) نظر الى التعليل في ذيل معتبره السكوني (١) حيث اكتفى عن اعتبار هذا الشرط بعدم الانتظار لأتمام البيّنه و هي شهاده الأربعة و حكم بحدّ الثلاثه (٢) او مادونهم اذا شهدوا بالزنا حدّ القذف. و لكن لا يخفى مناسبه التعليل للأشراط.

(١) مسائل: الأولى لو رجعوا عن الشهاده كلاً- او بعضاً فأن كان قبل الحكم ففي الجواهر فعليهم جميعاً الحدّ للقذف. و ان كان بعده فلا يحدّ الا الرجوع. و الفرق تحقّق القذف قبل الحكم و عدمه بعده. و في الخلاف (٣) و السرائر (٤) خصّ الحدّ بالرجوع.

قال في الأول: اذا شهد اربعة ثم رجع واحد منهم فلا حدّ على المشهود عليه بلا خلاف و على الرجوع الحدّ ايضاً بلا خلاف و اما الثلاثه فلا حدّ عليهم. و للشافعي فيه قولان _ الى _ و قال ابو حنيفه عليهم الحدّ (٥). و يظهر من المبسوط (٦) الاتفاق على عدم حدّ غير الرجوع. قال: و امّا الثلاثه فأنّه لا حدّ عليهم عندنا و قال بعضهم عليهم الحدّ (و اشار بالبعض الى خلاف ابى حنيفه و الشافعي في احد قوليه).

ص: ٩٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٢ ح ٨ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. المباني ج ١ مسئله ١٤٩.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ مسئله ٣٤ كتاب الحدود.

٤- [٤]. السرائر ٣/٤٣٦.

٥- [٥]. اذا شهد اربعة غير هم شهدوا بالزنا بامرأه اخرى فرجم، ثم رجع الفريقان في شهادتهم، ضمنوا ديتة اجماعاً. و حدّوا للقذف جميعاً عند الامام ابى حنيفه و ابى يوسف و الامام محمّد بن الحسن. قال يضمّنون الديه و لكن لا يقيم عليه (عليهم ظ) حدّ القذف. ^

٦- [٦]. المبسوط ٨/١٠.

١- _ الحنفية قالو اذا رجع احد الشهود بعد الرجم حدّ الزّاجع وحده و غرم ربع الدّيه. و اذا رجع واحد منهم قبل اقامه الحدّ حدّوا جميعاً لأنهم نقصوا عن اربعة الشّافعيه قالو اذا رجع واحد يجب قتله لأنه كان سبباً في قتل المتّمهم ظلماً (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٦_٧٩_٨٠). و في مبحث رجوع احد الشّهود بعد الشّهاده: الحنفية قالوا اذا رجع واحد من الشّهود بعد القضاء و قبل اقامه الحدّ، حدّوا جميعاً حدّ القذف لأنّ الأمضاء من القضاء فكان رجوعه قبل الأمضاء كرجوعه قبل القضاء _ الى _ ولو رجع واحد من الشّهود في شهادته قبل القضاء حدّوا جميعاً لأنّ كلامهم قذف في الأصل و أنّما يصير شهادته باتّصل القضاء به و لم يتّصل به لأنّ رجوعهم منع من ذلك فبقى قذفاً فيحدّون حب القذف. اما اذا امتنع الزّاجع عن اداء الشّهاده فأنّه يحدّ الثلاثة و لا يحدّ الزّاجع _ الخ _ (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٦_٧٩_٨٠). و اذا كان الشّهود خمسة فرجع احدهم بعد رجم الزّاني المشهود عليه: الحنفية و المالكية و الحنابلة قالوا: لا شيء عيه من الحدّ و القرامه لأنه بقي بعد رجوعه من يبغى بشادته كلّ الحقّ و هو شهادته الأربعة. الشّافعيه قالو عليه من الحدّ و الغرامه لأنه بقي بعد رجوعه من يبغى بشهادته كلّ الحقّ و هو شهادته الأربعة. الشّافعيه قالو عليه الغرامهاى خمس الدّيه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٦_٧٩_٨٠). و اذا رجع اثنان من الشّهود الخمسه بعد رجم المشهود عليه فالحنفيه قالو ان قال الشّاهدان الذّان رجا في شهادتهما اخطأنا و جب عليها قسطهما من الدّيه و فيه و جهان: في وجه: خمسها و في وجه آخر ربعها كما قال الأئمّه الثلاثة. اما اذا قالوا تعمدنا الكذب و الشّهاده فأنهما يقتلان بالرّجوع حدّاً (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٦_٧٩_٨٠). فصل و ان رجعوا عن الشّهاده او واحد منهم فعلى جميعهم الحدّ في اصّحّ الروايتين و هو قول ابى حنيفه. والثّانية: يحدّ الثلاثة دون الزّاجع: وهذا اختيار ابى بكر و ابن حامد _ الى _ وقال الشّافعيّ يحدّ الزّاجع دون الثلاثة لأنه مقرّ على نفسه بالكذب _ الخ. (المغنى ٨ / ٢٠٣ _ ٢٠٤).

و لو اعترف الرَّاجع بشهادته زوراً بعد قتل المشهود عليه حدّاً؛ فعليه القصاص (١).

و في المهذب (١) لو اعترف الشَّهود بالتَّعمد حدّوا للقذف. و لو ادَّعوا الوهم و الغفله فلا حدّ للقذف.

و الحقّ ما اختاره في المباني (٢) و فاقاً للشَّيخ (قدّس سرّه) و ابن ادريس من عدم حدّ غير الرَّاجع لما ذكره في الخلاف (٣) حيث استدلّ بقوله تعالى: و الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ (٤). و هذا اتى بأربعة شهداء و رجوع واحد منهم لا يؤثّر فيما ثبت. و باصل البرائه.

و الى الوجه الأوّل يؤل دليل المباني من قوله (قدّس سرّه) و ذلك لتمايمه الشَّهود الأربعة فلا موجب للحدّ. نعم يحدّ الرَّاجع نظراً الى أنّه برجوعه قد اعترف بالقذف.

و لكن ربّما يرد عليه ما في المهذب في ما ادّعى الرَّاجع الوهم و الغفلى الآ أنّ الأشكال في قبول هذه الدّعوى.

(١) اشاره: في كتاب الشَّهاده أنّ الرَّاجع عن شهادته لو اعترف بالشَّهاده زوراً بعد قتل المشهود عليه رجماً، او غيره فعليه القصاص. كما يغرم شاهد المال زوراً لو غرم بشهادته المشهود عليه مالاً.

ص: ٩٤

١- [١]. المهذب ج ٢٧ ص ٢٥٦ مسئلة ١١.

٢- [٢]. مباني تكمله المنهاج - ج ١ مسئلة ٢١٠.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ مسئلة ٣٤ كتاب الحدود.

٤- [٤]. النور ٤.

و الحرّ و العبد و الرّجل و المرثه و كون الزّنا حديثاً او تقادم عهده

مسأله (٢٨): لا- فرق في ثبوت الحدّ (اذا قامت البيّنه بالزّنا) بين المسلم و الكافر و الحرّ و العبد و الرّجل و المرثه (١) و يتخيّر الحاكم كما سيجيى في زنا اهل الكتاب بين الحكم عليه بأحكام الإسلام و بين دفعه الى اهل نحلته لأقامه الحدّ عليه.

كما لا فرق بين كون الزّنا حديثاً او تقادم عهده.

(١) الثّانية: اذا قامت البيّنه عل الزّنا فلا- فرق في ثبوت الحدّ بين المسلم و الكافر و الحرّ و العبد و الرّجل و المرأه. نعم يتخيّر الحاكم كما سيجيى في زنا احد من اهل الكتاب بين الحكم عليه بأحكام الإسلام، و بين دفعه الى اهل نحلته لأقامه الحدّ عليه.

و كذلك لا فرق بين الزّنا جديداً او تقادم عهده. مضى عليه ازيد من سنّه اشهر ام لا لأطلاق الأدلّه بلا مقيد.

قال في الخلاف (١) اذا شهد اربعة بالزّنا قبلت شهادتهم سواء تقادم الزّنا اولم يتقادم (و في المبسوط (٢) مثله) قال و به قال الشّافعي (٣) و قال ابو حنيفه و اصحابه اذا شهدوا بزنا قديم لم تقبل شهادتهم و قال ابو يوسف جهدنا بابى حنيفه ان يوقّت في التّقادم شيئاً فأبى.

ص: ٩٧

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤٥.

٢- [٢]. ط ٨/١٣.

٣- [٣]. الحنفية قالوا انه لا تقبل شهادتهم (اذا شهد الشهود بحدّ متقادم لم يمتنعهم من اقامته بعدهم عن الأمام الحاكم) في هذه الحاله لوجود شبهه التّقادم في اداء الشّهاده. لأنّ الأصل هندهم أنّ الحدود الخالصه الله تعالى تبطل بالتّقادم. _ الى _ المالكيه و الشّافعيه و الحنابله. قالوا أنّ الشّهاده في الزّنا و في حدّ القذف شرب الخمر تسمع بعد زمان طويب من الواقعه الخ _ الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٧٢-٧٣. فصل و ان شهد بزنا قديم او اقربه و جب الحدّ. و بهذا قال مالك و الأوزاعيّ و الثوريّ و اسحاق و ابو ثور. و قال ابو حنيفه لا اقبل بيّنه على زنا قديم واحده بالأقرار به وهذا قول ابن حامد و ذكره ابن ابى موسى مذهباً لأحمد الخ. المغنى ٨/٢٠٧.

و حكى الحسن بن زياد و محمّد عن ابي حنيفه أنّهم اذا شهدوا بعد سنه لم تجز و قال ابو يوسف و محمّد: اذا شهدوا بعد شهرين من حين المعايينه لم يجز (و فى الجملة) اذا لم يقيموها عقيب تحمّلها لم تقبل. ثم استدلّ الشيخ على المختار.

و الظاهر أنّ نظر صاحب الشرايع (قدّس سرّه) فيما يظهر منه: وجود خبر مطروح بعدم سماع الشّهاده، ان زاد عن سنّه اشهر: الى ما اشار اليه الشيخ (قدّس سرّه) فى المبسوط عقيب ما ذكرنا بقوله: (و روى فى بعض اخبارنا أنّهم ان شهدوا بعد سنّه اشهر لم يسمع و ان كان الأقلّ قبلت).

و لا يبعد ان يكون: مرسل جميل (1) عن رجل عن احدهما (ع) فى رجل سرق او شرب الخمر او زنى فلم يعلم ذلك سنه و لم يؤخذ حتّى تاب و صلح؟ فقال اذا صلح و عرف منه امر جميل لم يقيم عليه الحدّ. قال ابن ابي عمير (و هو احد الراويين عن جميل و الآخر على بن حديد): قلت فأن كان امراً غريباً لم تقم؟ قال لو كان خمسه اشهر او اقلّ و قد ظهر منه امر جميل لم تقم عليه الحدود. روى ذلك بعض اصحابنا عن احدهما (ع) بل يظهر من المهذب (2).

لكن هذه الروايه لا تنطبق على المرسل المزبور و لا تقوم حجّه على شىء.

ص: ٩٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ آ الباب ١٦ ح ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. المهذب ٢٧/٣٢٠.

مسئله (٢٩): يجوز شهادة الأربعة على زنا الأثنين فما زاد (١).

مسئله (٣٠): لا يشترط في ثبوت الحد بالشهادة تصديق المشهود عليه و لا يضرّ تكذيبه (٢).

(١) الثالثة: يجوز شهادة الأربعة على زنا الأثنين فما زاد رجلاً و امرأة، او رجلين، او امرأتين، او رجلاً او مختلفين. لأطلاق الأدلة. و يؤيده روايه عبدالله بن جذاعه (١) قال سألته عن اربعة نفر شهدوا على رجلين و امرأتين بالزنا: قال يرمون.

(٢) الرابعة: لا يشترط في ثبوت الحد بالشهادة تصديق المشهود عليه كما لا يضرّ تكذيبه و لا تصديقه بلا خلاف و لا اشكال. لأطلاق الأدلة. و فاقاً للشافعيّ خلافاً لأبي حنيفة. قال في الخلاف (٢) اذا شهد (عليه) اربع شهود بالزنا فكذبهم اقيم عليه الحد بلا خلاف (اي بين المسلمين) و ان صدقهم اقيم عليه الحد و به قال الشافعيّ و قال ابو حنيفة لا يقام على ظه الحد لأنه يسقط حكم الشهادة مع الاعتراف و بالأعتراف دفعه واحده لا يقام عليه الحد (٣) اقول هذا لا يستأهل ردّاً.

ص: ٩٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٢ ح ٧ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١٩.

٣- [٣]. فصل و اذا تمت الشهادة بالزنا فصدقهم المشهود عليه بالزنا لم يسقط الحدّ. و قال ابو حنيفة يسقط لأن شرط صحّه البيّنه الانكار و ما كمل الأقرار. ثم اخذ في الاستدلال لمختاره المغنى ٨ / ٢٠٦.

مسئله (٣١): لا يثبت الزنا بالأقرار مرتين و شهادة شاهدين. بل يحدّ الشاهدان للكدف (١).

مسئله (٣٢): توبه الزانى بينه و بين الله احسن من اقراره عند الحاكم (٢).

(١) الخامسة: لا يثبت الحدّ بالشّهاده و الأقرار تلفيقاً بأن يقرّ مرتين مثلاً و يشهد شاهدان، بل يحدّان للكدف و يعزّر المقرّ عند بعض. لأقراره و ان استشكلنا فيه، لدلاله بعض الأخبار و تعرّضنا له فى موضع آخر.

السادسه: قال فى القواعد: و لو اقرّ اربعاً ثمّ قامت اليّنه على الفعل لم يقبل توبته.

اقول: هذا بناء على ما هو المشهور من تخير الأمام فى الأقرار بين اقامه الحدّ و العفو اذا تاب و تعين اقامه الحدّ فى الشّهاده و سقوط الحدّ فى الموردين بالتوبه قبلاً و سيجىّ التّعرض له انشاء الله.

[تتمّه يذكر فيها امور]

(٢) الأوّل يستفاد من بعض الروايات عدم رجحان اقرار المجرم عند الحاكم، بل التّوبه بينه و بين الله تعالى احسن. ففى مرفوعه احمد بن محمّد بن خالد (١) عن امير المؤمنين (ع) فى حديث: الزانى الذى اقرّ اربع مرّات و امره (ع) بالأحتفاظ به. ثمّ غضب و قال: ما اقبح بالرجل منكم ان يأتى بعض هذه الفواحش فى فيفضح نفسه على رؤس الملائ. افلا تاب فى بيته. فو الله لتوبته فيما بينه و بين الله افضل من اقامتى عليه الحدّ. و فى مارواه ابو العباس (٢) معتبراً قال: قال ابو عبدالله (ع) اتى النبىّ (ص) رجل فقال أنى زنيت الى ان قال فقال رسول الله (ص) لو استترت ثمّ تاب

ص: ١٠٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٦ ح ٢_ ٥ من ابواب مقدّمات لاحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

مسئله (٣٣): لا شفاعة في الحدّ بعد بلوغ الأمام ولا كفالة فيه لا تأخير (١).

كان خيراً له ونحوه مرسل الدعائم (١) وما رواه احمد بن محمد بن عيسى (٢) في نوادره عن ابي بصير عن ابي عبدالله (ع)

وفي روايه الأصبغ بن نباته (٣) (ولا بأس بسندها) قال اتى رجل امير المؤمنين (ع) فقال يا امير المؤمنين انى زنيت فطهرنى.

فأعرض عنه بوجهه، ثم قال له اجلس، فقال ايعجز احدكم اذا قارف هذه السيئه ان يستر على نفسه كما ستر الله عليه. الحديث وفي ذيل صحيحه ابي بصير (٤) عن ابي عبدالله (ع) فى الرجل الذى اقترع عنده اربع مرّات و رجمه: ثم قال امير المؤمنين صلوات الله عليه يا ايها الناس من اتى هذه القاذوره فليتب الى الله فيما بينه وبين الله. فو الله لتوبته الى الله فى السرّ افضل من يفضح نفسه و يهتك ستره.

(١) الثانى لا شفاعة فى الحدّ بعد بلوغ الأمام و لا كفالة فيه و لا تأخّر.

يشهد للأوّل روايات متعدّده بعضها معتبر الأسناد فمنها صحيحه محمد بن

ص: ١٠١

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٤ ح ١-٢ من ابواب مقدّمات الحدود و الباب ١٣ ح ١-٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٥٧ ح ٥٢ و فيه قال رسول الله (ص): لو استتر و مات لكان خيراً له.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٦ ح ٦ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٣٦ ح ٧.

قيس (١) عن ابي جعفر (ع) قال كان لأم سلمه زوج النبي (ص) : امه فسرقت من قوم فأتى بها النبي (ص) فكلّمته أم سلمه فيها. فقال النبي (ص) : يا أم سلمه هذا حدّ من حدود الله لا يضيع. فقطعها رسول الله (ص). و منها روايه مثني الحنّاط (٢) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص) لأسمامه بن زيد: لا يشفع في حدّ. و منها روايه سلمه (٣) عن ابي عبدالله (ع) ايضاً قال كان اسامه بن زيد يشفع في الشّيء الذي لا حدّ فيه، فأتى رسول الله (ص) : بأنسان قد وجب عليه حدّ فشفع له اسامه. فقال رسول الله (ص) : لا تشفع في حدّ. و منها روايه سعيد المسيب (٤) في شفاعه اسامه في سرقة امرأه من قريش، فقال رسول الله (ص) : إنّ هذا حدّ من حدود الله تعالى لا شفاعه فيها فقطعها النبي (ص). و في حديث آخر (٥) و قال: قال رسول الله (ص) لأسمامه: لا تشفع في حدّ اذا بلغ السيلطان. و اوضح من الكلّ معتبره السبكوني (٦) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع) : لا يشفعن احد في حدّ اذا بلغ الأمام فأنه لا يملكه، و اشفع فيما لم يبلغ الأمام اذا رأيت التّدم، و اشفع عند الأمام في غير الحدّ مع الرجوع من المشفوع له، و لا يشفع في حقّ امرئ مسلم و لا غيره الاّ بأذنه.

ص: ١٠٢

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٠ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٢- [٢]. نفس المصدر.
- ٣- [٣]. نفس المصدر.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٤ و ٥ من ابواب مقدّمات الحدود.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٠ ح ٤ من أبواب مقدّمات الحدود.

و يؤيد الحكم ما روى (١) في حدّ رجل من بنى اسد، حدّه امير المؤمنين (ع). و في مرسله الدعائم (٢) عن ابى عبدالله او امير المؤمنين (ع) أنّه قال: لا بأس بالشفاعة في الحدود اذا كانت من حقوق الناس يستلون فيها قبل ان يرفعوها، فأذا رفع الحدّ الى الأمام فلا شفاعة. و يؤيد الحكم الأوّل كالثاني مرسلته الأخرى (٣) قال: قال رسول الله (ص): ادرثوا الحدود بالشبهات و لا شفاعة و لا كفاله و لا يمين في حدّ. و يدلّ على الثانی معتبره السّكونيّ (٤) عن ابى عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص): لا كفاله في حدّ. و يؤيد الحكم صدر مرسل الدعائم (٥) عن امير المؤمنين (ع) أنّه قال لا كفاله في حدّ. كما يدلّ على الحكم الأخير، و أنّه لا تأخير في الحدّ معتبره السّكونيّ (٦) عن جعفر عن ابیه عن علیّ (ع) في حديث: ليس في الحدود نظر ساعه و يؤيد ذيل ما رواه في الجعفریات (٧): خذوهم فليس في الحدود نظر ساعه و في مرسله الدعائم (٨) عن امير المؤمنين (ع) أنّه قال: متى وجب الحقّ اقيم، و ليس في الحدود نظره. و في مرسله الصدوق (٩): قال امير المؤمنين (ع) اذا كان في الحدّ لعلّ، او عسى فالحدّ معطل. و نحوها مرسله الدعائم (١٠).

ص: ١٠٣

- ١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٣-٢ و الباب ١٩ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود؛ البحار ٧٩ ص ٩٨ ح ٨.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٣-٢ و الباب ١٩ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٤ و الباب ٢١ ح ١ و الباب ٢٥ ح ١ و ٢ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٤- [٤]. نفس المصدر.
- ٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٣-٢ و الباب ١٩ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٤ و الباب ٢١ ح ١ و الباب ٢٥ ح ١ و ٢ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٣-٢ و الباب ١٩ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ٨- [٨]. نفس المصدر.
- ٩- [٩]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٤ و الباب ٢١ ح ١ و الباب ٢٥ ح ١ و ٢ من أبواب مقدّمات الحدود.
- ١٠- [١٠]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٣-٢ و الباب ١٩ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ و ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.

مسئله (٣٤): لا يحدّ على الزّنا مضطراً. او الكلام في ما به يتحقّق الأضرار (١).

(١) الأمر الثالث: اذا اضطرت الى الزّنا فلا حدّ عليها. لدليل رفع ما اضطروا اليه. أنّما الكلام فيما به يتحقّق الأضرار. اذ لا بدّ من وجود واجب اهمّ حتّى يكون في مورد الدّوران مراعاته الزم عند الشّارع و يفدى بالمهمّ. و لا يبعد تحقّقه في مورد حفظ النّفس. فعند الدّوران، ان احراز أنّ حفظها اهمّ، او احتمال اهمّيته، او تساوى وجوب حفظها و حرمة الزّنا فلا حرمة في ارتكاب الزّنا، بل في صوره احراز الأهمّيّه لو خالفت فأدى تركه الى تلفها عصت. و يمكن الأشاره بل الدّلاله في الروايات التّقيّه الى ذلك. ففي صحيحه زراره (١) عن ابي جعفر (ع) التّقيّه في كلّ ضروره و صاحبها اعلم بها حين تنزل به. و نحوها رواها زراره (٢) عن ابي عبدالله (ع) في نوادر احمد بن محمّد بن عيسى بسند موثّق. و في صحيحه (٣) اسماعيل الجعفيّ و معمر بن يحيى بن سالم و محمّد بن مسلم و زراره قالو سمعنا ابا جعفر (ع) يقول: التّقيّه في كلّ شيء يضطرّ اليه ابن آدم فقد احلّه الله. و في مقصوعه سماعه (٤) قال: قال ليس شيء ممّا حرّم الله الاّ و قد احلّه لمن اضطرّ اليه. و في اصل زيد النّرسى (٥) عن ابي بصير عن ابي جعفر (ع) أنّه قال في حديث: و ما حرّم الله حراماً فأحلّه الاّ - للمضطرّ و لا احلّ الله حلالاً قطّ ثمّ حرّمه. و يؤيّد الحكم روايات كلّها مرسل. فمنها روايه محمّد بن عمرو بن سعيد (٦) عن بعض اصحابنا قال ات امرأه الى عمر فقالتك يا امير المؤمنين انى

ص: ١٠٤

- ١- [١]. الوسائل ج ١١ الباب ٢٥ ح ٢_١ من ابواب الأمر بالمعروف و التّهي عن المنكر.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٢ الباب ٢٤ ح ١_٣_٥ من ابواب الأمر بالمعروف و التّهي عن المنكر.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١١ الباب ٢٥ ح ٢_١ من ابواب الأمر بالمعروف و التّهي عن المنكر؛ البحار ج ٦٥ ص ١٥٧ ح ٣٢ عن المحاسن و فيها: التّقيّه في كلّ شيء و كلّ شيء اضطرّ اليه ابن آدم فقد احلّه الله و ج ٦٢ ص ٨٢ ح ٢ عن المحاسن.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٢ الباب ٢٤ ح ١_٣_٥ من ابواب الأمر بالمعروف و التّهي عن المنكر.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ ح ٧ من ابواب حدّ الزّنا.

فجرت فأقم في حدّ الله فأمر برجمها. و كان عليّ (ع) حاضراً فقال له سلها كيف فجرت؟ قالت كنت في فلاة من الأرض فأصابني عطش شديد فرفعت لي خيمه فأتيها فأصبت فيها رجلاً اعرابياً، فسألته الماء فأبى عليّ ان يسقيني إلا ان امكّنه من نفسي فولّيت منه هاربه، فاشتدّ بي العطش حتّى غارت عيناى و ذهب لسانى فلمّا بلغ منى اتيته فسقانى و وقع عليّ، فقال له عليّ (ع) : هذه التى قال الله عزّوجلّ: فمن اضطرّ غير باغ و لا عاد، هذه غير باغيه و لا عاديه فخلّ سبيلها. فقال عمر: لو لا عليّ لهلك عمر. و رواها العياشى (١) في تفسيره عن بعض اصحابنا.

و منها مارواه شيخنا المفيد (قدّس سرّه) (٢) في الأرشاد: قال روى العامّة و الخاصّه انّ امرأه شهد عليها الشهود أنّهم وجدوها في بعض مياه العرب مع رجل يطأها و ليس ببعل لها. فأمر عمر برجمها و كانت ذات بعل. فقالت اللهم أنّك تعلم أنى بريئه (بريّه) فغضب و قال تجرح الشهود ايضاً؟ فقال امير المؤمنين (ع) : ردّوها و أسألوها فلعلّ لها عذراً.

فردّت و سئلت عن حالها. فقالت كان لأهلى ابل فخرجت مع ابل اهلى و حملت معى ماءً ولم يكن فى ابلى لبن و خرج معى خليطنا و كان فى ابل فنقد مائى فاستسقيته فأبى ان يسقيني حتّى امكّنه من نفسي. فأبيت. فلمّا كادت نفسي ان تخرج امكنته من نفسي كرهاً : فقال امير المؤمنين (ع) الله اكبر فمن اضطرّ غير باغ و لا عاد فلا اثم.

ص: ١٠٥

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ ح ٩ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ من ابواب حدّ الزّنا ح ٨. و البحار ج ٧٩ ص ٥٠ ح ٣٦.

و هو في موارد:

الأول: في الزنا بذات محرم او ذى محرم

مسئله (٣٥): اذا زنى بذات محرم يجب قتله بالسيف، كما اذا زنت هى بذى محرم. و لا يضرب فى غير العنق، و لا بضربه غير نافذه (١).

فلما سمع عمر ذلك خلى سبيلها. و فى روايه قرب الأسناد(١): قال (ع) (موسى بن جعفر (ع)) ان رسول الله (ص) اتى بأمرأه مريضه و رجل اجرى مريض قد بدت عروق فخذه و قد فجر بأمرأه فقالت المرأه فقالت المرأه لرسول الله (ص): اتيتك فقلت له: اطعمنى و اسقنى فقد جهدت! فقال: لا حتى افعل بك! ففعل. فجلده رسول الله (ص) بغير بينه مأه شمروخ ضربه واحده و خلى سبيله و لم يضرب المرأه.

الكلام فى حد الزنا

(١) الحد الذى يجب فى الزنا على اقسام: ١: القبل، ٢: الرجم، ٣: الجلد، ٤: التغريب، ٥: الجز. ٦: نصف الحد او اقل او اكثر.

و يأتى تفصيل كل على الترتيب، فالقتل يجب فى موارد: احدها اذا زنى بذات محرم يجب قتله بالسيف، بالضرب فى رقبته. و هكذا اذا زنت بذى محرم بلا خلاف و لا اشكال بل ادعى عليه الأجماع. قال فى الخلاف(٢) اذا عقد النكاح على ذات محرم له كأمه و بنته و اخته و خالته و عمته من نسب او رضاع، او امرأه ابنه او ابية. او تزوج بخامسه، او امرأه لها زوج و وطئها، او وطئ امرأه بعد أن بان باللعان او بالطلاق الثلاث مع العلم بالتحريم: فعليه القتل فى وطئ ذات محرم و الحد فى

ص: ١٠٦

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ مسئله ٢٩ كتاب الحدود.

وطئ الأجنبيه و به قال الشافعي (١) الأ- أنه يفصّل و قال ابو حنيفه لا حدّ في شيى من هذا _ الى _ قوله: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم.

ص: ١٠٧

١- [١]. في الفقه على المذاهب الأربعة عن الحنفية أنّ الشبهه قسمان: شبهه الفعل و هي في ثمانية مواضع ثالثها ان يطأ المطلقة ثلاثاً و هي في العده. و أنّه يرفع الحدّ اذا قال ظننت انبها تحلّ له (الى ظ) و رابعها ان وطأ المطلقة طلاقاً بائناً على مال. خامسها: ان وطأ زوجته (المنخلعه) اى التي خلعت نفسها من زوجها وردّت ليهه المهر العدى دفعه لها. ولا يقام الحدّ على الزانى في هذه المواضع (الثمانية) و ما اشبهها اذا قال فعلت ذلك الفعل و انا اعتقد في قراره نفسى أنّها حلال لى _ الى _ ان عدّ الشبهه الثمانية عندهم و هي تكون في المحلّ. و عدّ منها وطئ زوجته المطلقة بائناً بالكنايات كأن قال لها انت خليه. او امرك بيدك فاخترت نفسها و نحوها ثمّ وطئها في العده. ثمّ قال ففى جميع هذه المواضع التي ذكرناها لا يجب اقامه الحدّ على الواطى، و ان قال علمت أنّها على حرام الخ _ (٢) = الفقه على المذاهب الأربعة: ٥/٨٨ _ ٨٩ _ ٩٠ _ ٩١ _ ٩٧. المالكيه و الشافعيه و الحنابله: قالو اذا عقد رجل على امرأه و هي في عدّه زوجها الأول و دخل عليها، الحنفية قالوا: لا يجب عليهما اقامه الحدّ، و أنّما يجب عليهما التعزير الخ (٣) = الفقه على المذاهب الأربعة: ٥/٨٨ _ ٨٩ _ ٩٠ _ ٩١ _ ٩٧. المالكيه قالوا: اذا عقد رجل على امرأه خامسه و معه اربع نسوه فأن كان يعلم بحرمتها اقيم عليه الحدّ. اما اذا جرى العقد و لم يكن يعلم بتحريمها فلا يقام عليه الحدّ، و يكون عدم علمه شبهه تدر، الحدّ عنه (٤) = الفقه على المذاهب الأربعة: ٥/٨٨ _ ٨٩ _ ٩٠ _ ٩١ _ ٩٧. المالكيه و الشافعيه و الحنابله و ابو يوسف و الأمام محمّد من الحنفية قالوا: اذا عقد رجل على امرأه لا- يحلّ له نكاحها، بأن كانت من ذوى محارمه كأّمه و اخته مثلاً- او محرّمه من نسب او رضاع ثمّ و طاها في هذا العقد و هو عالم بالتحريم فأنّه يجب عليه اقامه الحدّ. لأنّ هذا العقد لم يصادف محلّه لأنّه لا شبهه فيه عنده و يلحق به الولد. ^

١- _ الأمام ابو حنيفه قال: لا- يجب عليه اقامه الحدّ و ان قال علمت أنّها على حرام. لكن يجب عليه بذلك المهر و يلحق به الولد الخ. _ الى _ و على هذا الخلاف: كلّ محرّمه برضاع او مصاهره و محلّ هذا الخلاف: أنّ هذا العقد يوجب شبهه ام لا؟. فعند الجمهور: لا و عند الأمام ابى حنيفه، و سفيان، و الثوريّ، و زفر: نعم. الخ. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٩٨. (١) فصل و ان تزوّج ذات محرّمه فالتكاح باطل بالأجماع. فأن وطئها فعليه الحدّ في قول اكثر اهل العلم منهم الحسن و جابر بن زيد و مالك و الشافعيّ و ابو يوسف و محمّد و اسحاق و ابو أيوب و ابن ابى خثيمه. و قال ابو حنيفه و الصوريّ لا حدّ عليه لأنّه وطئ تمكّنت الشبهه منه فلم يثحب الحدّ، أنّه يقتل على كلّ حال و بهذا قال جابر بن زيد و اسحاق و ابو أيوب و ابن ابى خثيمه. و روى اسماعيل بن سعيد عن احمد في رجل تزوّج امرأه ابية او بذات محرّم فقال يقتل و يؤخذ ماله الى بيت المال. و الرّوايه الثانيه: حدّه حدّ الزاني. و به قال الحسن و مالك و الشافعيّ لعموم الأيه و الخبر، و وجه الأولى: ما روى البراء الخ (المغنى ٨/١٨٢ _ ١٨٣). (٢) فصل و كلّ نكاح اجمع على بطلانه كنكاح خامسه، او متزوّجه، او معتدّه، او نكاح المطلّقه ثلاثاً اذا وطئ فيه عالماً بالتحريم فهو زناً موجب للحدّ المشروع فيه قبل العقد. و به قال الشافعيّ. و قال ابو حنيفه و صاحبا: لا حدّ فيه. لما ذكره في الفصل الذي قبل هذا وقال النخعيّ: يجلد مائة و لا ينفى. (المغنى ٨/١٨٢ _ ١٨٣).

ثم استدلّ بالقرآن و روايات من طريق القوم.

و يظهر من المبسوط (١) الأجماع عليه في الأبتياح و الوطى عالماً بالتحريم و كذلك في وطئها و ان لم يشترها. و في الانتصار (٢) جعل ضرب عنق الزّاني بذات محرم ممّا انفردت به الأماميّة محصناً كان او غير محصن. قال: و من عقد على واحده منهنّ و هو عارف برحمه منها، و وطئها استحقّ ضرب العنق، و حكمه حكم الوطى لهنّ بغير عقد و خالف باقى الفقهاء في ذلك. ثم اخذ في نقل اقوال القوم و معارضتهم برواياتهم.

و يدلّ على الحكم مضافاً الى الأجماع روايات متعدّده: منها صحيحه بكير بن اعين: قال ابو ايّوب (الزّاوى عن بكير) سمعت بكير بن اعين (٣) يروى عن احدهما (ع) قال من زنى بذات محرم حتّى يواقعها ضرب ضربه بالسيف اخذت منه ما اخذت. و ان كانت تابعه ضربت ضربه بالسيف اخذت منها ما اخذت. قيل له فمن يضربهما و ليس لهما خصم؟ قال ذلك على الأمام اذا رفعها اليه.

و منها معتبره او صحيحه جميل بن درّاج (٤) قال قلت لأبى عبدالله (ع) اين يضرب الذّى يأتى ذات محرم بالسيف؟ اين هذه الضّربه؟ قال تضرب عنقه. او قال تضرب رقبتة.

ص: ١٠٩

١- [١]. المبسوط ٨/٨.

٢- [٢]. الانتصار ٢٥٩-٢٦٠.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ ح ٣_١ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

و نحوها فى اسناد الصدوق (١) (قدس سرّه). و نحو المعتبره روايه اخرى لجميل (٢) و فى الطّريق سهل بن زياد. و فى مرسلته (٣) عنه (ع): قال رقبته. و منها مرسله ابن بكير (٤) عن رجل قال قلت لأبى عبدالله (ع): الرّجل يأتى ذات محرم. قال يضرب بالسيف. و فى مسنده (٥) قال: قال ابو عبدالله (ع) من اتى ذات محرم ضرب ضربه بالسيف اخذت منه ما اخذت. و يؤيده ما فى فقه الرضا (ع) (٦): من زنى بدات محرم ضرب ضربه بالسيف محصناً كان ام غيره. فأن كانت تابعته ضربت ضربه بالسيف. و ان استكرها فلا شئى عليها. و مرسل الدعائم (٧) عن امير المؤمنين (ع) أنه قال: من اتى ذات محرم يقتل. و مرسله العوالى (٨): عن النّبىّ (ص) أنه قال من اتى ذات محرم فاقتلوه.

و يستفاد منها قتله بالسيف. اذ لو فرض اطلاق الصّحيحه الأولى للقتل و عدمه و الضّرب فى الرّقبه و غيرها من اجزاء البدن لكنّها مقيدة بمعتبره جميل بالنسبه الى القتل و الضّرب فى العنق و الرّقبه: فلا تخيير فى قتله بضرب السيف فى غير العنق، و لا بضربه غير نافذه فيها لا تقتل. كما لا تخيير فى قتله بالسيف و غيره من آلات القتل. بل القتل متعين بخصوص السيف، كما فى الرّجم لا بدّ ان يقتل بالحجاره. فلا مجال لأن يقال أنه اذا لم تقتل الضّربه لقصور فى المقتضى او مانع فى المقتول: فهل يكتفى بالضّربه غير القاتله على ما هو مقتضى ظاهر صحيحه ابن بكير؟

ص: ١١٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ ح ١١_٢_٧_٥_٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. البحار ج ٧٩ ص ٤٨ ح ٣٣؛ المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٤ و الباب ١٧ ح ٤_١_٧ من ابواب حدّ الزّنا.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٤ و الباب ١٧ ح ٤_١_٧ من ابواب حدّ الزّنا.

٨- [٨]. نفس المصدر.

او تَكَرَّرَ حَتَّى يَقتل؟ او يحبس حَتَّى يموت في السِّجْن؟ كما رواه محمّد بن عبد الله ابن مهران (١) في مرسلته بوجهين عن ابي عبد الله (ع) عن رجل وقع على اخته. قال يضرب ضربه بالسيف. قلت فأنه يخلص. قال يحبس ابدًا حَتَّى يموت. و في خبر عامر بن السَّمط (٢) عن علي بن الحسين (ع) قال يضربه بالسيف بلغت منه ما بلغت، فأشعش خلد في السِّجْن حَتَّى يموت.

و ذلك لما عرفت من تماميه دلالة الروايات على القتل، و ضعف روايتي: ابن مهران و ابن السَّمط، و عدم القول بمضمونهما. اذ ابن مهران غال كذاب، فاسد المذهب، او يرمى بالغلو، ضعيف على أنه مرسل عن مرسل. و ابن السَّمط في الوافي المطبوع هو: عمرو، و هو مهمل.

و في الوسائل: عامر ولم يوثق. نعم: نفى المامقاني البعد عن حسنه. و كيف كان فلا تقاوم تلك الروايات، كما لا يقاومها معتبره ابي بصير (٣) عن ابي عبد الله (ع) قال اذا زنى الرجل بذات محرم حدّ حدّ الزّاني الاّ أنه اعظم ذنباً. لشذوذها، و ترجيح تلك عليها. و عن بعضهم نفى البعد عن حملها على التّقية. مضافاً الى معارضتها بما رواه عنه احمد بن محمد بن عيسى (٤) في نوادره عنه (الظاهر ابي عبد الله (ع)) قال و من زنى بذات محرم. ضرب ضربه بالسيف مات منها او عاش.

ص: ١١١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ ح ٤ و ١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ من ابواب حدّ الزّنا ح ٨.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٧ ح ٥ من ابواب الزّنا. و البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٥٠.

الأولى: ايجلد ثم يقتل؟

و هل يسقط الجلد، ام يجلد ثم يقتل؟ المشهور على الأول. و فيه بحث (١).

و لا وجه لما عن الشيخ (قدس سره): من الذهاب الى التخيير بين القتل بالسيف و بين الرجم استناداً الى هذه الروايه. اذ لا اشعار فيها بالرجم. بل ظاهرها مساواه هذا الزنا بالزنا بالأجنبيه فى الحد الذى يفصل فيه بين المحصن و غيره بالرجم و الجلد.

(١) ثم ان فى المقام جهات من البحث.

الأولى: هل الزنا بذات المحرم لا يوجب الآقتل، فأطلاق الأيه فى جلد الزانيه و الزانى مقيد بغيرها؟ ام لا تنافى بينهما، فيجلد ثم يقتل؟ قولان. فعن المشهور: الأول. و يعطى كلام الشيخ فى الخلاف (١) و المبسوط (٢) الأجماع عليه. وفى السرائر (٣): أنه يجب عليه القتل على كل حال بعد جلده حد الزانى. لأنه لا دليل على سقوط عنه. لقوله تعالى: (الزانيه و الزانى فاجلدوا كل واحد منهما مأة جلده) (٤) و لا منافاه بين جلده و بين قتله بعد الجلد. و ليس اطلاق قول اصحابنا (يجب عليه القتل على كل حال): دليلاً على رفع حد الزنا عنه.

قال فى كشف اللثام و قد يؤيده قول الصادق (ع) فيما مرّ من خبر ابى بصير المتقدمه. و وجهه فى الجواهر بما لم يرتضه.

ص: ١١٢

١- [١]. الخلاف كتاب الحدود ج ٢ مسئله ١٣ - ٢٩.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٨ - ٩.

٣- [٣]. السرائر: ٣ / ٤٣٧.

٤- [٤]. النور: ٣.

والتحقيق ما ذكره ابن ادريس اذا لم يكن القتل والضرب بالسيف كمال جزاء الزانى بذات المحرم. سواء كانت النسبه بينه و بين من يجلد او يرجم: العموم مطلقاً، او من وجه. (و الظاهر: الأطلاق فى الأول. و من وجه فى الثانى). و ألا فلو دلّت روايات المقام كأمثاله: من زنا اليهودى او مطلق الكافر بالمسلمه، او زنا المكره للمرأة: على انحصار جزائه وحده بالقتل كما ليس ببعيد فالحقّ مع المشهور.

[تنبيه]

يظهر من صاحب المبانى (قدّس سرّه): عدم شمول اطلاق الأيه الشريفه (1): (الزانية و الزانى فا جلدوا كلّ واحد منهما مائة جلده) للمحصن. و ثبوت الرّجم فيه و الجلد فى غيره بالأطلاقات. لكنّه (قدّس سرّه) مع اعترافه بكون النسبه بين كلّ ما دلّ على الجلد فى غير المحصن و الرّجم فيه؛ و بين دليل قتل الزانى بذات المحرم بالسيف: هى العموم من وجه عاملها معاملة العموم المطلق. و قدّم روايات المقام على كلّ من تينك الطّائفتين لخصوصيّته الزنا بذات المحرم. مضافاً الى اظهرية دلالته رواياتها (للعوم الوضعى) من تينك. لكونها بأطلاق. فتقدّم فى مورد الأجماع و المعارضه. لكنك خبير بعدم المعارضه لدليل الجلد مع دليل قتل الزانى فيما نحن فيه. و أنّما تتحقّق فى القتل بالسيف و القتل بالرّجم. فلاحظ.

ص: ١١٣

مسئله (٣٦): المشهور اختصاص ذات المحرم بالنسب. وفيه كلام. (١)

(١) الثانية: المشهور اختصاص ذات المحرم بالنسب. لأنصرافها اليهنّ لا- الى المحارم بالرضاع او المصاهرة و في ما تقدّم عن الأنتصار صفحہ ١١١. دلالة عليه خلافاً لغير واحد، فعمموا الحكم لهما. و يؤمى اليه كلام الشيخ في الخلاف (١) و قد تقدّم في صفحہ ١٠٨، و في السرائر (٢) جعل القتل و الحدّ معاً على من زنى بأمرأه ابيه او ابنه. و الحقّ أنّ الأنصراف و انكان يتبادر الى الذهن في بادي النظر، ألّا أنّ التأمل التيام يقضى بأنّه الفرد الأكمل، لا المنصرف اليه، بحيث لو قيد الكلام به يكون من قبيل التأكيد (كما هو ضابط الأنصراف). نعم شمول العنوان للنسبي اظهر منه في غيره، فهو من قبيل المشكك و من الواضح حجّيته الظهور اذا استقرّ ولو بأدنى مرتبه منه.

و يمكن ان يقال أنّ المتبادر من ذات المحرم: من يطلق عليه العنوان بلا عنايه و تسبّب. و المحارم بالمصاهرة: أنّما يصرن محارم بسببها. كما في الرضاع. فما لم ترضع امرأه ابناً او بنتاً لغيرها بلبن زوجها: لا يتحقّق عنوان الولديّه و لا الأمومه و الأيؤه و الأخوه و امثالها. بخلاف النسبيّ فأنّه بولادته: يكون ولداً، و والده أباً و والدته أمّاً و اخوتها اخوالاً و خالات، و اعماماً و عمبات و ان لم تكن هناك مصاهره ولا- ارضاع. و فيه أنّه اذا تزوّجت المطلّقه و ولدت بنتاً لغير المطلّقة فعند الولاده تكون ربيبه بلا حاجه الى شئى آخر. و كذلك اذا ولدت بنت المرضع او المرضعه او تولّد من ابنها بالرضاع ولد يكون ولداً عند الولاده بلا حاجه الى ارضاع مكرّر، او مصاهره جديده، و لكن مع ذلك في النفس شئى. و لا ينبغى التأمل في عدم دلالة لما ورد من كون الرضاع لحمه كحمله النسب: على المدعى. اذ لسانه كلسان ماورد

ص: ١١٤

١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٢٩ كتاب الحدود.

٢- [٢]. السرائر ٣ / ٤٣٨.

و لا- تدخل فى عنوان الحكم الملاعنه، و المطلقه تسعاً. و اخت الموقب. و بنته و امه، و المحرم نكاحها للزنا بها فى العده، او متزوج، او المتزوج بها حال الأحرار. (١)

الثالثه: شمول الحكم لذات المحرم بالزنا

مسئله (٣٧): لا يختص الحكم ما كان بالنكاح الصحيح بل الظاهر شموله لغيره كالزنا بأمه من الزنا او اخته بنته و غيرهما كذلك. (٢)

ايضاً من أنه: يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب (او من النسب): يختص بباب النكاح. و لذا لم يعامل الأصحاب المحرمات الرضاعية معاملة النسبية فى سائر الأبواب كالأرث و العتق و باب صلاه الميت او القضاء عنه.

(١) و كيف كان فلا يشمل عنوان ذات المحرم: الملاعنه و المطلقه تسعاً و المحرمه نكاحها لنكاح اخيها او ابيها او ابنها ايقاباً او للزنا بها فى العده او فى زواج الغير او الزنا ببنتها او امها او نكاحها فى حال الأحرار. لعدم كون أيه واحده منها ذات المحرم.

(٢) الثالثه: هل عنوان ذات المحرم يختص بما اذا كان بالنكاح الصحيح، فلا يشمل ما اذا كان بالزنا؟ فلو زنى بأمه من الزنا او اخته او بنته او خالته او عمته كذلك مثلاً فلا يشمل اخبار المقام؟ ام لا بل يشمل الفريقين؟

الظاهر هو الثانى: كما يقال فى الآية الشريفة الواردة فى حرمه النكاح بالنسبه الى المذكورات فيها. قال تعالى: (حرمت عليكم أمهاتكم _ الخ _) اذا احتمال اختصاص التحريم بالأول و عدم شموله للثانى كما اشار الى قول به فى الجواهر استناداً الى الأصل و غيره: مضافاً الى كونه خلاف ظاهر: لا- يساعده الأرتكاز العرفى، بل الصديق، نعم فى مثل باب الموارث يختص الحكم بالنكاح الصحيح او يعمه و الشبهه. دون الزنا للدليل الخاص.

مسئله (٣٨): لا فرق قى قتل الزانى بذات محرم او الزانيه كذلك بين ما اذا كان هناك احسان ام لا، كما لا فرق بين الحرّ و العبد و الحرّه و الأمه و المسلم و الكافر اذا لم يكن الجواز مقتضى مذهبه (١).

(١) تكميل: لا فرق فى وجوب قتل الزانى بذات محرم او الزانيه بالمحرم بين ما كان هناك احسان ام لا. كما لا فرق بين الحرّ و العبد، و الحرّه و الأمه، و المسلم و الكافر اذا لم يكن الجواز مقتضى مذهبه، و لا بين ما كان شيخاً او شاباً، و هى كذلك. و فى الجواهر دعوى عدم وجدان الخلاف فى المقام و فيما يأتى من الزانى المكره، و الذمى الزانى بالمسلمه. و فصل ابن ادريس فى السرائر (١) بين المحصن فى الأقسام الثله الذين يجب عليهم القتل فيجب الجلد أولاً ثم الرّجم، فيحصل امتثال الأمر فى الحدّين معاً، و لا يسقط واحد منهما و بين غيره فيجلد ثم يقتل بغير الرّجم. و قد سبق الجواب عنه من صاحب المبانى (قدّس سرّه) مع ما تأملنا فيه آنفاً (ص ١١٥). و هل البهائيه الظّالّه: يحكم عليهم بصحّه النّكاح؟ فيه تأمل. نعم يتحقّق الزّنا مطلقاً فى هذه الموارد اذا كان الوقاع بدون ما يروونه نكاحاً.

ص: ١١٦

[الثاني]

مسئله (٣٩): اذا زنى ذمّي بمسلمه فيقتل (١) محصناً كان ام لا.

و اماهى فلا تقتل اذا لم تكن محصنه. و لا يرفع الحدب بالاسلام اذا كان خوفاً.

(١) الثاني من موارد حدّ الزنا بالقتل : ما اذا ذمّي بمسلمه بلا خلاف فيه و لا اشكال. بل ادعى عليه الأجماع. سواء كانت مطاوعه، او مكرهه قال في السرائر (١) الذمّي اذا زنى بامرأه مسلمه فأنه يجب عليه القتل على كلّ حل و كان على المسلمه الحدّ. إمّا الجلد او الرّجم على ما تستحقّه من الحدّ.

و فى الانتصار (٢) : و ممّا انفردت به الأماميه؛ القول بأنّ الذمّي اذا زنى با لمسلمه؛ ضربت عنقه و اقيم على المسلمه الحدّ. ان كانت محصنه جلدت ثم رجمت. و ان كانت غير محصنه جلدت مأه جلده. و ما نعرف موافقا لنا من باقى الفقهاء (٣) فى ذلك ثم استدلّ مضافا الى اجماع الطائفه بما لا حاجه الى ذكره.

ص: ١١٧

١- [١]. السرائر ٣/٤٣٧.

٢- [٢]. الانتصار ٢٦١.

٣- [٣]. الشافعيه و الحنابله قالوا: اذا زنى الذمّي يقيم عليه الحدب مثل المسلم. المالكيه قالو لا يقيم الحدّ عليه لأنه غير محصن. لأنّ الأحصان شرف يختصّ به المسلم فقط. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٢٥. حدّ اليهودي: الشافعيه و الحنابله قالو: يقيم الحدّ على اليهودي كغيره من النصارى و الذميين و المستأمنين. ثم ذكر الاستدلال الى آخره. الحنفية و المالكيه قالو: لا يقيم الحدّ على اليهودي و لا المسيحي و لا الذمّي و لا المستأمن. ثم بين الدليل الى آخره. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٢٦.

و يدل على الحكم بعد الأجماع صحيحه حنان بن سدير (١) او موثقه (٢) عن ابي عبدالله (ع) قال سألته عن يهودى فجر بمسلمه: قال يقتل و يؤيده ما فى روايه الأصبغ بن نباته (٣) كمرسله على بن ابراهيم (٤) فى خمسه نفر او سته (كما فى المرسله) اخذوا فى عهد عمر و اعتراض امير المؤمنين (ع) عليه فى امره باقامه الحدّ عليهم _ الى _ فقدم (اي امير المؤمنين (ع)) واحداً منهم فضرب عنقه _ الى _ فقال امير المؤمنين (ع) اما الأول فكان ذمياً فخرج عن ذمته. لم يكن له حدّ الا الشيف. كما يؤيده ما فى فقه الرضا (ع) (٥) اذا زنى الذمى بمسلمه قتلا جميعاً. لكن قتل المرأة لا وجه له الا اذا كانت محصنه فتقتل بالرجم. ثم ان الحكم لا فرق فيه بين ما اذا كان محصناً ام لا. لأطلاق الصحيحه و تصريح كلام الانتصار. و زاد عليه ابن ادریس (٦) الجلد. و فرق بين المحصن فالرجم و غيره فالقتل. لكن يؤيد كفايه القتل: روايه الأصبغ، و المرسله بل لا يبعد ظهور الصيحيه فى ان القتل كامل الجزاء و الحدّ.

ص: ١١٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٦ ح ١ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. فى معجم رجال احديث ٦/٣٠٢ جعل السيد الخوئى (قدس سرّه) طريق الشيخ الى حنان ضعيفاً بابى المفضل و ابن بطه. و لكن عدّ الروايه المذكوره صحيحه فى المقام. و الطريق فى الفهرست و ان كان كذلك لكن جعل الروايه صحيحه بالنظر الى طريق الكليني (قدس سرّه) فأنه صحيح. و وصف بعضهم كالمجلسى (مرأه العقول ج ٢٣ ص ٣٧٢ ح ٣) (قدس سرّه) و غيره الروايه بالموثقه لأجل حنان فأنه قبل و اقفى. و الأصح كونها صحيحه.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٦ _ ١٧ من ابواب حدّ الزنا و البحار ج ٧٩ ص ٣٤ ح ٥ _ ٥٣.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ٣٢ ح ٢ من ابواب حدّ الزنا.

٦- [٦]. السرائر ٣/٤٣٨.

[تكميل]

لا اشكال في عدم رفع القتل عنه بالاسلام خوفاً من القتل. وفاقاً لغير واحد. بل عن الرّياض: لم يجد فيه خلافاً. بأطلاق الدليل. و على فرض المناقشه في الأطلاق فيكفي الأستصحاب. و يؤيد الحكم روايه جعفر بن رزق الله (1) قال قدّم الى المتوكل رجل نصراني فجر بأمرأه مسلمه، واراد ان يقيم عليه الحدّ، فأسلم. فقال يحيى ابن اكرم: قد هدم ايمانه شركه و فعله. و قال بعضهم: يضرب ثلاثه حدود. و قال بعضهم: يفعل به كذا و كذا. فأمر المتوكل بالكتاب، الى ابي الحسن الثالث (ع) و سؤاله عن ذلك. فلما قدم الكتاب كتب ابوالحسن (ع): يضرب حتّى يموت. فأنكر يحيى ابن اكرم، و انكر فقهاء العسكر _ الى « فبين لنا: بما او جبت عليه الضرب حتّى يموت؟ فكتب (ع): بسم الله الرحمن الرحيم. فلما رأوا بأسنا قالوا آمنا بالله وحده و كفرنا بما كنا به مشركين. فلم يك ينفعهم ايمانهم لما رأوا بأسنا سنّه الله التي قد خلت في عباده و خسرها لك الكافرون. قال فأمر به المتوكل فضرب حتّى مات. امّا اذا اسلم طوعاً، بلا خوف، فالمشهور القريب من الأتفاق: عدم سقوط القتل عنه. لبعض ما ذكر لكنّه يشكل بحديث الجبّ. الا ان الأشكال على الحديث من جهتين.

الأولى: في السند. و الثانيه: في الدّلاله.

امّا السّند: لأنّه لم يرد من طريقنا، بل ورد من طريق العامه. واجيب بجبر ضعفه باعتماد الأصحاب عليه. مضافاً الى أنّه نقل من طريقهم مستفيضاً.

ص: ١١٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٦ ح ٢ من ابواب حدّ الزّنا و البحار ج ٧٩ ص ٩٦ ح ١. المستدرک ٣ الباب من ابواب حدّ الزّنا.

ففى شرح النهج الحديدى (١) فى قصّه فتح مكّه قال (ص) عند اسلام ابن الزّبيرى: احمد الله، انّ الاسلام يجبّ ما كان قبله. و نقل فى موضع آخر (٢)، أنّه (ص) قال فى كلامه له لعثمان، حين ذكر انّ ابن امّ عبد، يفرّمنك كلّما راك: انّ الاسلام يجبّ ما قبله.

و قريب منه قوله (ع) (٣) لهيار بن الأسود، اذ أتاه و اسلم و كان يعتذر اليه (ص): انّ الاسلام محا ذلك. و عن تاريخ الخميس (٤)، و السّيره الحليّيه، و الأصابه: روى أنّه (ع) قال لهبار: الاسلام يجبّ ما قبله... و روى ايضاً (٥) شارح النهج فى قضيه اسلام المغيره بن شعبه حين قتل رفقاءه فى سفره الى مقوقس حين رجوعهم، و اخذ اموالهم، و جاء بها الى رسول الله (ص): فقال (ع) اما اسلامك فقد قبلته، و لا نأخذ من اموالهم شيئاً، و لا نخمّسها. لأنّ هذا غدر، و الغدر لا خير فيه. قال مغيره فأخذنى ما قرب و ما بعد. فقلت يا رسول الله انما قتلتهم و انا على دين قومى، ثمّ اسلمت حين دخلت اليك السّاعه. فقال (ع): الاسلام يجبّ ما قبله.

و ذكر فى المستمسك (٦) عن بعض كتب العامه هكذا: الاسلام يجبّ ما قبله، و الهجره تجبّ ما قبلها _ او _ التّوبه تجبّ ما قبلها من الكفر و المعاصى و الذّنوب. بل ورد من طريقنا (٧) فى قضيه اسلام عبد الله بن ابى امّيه اخى امّ سلمه، زوجه النّبىّ (ص) و أنّه استقبل رسول الله (ص) لما خرج الى فتح مكّه، فسلمّ عليه (ص) فلم يردّ عليه السّلام، و لم يجبه بشيئ، بعد كلام

ص: ١٢٠

١- [١]. شرح نهج البلاغه ١٨/٨_١٣ طبعه دار احياء الكتب العربيّه.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. شرح النهج لابن ابى الحديد ١٨_١٤/٢٠_١٠.

٤- [٤]. المستمسك ٧ قضاء الصّلاه.

٥- [٥]. شرح النهج لابن ابى الحديد ١٨_١٤/٢٠_١٠.

٦- [٦]. المستمسك ٧ قضاء الصّلاه.

٧- [٧]. تفسير الرهان ٢/٤٥٠.

بينه (ص) و بين امّ سلمه قالت بأبي انت و امي يا رسول الله، الم تقل: انّ الإسلام يجبّ ما كان قبله؟ قال نعم. فقبل رسول الله (ص) اسلامه. و عن المناقب (١) لابن شهر آشوب فيمن طلق زوجته في الشّرك تطليقه و في الإسلام تطليقتين قال عليّ (ع): هدم الإسلام ما كان قبله، هي عندك على واحده. و سئل عليّ بن جعفر (٢) اخاه موسى بن جعفر (ع) عن يهوديّ او نصرانيّ طلق تطليقه ثم اسلم هو و امرأته ما حالهما؟ قال: ينكحها نكاحاً جديداً. قلت: فأن طلقها بعد اسلامه تطليقه او تطليقتين هل تعتدّ بما كان طلقها قبل اسلامها؟ قال: لا تعتدّ بذلك. و كيف كان فالأشكال في السّند، بعد ما عرفت من نقل مضمونه من الفريقين و يوافق الأيه الكريمه: (قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف (٣)) ليس في محلّه و اما الدّلاله:

فأن كانت ضعيفه في بعض الرّوايات فقويّه في بعض آخر. فالمنقول في المجمع و غيره (الإسلام يجبّ ما قبله، و التّوبه تجبّ ما قبلها من الكفر و المعاصي و الذّنوب): لا دلاله له على محلّ البحث. و كذلك ما سبق ذكره عن بعض كتب العامه: الإسلام يجبّ ما قبله، و الهجره تجبّ ما قبلها. اذ جبّ المعاصي لا ينافي بقاء الحدّ عليه، كما لا ينافي وجوب الحجّ و لو تسكّعاً، و قضاء الصّوم و الصّلوه. غايه الأمر لا يعاقب على تركها عند وجوبها ببركه الإسلام. (هذا لو قلنا بكون الفقار مكلفين بالفروع كالأصول كما هو المشهور. خلافاً لجمع منهم صاحب الحدائق و السيّد العلامه الخوئي (قدّس سرّه) لكنّ المتن العارى عن ضمّ التّوبه و الهجره لا قصور في دلاله.

ص: ١٢١

١- [١]. المستمسك ٧ قضاء الصّلاه.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٥ الباب ٣١ ح ١ من ابواب الطلاق.

٣- [٣]. الانفال ٣٩.

و قد استدللّ به الأصحاب في ابواب متعدّده، فأجمعوا على سقوط قضاء الصّيام التي فاتته حال الكفر، و كذا صيام شهر رمضان. نعم لو اسلم قبل طلوع الفجر: فعليه الصّوم اداءً و الألقضاء. و عليه قضاء الصّيام التي اسلم قبل خروج وقتها و لم يأت بها في الوقت. و ليس عليه الحجّ اذا زالت استطاعته حال كفره عند جمع كثير. و لا الزّكوه اذا لم يبق عنده عين المال الذي تعلق به الزّكوه. و المناقشه في تطبيق الحديث في موارد وجوب القضاء (كالصّيام و الصّوم، او في الحجّ ممّا ليس له وقت معيّن كصلاه الزلزله و الآيات، او في الجنابه و أنجاسه الخبيثه) نظراً الى بعض الأشكالات: لا توجب و هنا في اصل الدّلاله، كالمناقشه في مانقل: بالنّسبه الى قبول اسلام اخي ام سلمه، و أنّ الإسلام لا يحتاج الى القبول اذ ليس من العقود، و ليس المراد منه اسلام الشّخص، و الذي يفيد مورد البحث هو اسلام الشّخص، لا اصل الإسلام.

اذا الثاني يردها تطبيقات الحديث في الموارد المنقوله، و أنّ المراد منه هو اسلام الشّخص، الذي جنى او عصى حال الكفر، و اسلامه يجبّه.

و الأولى يضعّفها مضافاً الى كفايه سائر روايات الجبّ الخاليه عن الدّليل: امكان حاجته في صدر الإسلام الى تصديق النّبي (ص). لترتب الآثار عليه، و مصادفته على فعله. و تأمله عليه الصّلاه و السّلام في أوّل مرّه لمصلحه ترجع اليه. و احتمال عدم معاقبه النّبي (ص) لهبّار بعد اسلامه، و عدم الأذن لمن له المعاقبه، من باب الولاية، لا الحكم الشرعيّ: ضعيف، خلاف ظاهر الرّوايه، من استناد الجبّ الى الإسلام. لكن فيه ماسياتي من عدم اطلاق الحديث لموارد حقوق النّاس. و المناقشه في جبر السّند، و تصحيح الموارد التي يمكن الاستدلال به عليها: بالسّيره القطعيه، او الرّوايه المعبره كما اشار اليه في مباني التّكملة: لعلّها ليست في محلّها، لا سيّما بالنّظر الى الأيه المباركه التي تقدّمت. فتأمل.

و كيف كان فدلاله الحديث على ما نحن فيه واضح، لاستره عليه. اذا السبب للقتل حيث أنه وقع حال الكفر: فبالأسلام انقطع عما قبله، و لا سبب له. و كأنه لبعض ما ذكرنا احتمال في كشف اللثام سقوط الحد عنه. و مال اليه بعض الميل في الجواهر.

و احتمال ان الحد و التعزير لا يقطعه الأسلام عما قبله: ضعيف، خلاف ظاهره الذي هو أنه ببركه الأسلام انقطع عنه و ارتفع ما ثبت عليه حال الكفر. نعم لو كان قاتلاً لمسلم او ذمياً، خصوصاً عمداً، او آخذاً للزنا، او سارقاً لأموال الناس: فلا مجرى للقاعده في امثال هذه الموارد. لعدم انصراف الحديث اليها و عدم شموله لها. مضافاً الى كونه امتنائياً، يشترط فيه عدم كون تطبيقه في موارد خلاف المنه للناس.

اشاره

اذا اسلم بعد ثبوت الزنا بالبينه، و حكم بحدّه الحاكم: فيشكل رفع اليد عن الحد. لا سيما اذا قشنا في سند الحديث او دلالتة. مع ان روايه جعفر بن رزق الله المتقدمه وارده في هذا المورد. نعم: الروايه ضعيفه.

نكته

اذا اخترنا سقوط الحد: فلا جلد عليه ايضاً. لعدم الدليل. و اذا قلنا به فالكلام الكلام في الزاني بذات المحرم.

تنبيه

الظاهر عدم الفرق في ثبوت القتل بالزنا بالمسلمه بين اليهودي و بين قسيميه من كفار الذمه، و ساير اقسام الكافر. لأطلاق الدليل، و عدم استفاده الخصوصيه لليهودي.

ص: ١٢٣

مسئله (٤٠): اذا زنى مكرها لها فيقتل محصناً كان ام لا (١).

بل هو عنوان لكل كافر. و لو نوقش فى الأصلاق: فغيره من الكفار لو لم يكن اسوء حالاً منه فلا اقل من المساواه فتدبر.

(١) الثالث من موارد القتل بالزنا: ماذا كان الزانى مكرها لها. سواء كان محصناً ام لا كسا بقيه. و يدل عليه بعد الأجماع روايات عدّه منها صحيحه بريد العجلي (١) قال سئل ابو جعفر (ع) عن رجل اغتصب امرأه فرجها؟ قال يقتل محصناً كان او غير محصن. و منها صحيحه زراره (٢) قال قلت لأبى جعفر (ع) الرجل يغصب المرأة نفسها؟ قال يقتل. و قريب منهما صحيحه اخرى لزراره (٣) باسناد اخر: قال يقتل محصناً كان او غير محصن. و يؤيده ما فى الدعائم (٤) عن امير المؤمنين (ع): انه قال من كابر امرأه على نفسها فوطئها غصباً قتل. و بها يظهر المراد ممّا ورد فى روايه ثاله لزراره (٥) عن ابى جعفر (ع): قال يضرب ضربه بالسيف بالغه منه ما بلغت. و ما رواه ابو بصير (٦) صحيحاً عن ابى عبدالله (ع): قال اذا كابر الرجل المرأة على نفسها ضرب ضربه بالسيف مات منها او عاش. و نحوه ما فى نوادر احمد بن محمد بن عيسى عن ابى بصير (٧) عنه (ع) (ابى جعفر او ابى عبدالله (ع)) و اذا كابر رجل امرأه على نفسها ضرب ضربه بالسيف مات منها او عاش. مع امكان المناقشه فى الأخيره لعدم دلالتها على وقوع الزنا. فأن لم يمكن الجمع بما ذكر: فهما مطروحتان.

ص: ١٢٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٧ ح ١_٢_٣_٥_٦ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٥ ح ١_٣ من ابواب حدّ الزنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٧ ح ١_٢_٣_٥_٦ من ابواب حدّ الزنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ١٥ ح ١_٣ من ابواب حدّ الزنا؛ البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٥٠.

ثمَّ أنه لا- فرق بين المحصن و غيره، و بين الحرّ و العبد، و المسلم و الكافر في الأوّل و الثّالث بلا- خلاف. كما في الجواهر، لأطلاق الدليل، و هناك مورد رابع: يكون الحدّ فيه القتل، فروى زراره في الموثّق (١) عن ابي جعفر (ع): قال قضى عليّ (ع) في امرأه زنت، فحبلت فقتلت و لدها سرّاً. فأمر بها فجلدها مأه جلده، ثمّ رجمت. و كانت (كان) أوّل من رجمها. و في النوادر (٢) لأحمد بن محمّد بن عيسى مثلها، بدون الدليل (و كانت الخ). و لكن في روايه العلل (٣) و الفقيه (٤) مسنده عن ابن حميد عن ابن قيس عن ابي جعفر (ع): قال سألته عن امرأه ذات بعل زنت فحبلت، فلتمّيا و لدت قتلت و لدها سرّاً؟ قال تجلد مأه لقتلها و لدها، و ترجم لأنها محصّنه و زاد في الفقيه (ع) قال و سألته عن امرأه غير ذات بعل زنت فحبلت، فقتلت و لدها سرّاً؟ قال: تجلد مأه جلده لأنها زنت، و تجلد مأه جلده لأنها قتلت و لدها.

و السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) كأنّه لم يعثر على هذه الرّوايه في من لا يحضره الفقيه. و لذا اشكل عليه الأمر بعد ان ردّ توهم الجمع بها (اي الموثّنه) كما في الجواهر (٥) بين الجلد و الرّجم في غير الشّيخ و الشّيخه. لكون موردها المرأه الّتي حبلت (باطلاقها و عدم فرض احصان المرأه فيهما) و أنّ الجمع بينهما في صورته قتل الزّانيه و لدها:

ص: ١٢٥

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٣ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٧ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٤١ - ٤٢ ح ٢٣.
- ٤- [٤]. الفقيه ٤/٢٧ ح ٤٧.
- ٥- [٥]. الجواهر ج ٤١ ص ٣١٩.

قال فأن امكن العمل بها فى موردها فهو، و الأ فهى مطورحه. لمعارضتها بما دلّ على أنّ المحصن يرحم، و غيره يجلد.

لكنها على روايه الصّيدوق (قدّس سرّه) كما ترى واضحه الدّلاله، مفضّيه له: بين زنا ذات البعل القتل و لدها سرّاً، و زنا غير ذات البعل كذالك، مصرّحه بكون ضرب مأه فى كليهما لقتل الولد، ثمّ أنّ الأولى ترجم لأنّها محصنه (اي للزّنا)، و الثّانيه تجلد مأه لزناها. و على هذا فلا تكون هذه الرّوايه دليلاً على القتل فى مورد رابع.

و لا مانع من الضّرب مأه لقتل الولد (لأنّها حدّ، و لا تقتل القاتله لأن ولد الزّنا ليس بمسلم حتّى تقاد امه له، مع أنّه ليس له والد حتّى يدعى القود، كما فى روضه المتّقين ١٠/٥١) و لكنّ التعليل عليل: بمنع كون ولد الزّنا غير مسلم. و يمكن منع القود من الكبير لقتل الصّغير. نعم ان حمل الضّرب مأه للتّعزير، فيناط بنظر الحاكم زياده عنها و نقيصه. و على كلّ حال: فالسّند فى الفقيه صحيح، و ان امكن المناقشه فى اعتبار سند العلل. مع أنّها لم تشتمل على فرض زنا غير ذات البعل. و بذلك يظهر السّقط فى روايه زراره الموثّقه. فراجع.

و هو فى موارد:

الاول: اذا زنى بامرأه ابيه

الثانى ممّا يجب حدّاً للزّنا الرّجم

مسئله (٤١): اذا زنى بامرأه ابيه فيرجم (١).

(١) الثّانى ممّا يجب فى الزّنا الرّجم. و هو فى موارد.

احدها: الزّانى بامرأه ابيه. فهو يرحم بلا اشكال، و فاقاً للشّيخ و بنى زهره و ادريس و حمزه و البرّاج و سعيد، على ما حكى عن بعضهم. و مال اليه، او قال به صاحب الجواهر. و اختاره السيّد العلّامه الخوئى (قدّس سرّه). خلافاً لجماعه آخرين، فأوجبوا علقه القتل لتعميمهم ذات المحرم لها. و وافقوا الشّيخ (قدّس سرّه) فى عبارته المتقدّمه فى صفحه ١٠٨ عن الخلاف (١). و فى محكّى نهايته (٢) منهم العلّامه فى التّبصره و فخر المحقّقين فى الأيضاح. و اختاره السيّد عبد الأعلى السّيزوارى (قدّس سرّه) فى مهذبّه. و العجب أنّه استدللّ بعد الأجماع بما يأتى من معتبره السّكونى (٣) عن جعفر عن ابيه عن امير المؤمنين (ع) أنّه رفع اليه رجل وقع على امرأه ابيه فرجمه و كان غير محصن. و هى دليل للأوليين. و يؤيّدّه مرسله الدّعائم (٤) و مسنده الجعفرىّات (٥) قال فى الأولى عن امير المؤمنين (ع) أنّه رفع اليه رجل زنى بامرأه ابيه و لم يكن احصن فأمر به فرجم. و فى الثّانيه أنّ عليّاً (ع) رفع اليه رجل وقع على امرأه ابيه فرجمه و كان غير محصن.

ص: ١٢٧

١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٢٩ كتاب الحدود.

٢- [٢]. السّرائر ٣/٤٤٠.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٧ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٧ ح ٢-٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

و ليس كذلك الزنا بامرأه الأبن و لا جاريه الأب الموطوئه. (١)

الثانى: الزانى المحصن او الزانيه المحصنه

[الثانى]

مسئله (٤٢): الزانى المحصن يرجم كالزانيه المحصنه (٢).

(١) و لا- يتعدى الحكم الى امرأه الأبن و لا- جاريه الأب الموطوئه. و ان اختار الأول ابن ادريس (١). لكنه فصل التفصيل الذى سبق منه فى الزانى بذات المحرم بين المحصن فالجلد ثم ارجم و غيره فالجلد ثم القتل. و نسب الثانى الى ابن حمزه و الكلام فى اطلاق الحكم للمحصن و غيره، و الحرّ و العبد و المسلم و الكافر اذا لم يكن من مذهبه الجواز كما سبق.

تنبيه

الظاهر: انّ المتيقن من مورد الحكم ما اذا كان الزنا حال الزوجيه. امّا اذا انقطعت بموت او طلاق الأب فيشكل الصّيدق، الآ مسامحه، مجازاً. و يؤيده ما فى المبسوط (٢) من ظهور الأجماع فى ثبوت الحدّ على من عقد على ذات محرم و (منها امرأه ابيه او ابنه) مع العلم بالتحريم. و ان كان عباره الخلاف المتقدمه تؤمى الى العموم فى مورد البحث.

(٢) الثانى: من زنى محصناً او محصنه. و يجب الجلد معه مطلقاً، او فى بعض اقسامه بيان ذلك: انّ الزانى او الزانيه إمّا فى سنّ الشّباب او الشّيوخه (والمراد بالأول اعمّ ممّن جاوز حدّ الشّباب و لم يصل الى حدّ الشّيوخه). و كلّ من هذى الأقسام الأربعة: إمّا ان يكون الزانى او الزانيه محصناً او محصنه، ام لا فهذه ثمانيه اقسام.

ص: ١٢٨

١- [١]. السرائر ٣/٤٣٨.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٩.

لا- اشكال فى وجوب اَرْجم فى اربعة اقسام: المحصن شائياً، و شيخاً، و المحصنه شائبه، و شيخه. بل ادعى عليه الأجماع. و فى الخلاف (١) و المبسوط (٢) دعوى اتَّفاق الفقهاء* الأ الخوارج على ثبوت الرّجم فى الثّيب، و المراد به المحصن. كما لا اشكال فى وجوب الجلد فى الأربعة الباقية بلا خلاف و لا اشكال. بل عليه الأجماع. و يقع الكلام فى جهتين.

*اتَّفَق الأئمه على أنّ من كملت فيه شروط الأحصان ثمّ زنى بامرأه قد كملت فيها شروط الأحصان. بأن كانت حرّه بالغه عاقله مدخولاً بها فى نكاح صحيح و هى مسلمه: فهما زانيان محصنان، يجب على كلّ منهما اَرْجم حتّى يموت. ثمّ اخذ فى الاستدلال (□) و لم يخالف فى هذا الحدب الأ بعض المعتزله و الخوارج، فأَنَّهُم قالو: أنّ عقوبه الرّجم كانت موجوده فى صدر الإسلام، ثمّ نسخت بقوله تعالى: الزّانية و الزّانى فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جلد. الخ (□). و فى التّعليق حكى فط البحر عن الخوارج: أنّ الأ رّجم غير واجب عندهم و كذلك حكاه عنهم ايضاً ابن العربيّ رحمه الله تعالى. و حكاه ايضاً عن بعض المعتزله كلائنظام و اصحابه الخ

(□) = الفقه على المذاهب الأربعة ٥٩/٥_٦٩_ (التّعليق ١).

مسئله، قال ابو القاسم رحمه الله: و اذا زنى الحرّ المحصن او الحرّه المحصنه جلدا رجما حتّى يموتا فى احدى الزّوايتين عن ابى عبد الله رحمه الله. و الزّوايه الأخرى: يرجمان و لا يجلدان. الكلام فى هذه المسئله فى فصول ثلثه. احدها فى وجوب الرّجم على ازانى المحصن، رجلاً كان او امرأه. هذا اقول عامّه اهل العلم من الصّحابه، و التابعين و من بعدهم، من علماء الأمصار فى جميع الأعصار. و لا نعلم فيه مخالفاً الأ الخوارج. فأَنَّهُم قالو الجلد للبكر و الثّيب. لقوله تعالى (الأيه) الى آخره. المغنى ٨/١٠٧.

ص: ١٢٩

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٢.

و يجلد الشَّيْخ و الشَّيْخه قبل القتل على المشهور، و هو الحقّ (١).

(١) الأولى: المشهور أنّه يزيد الشَّيْخ و الشَّيْخه المحصنان على الرِّجْم أنّهما يجلدان قبله (و هو الثالث ممّا يجب في الرِّجْم). بل حكى عليه الأجماع. قال في الخلاف (١) المحصن (٢) اذا.

ص: ١٣٠

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٢.

٢- * . المالكيه و الشَّافعيه و الحنفيّه قالوا: لا يجوز الجمع بين الجلد و الرِّجْم على المحصن. لأنّ حدّ الرِّجْم نسخ حدّ الجلد و رفعه. الخ. الحنابله قالوا: إنّ المحصن يجلد فط اليوم الأول. ثمّ يحدّ بالرِّجْم في اليوم الثاني. (لما روى عن النَّبِيِّ (ص) أنّه جلد رجلاً يوم الخميس و رجمه (يوم الجمعة) ثمّ ذكر في كلامه أنّه لم يثبت عن احد من الصَّحابة أنّه جلد واحداً منهما قبل رجمه). ثمّ قال: قال الأمام الشَّافعيّ رحمه الله: فدلت أسننه على الجلد ثابت على البكر ساقط عن النَّبِيِّ. و كلّ الأئمّه عندهم رجم بلا جلد. الفقه على المذاهب الأربعة ٤٣/٥-٤٤. الفصل الثاني: أنّه يجلد ثمّ يرجم، في احدى الرِّوايتين فعل ذلك عليّ (ع) رضی الله عنه. و به قال ابن عباس. و ابى بن كعب، و ابوذر. ذكر ذلك عبد العزيز عنهما و اختاره. و به قال الحسن و اسحاق، و داود، و ابن المنذر. و الرِّوايه الثانيه: يرجم و لا يجلد. روى عن عمر، و عثمان: أنّهما رجا ولم يجلدا. و روى عن ابن مسعود أنّه قال: اذا اجتمع حدّ ان الله تعالى فيهما القتل احاط القتل بذلك. و بهذا قال النُّخعيّ و الزُّهريّ و الأوزاعيّ و مالك و الشَّافعيّ و ابو ثور و اصحاب الرِّأى. و اختار هذا؛ ابو اسحاق الجورجانيّ، و ابوبكر الأثرم. و نصره في سننهما. الى ان _ و وجه الرِّوايه: قوله تعالى (الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ). و هذا عامّ ثمّ جانت السِّنّه بالرِّجْم في حقّ النَّبِيِّ، و التَّغريب في حقّ البكر. فوجب الجمع بينهما. و الى هذا اشار عليّ رضی الله عنه (ع) بقوله: جلدتها بكتاب الله، و رجمتها بسنّه رسول الله (ص). و قد صرّح النَّبِيُّ (ص) بقوله في حديث عباده: (و النَّبِيُّ بِالنَّبِيِّ الجلد و الرِّجْم). و هذا الطَّريح الثَّابت بيقين لا يترك الاّ بمثله الخ. المغنى ١٨ / ١٦٠-١٦١.

كان شيخاً أو شيخه فعليهما الجلد و الرّجم. و ان كانا شائين فعليهما الرّجم بلا جلد. و قال داود و اهل الظّاهر عليهما الجلد و (ثمّ) الرّجم و لم يفضّلوا (يفضّلاً). و به قال جماعه من اصحابنا (من الصّحابه) و قال جميع الفقهاء ليس عليهما الاّ الرّجم دون الجلد. ثمّ استدلّ على المدّعى بما لا يخلو عن مناقشه (اشار اليها السيّد الطّباطبائي البروجردى رحمه الله). و قال السيّد المرتضى (قدّس سرّه) فى الانتصار(١): و ممّا ظنّ انفراد الأماميه و اهل الظّاهر يوافقونهم فيه: القول بأنّه: يجمع على الرّانى المحصن بين الجلد و الرّجم، يبدأ بالجلد و يثنى بالرّجم. و داود مع اهل الظّاهر يوافقونهم فى ذلك. و خالف باقى الفقهاء فى ذلك _ الى قوله _ : دليلنا على ما ذهبنا اليه اجماع الطّائفة. انتهى المراد منه. و عن العثماني: الأقتصار على الرّجم.

و يدلّ على المدّعه بعد الأجماع: عدّه روايات. كصحيحه محمّد بن قيس(٢) عن ابى جعفر (ع) قال قضى اميرالمؤمنين (ع) فى الشّيخه ان يجلد مأه، و قضى للمحصن الرّجم _ الحديث. و صحيحه الحلبي(٣) عن ابى عبدالله (ع) : قال فى الشّيخ و الشّيخه جلد مأه و الرّجم. الحديث. و روايه عبد الرّحمن(٤) عنه (ع) ايضاً: كان علىّ (ع) يضرب الشّيخ و الشّيخه مأه و يرحمهما و يرحم المحصن و المحصنه. الحديث. و فى نوادر احمد بن محمّد بن عيسى(٥) مسنداً عن ابى بصير عن الصّيادق (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع) : اذا زنى الشّيخ و الشّيخه جلد كلّ واحد منهما و عليهما الرّجم. الحديث.

ص: ١٣١

١- [١]. الانتصار ٢٥٤ _ ٢٥٥.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٢ _ ٩ _ ١٢ من ابواب حدّ الرّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٥ من ابواب حدّ الرّنا و البحار ج ٧٩ ص ٥٤ ح ٤٥.

و هناك مطلقات فى مطلق المحصن و المحصنه. كصحيحه(١) ابن مسلم عن ابى جعفر (ع): فى المحصن و المحصنه جلد مأه ثم الرّجم.

و مثلها صحيحه زراره(٢) عنه (ع). و ما فى صحيحه فضيل(٣) عن ابى عبدالله (ع): فأذا شهدوا ضربه الحدّ مأه جلده، ثم يرحمه. و فى صحيحه او موثقه اخرى لزاره(٤): المحصن يجلد مأه و يرحم. و يؤيد ذلك ذيل مرسل الدعائم(٥) عن امير المؤمنين (ع): و قال اذا زنى المحصن و المحصنه جلد كلّ واحد منهما مأه جلده، ثم رجمهما. و فى مرسلته الثانيه(٦): ان كان احد الزّانيين بكرًا و الآخر ثيبًا جلد كلّ واحد منهما مأه جلده، ثم نفى البكر منهما، و رجم الثيب. و البكر هو الذى ليس له زوج من رجل او امرأه، و الثيب: ذو الزوج منهما.

و فى فقه الرضا (ع)(٧): قال و ان زنيا اول مرّه و هما محصنان، او احد هما محصن، و الآخر غير محصن: ضرب الذى هو غير محصن مأه جلده، و ضرب المحصن مأه، ثم رجم بعد ذلك. و فى المرسل(٨) عن ابى جعفر (ع) أنه قال: المحصن يجلد مأه و يرحم. الحديث. و فى مرسل عوالى اللثالى(٩): انّ علياً (ع) جلد سراجة يوم الخميس، و رجمها يوم الجمعة. فقيل له تحدّها حدّين؟! فقال جلدتها بكتاب الله و رجمتها بسنّه رسول الله (ص). و ما فى روايه ابى العباس(١٠) عنه (ع): قال رجم رسول الله (ص) و لم يجلد. و ذكروا: انّ علياً (ع) رجم بالكوفه و جلد. فأنكر ابو عبدالله (ع) و قال ما نعرف هذا اى لم يحدّ رجلاً حدّين جلد و رجم فى ذنب واحد. و نحوه(١١) ما عن الصادق و ما فى فقه الرضا (ع)(١٢) فمحمول على عدم الوقوع، لا التّشريع.

ص: ١٣٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٨_١٤_١٥_٧_٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٢_٣_٤_١١_١٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٨_١٤_١٥_٧_٥ من ابواب حدّ الزّنا.

١١- [١١]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٩ من ابواب حدّ الزّنا.

١٢- [١٢]. البحار ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٥٠.

و الآ فعلى التّقيه، كما هو محمل صحيحه عبدالله بن سنان(١): رواها الكليني عن ابي عبدالله (ع): قال الرّجم فى القرآن قول الله عزّوجلّ: اذا زنى الشّيخ و الشّيخه فارجمو هما البتّه فأنّهما قضيا الشّهوه، و نحوها: صحيحه سليمان بن خالد(٢) رواها الصّدوق: قال قلت لأبى عبدالله (ع): فى القرآن رجم؟ قال نعم! قلت: كيف؟ قال: الشّيخ و الشّيخه فارجمو هما البتّه، فأنّهما قضيا الشّهوه. و مرفوعه سعد(٣) عنه (ع) و ان قلت عن اسناد الحكم الى القرآن. و فى مرسله الدّعائم(٤): عن ابي جعفر (ع): قال كان أيه الرّجم فى الرّجم: الشّيخ و الشّيخه فارجمو هما البتّه فأنّهما قد قضيا الشّهوه. اذهى ينادى ظاهرها بالتّقيه. لمخالفه المشهور عند الأماميه، بل المجمع عليه: من عدم تحريف القرآن. بل نفس العبارات، و الجمالات: تغاير ما هو المتعارف فى صوغ آيات القرآن المجيد.

و بما تقدّم من الوارد فى خصوص الشّيخ و الشّيخه: يقيد اطلاق نفى الجلد فى عدّه روايات: كصحيحه ابي بصير(٥) عن ابي عبدالله (ع): فأذا زنى الرّجل المحصن يرجم و لم يجلد.

و مارواه سماعه(٦) عنه (ع): فأمرًا المحصن و المحصنه فعليهما الرّجم. و فى مرسله زراره(٧) عن ابي جعفر (ع): المحصن يرجم، لو كان لهما ظهور فى انحصار الحدّ فى الرّجم. كما تقدّم فى روايه عبد الرّحمن(٨): من قول ابي عبدالله (ع): و يرجم المحصن و المحصنه. و ما رواه الأصبغ(٩) فى الخمسه الذين اخذوا فى الرّنا زمن عمر، فأمر أن يقام على

ص: ١٣٣

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ح ٤-١٨-١ باب ١ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٣٧ ح ١٣-١٢.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ١ من ابواب حدّ الزنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ ح ٤-١٨-١ باب ١ من ابواب حدّ الزنا.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ ح ٣-٦-١٢-١٦ الباب ١ من ابواب حدّ الزنا.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٣٤ ح ٥ ص ٥٣ ح ٤٣.

مسئله (٤٣): إذا كان الزَّانِيَانِ المحصنان شائِبًا و شائِبَه فِيرَجْمَانِ و لَا جلد على ائىِ مِنْهُمَا. (١)

كُلِّ واحد منهم الحدِّ، فقال امير المؤمنين (ع): يا عمر ليس هذا حكمهم. قال: فأقم انت الحدِّ عليهم! فقدم واحداً منهم، فضرب عنقه، و قدّم الآخر فرجمه _ الى قوله (ع): و اما الثَّانِي فرجل محصن، حدّه الرّجم.

(١) الجِهه الثانيه: اختلف كلام الأصحاب في الشَّابِّ و الشَّابَّه المحصنين، اذا زنيا هل عليهما الجلد مع الرّجم؟ او لا جلد على ائىِ مِنْهُمَا؟ و أنّما الحدُّ هو الرّجم. اختار الأول في الانتصار (١) و الشرايع. و حكى عن الشَّيْخِين. و اختاره ابن ادريس (٢)، و ظاهر كلامه اختصاصه بالرّجل. و قواه في القواعد، و الأيضاح، و اطلاق التّبصره و الرّوضه. و قرّبه في اللّمعه.

و الثَّانِي: نسب الى الشَّيْخ في التّهذيبين. و هو صريح عبارته المتقدّمه (صفحه ١٣١) عن الخلاف. (و ظاهر محكّي تبيانه (٣) الرّجوع عن مختار الخلاف). كما نسب الى بنى زهره و حمزه و سعيد. و اختاره السَّيِّدَانِ العلمَانِ رحمه الله عليهما في المباني و المهذب.

و الظّاهر عدم تحقّق اجماع في البين. و العمده هي الزوايات الوارده في المقام، الّتي تنقسم الى طوائف. فطائفه، تدلّ على الجلد و الرّجم: لمطلق المحصن و المحصنه و ثانيه، تقابل الأولى: في نفى الجلد. و ثالثه، تثبتهما: في الشَّيْخ و الشَّيْخه. و نسبه الثَّانِيه الى الثَّالِثه: نسبه المطلق الى المقيد، فتقيّد الثَّانِيه بالأخيره، و يحمل نفى الجلد فيها على غير الشَّيْخ و الشَّيْخه، و حينئذٍ تنقلب نسبتها (اي الثَّانِيه بعد الحمل)، الى الأولى: الى العموم المطلق، بعد أن كانت بالنسبه الى الجلد هي التّباين، و يقدّم الخاصّ على العامّ.

ص: ١٣٤

١- [١]. الانتصار ٢٥٤ _ ٢٥٥.

٢- [٢]. السرائر ٣ / ٤٨٣.

٣- [٣]. التبيان ٧ / ٣٥٩.

والتّيجه: اختصاص الجلد و الرّجم بالشيخ و الشيخه. و اما الشّاب و الشّابّه المحصنان: فعليهما الرّجم بدون الجلد.

و استدللّ في المباني على ذلك بصحيحه عاصم بن حميد (١) عن ابي بصير عن ابي عبد الله (ع): قال الرّجم حدّ الله الأكبر و الجلد حدّ الله الأصغر. فأذا زنى ارّجل المحصن: رجم و لم يجلد. و روى صدرها في المحاسن (٢): بعد تقييد اطلاقها بغير الشيخ و الشيخه. فتحمل على الشّابّ و الشّابّه، فتكون اخصّ من صحيحتي محمّد بن مسلم (٣) و زراره (٤) المطلقتين في الجمع بين الجلد و الرّجم في الرّاني و الرّانيه المحصنين، فتحملان على الشيخ و الشيخه.

و لكن هذا الجمع لا- يتم بناء على عدم تماميه انقلاب النسبه في الجمع بين الأدله المتعارضه، كما هو الحقّ. فإنّ التّخصيص او التّقييد لا يوجب انقلاب الظهور: الى ظهور آخر. بل الخاصّ و المقيد: أنّما يزا حمان العامّ و المطلق في الحجّيه، لا في الظهور، و أنّما هما على ما كانا عليه من الظهور بعد ورود المخصّص و المقيد عليهما، و لا ينتلم بورود هما ظهور هما.

ولذلك فضّلنا بين الخاصّ و المقيد المتّصلين بالعامّ و المطلق، و بين المنفصلين. فإنّ الأولين: يمنعان انعقاد الظهور في العموم و الأطلاق، و يوجبان: اجمال العامّ و المطلق، فيما اذا دار امر المخصّص و المقيد: بين الأقلّ و الأكثر. فأجمالهما يوجب اجمال العامّ و المطلق. بخلاف ما اذا انفصلا. فإنّ العامّ و المطلق لا يسرى اجمال الخاصّ او المقيد اليهما، اذا تردّد كلّ منهما بين الأقلّ و الأكثر، لأنّ عقاد الظهور في العموم و المطلق. سواء قلنا بتّجز الأطلاق، او تعليقه على عدم ورود مقيد.

ص: ١٣٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ ح ١ الباب ١ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٤٣ ح ٢٦.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٨- ١٤ من ابواب حدّ الرّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

لأنه إنما يؤثر هذا المبنى فيما اذا لم يكن المقيد مجملاً، فالمعلق عليه لم يؤثر في المعلق. و قلب اطلاقه التعليق الى التنجيزي: الأ بمقدار ظهوره، لا في اجماله. و حينئذٍ: فلنا التمسك بعموم العام في الزائد عن ظهور الخاص في المتيقن، و هو الأقل. و كذلك في المطلق بالنسبه الى المقيد.

ولكن في المقام طريق آخر للجمع الدلالي، بين الطائفتين، الأولى و الثانية، لا يرتبط بمسئله انقلاب النسبه. و هو: وجود شاهد الجمع في نفس الروايات.

فقد روى الشيخ (١) بطريقين عن عبدالله بن طلحه و الشيخ الصدوق (٢) (قدس سره) عن عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله (ع): اذا زنى الشيخ و العجوز جلدا ثم رجما عقوبه لهما. و اذا زنى النصف من الرجال: رجم و لم يجلد، اذا كان قد احصن. و اذا زنى الشاب الحدث السن: جلدو نفى سنه من مصره.

و في احد اسنادى الشيخ: اذا زنى الشيخ و الشيخه.

قال في الروضه (٣): و النصف محرّكه: من كان بين الحدث و السن، او من بلغ خمساً و اربعين، او خمسين سنه و نحوها.

و في الوافي (٤) فسيره: بالرجل المذى بين الشباب و الكهل، و يقال للمرأة ايضاً: النصف. و في روايه عبد الرحمن (٥) المتقدمه (صفحه ١٣٣): قال كان على (ع) يضرب الشيخ و الشيخه مأه و يرحمهما، و يرحم المحصن و المحصنه، و يجلد البكر و البكره و ينفيهما سنه. فأن للروايتين ظهوراً بيناً، بل الأولى منهما صريحه: في عدم جلد غير الشيخ و الشيخه، و ان كان محصناً، او كانت محصنه. لكن في سند الروايتين ضعف.

ص: ١٣٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١١ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. روضه المتيقن ١٠/٥٢.

٤- [٤]. الوافي الجزء ٩ ص ٣٩.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٢ من ابواب حدّ الزنا.

نعم اطلاق رجم الشيخ و الشيخه في الروايتينك مقيد بما اذا احصنا، كما في غيرهما من الروايات المتقدمه، بشهاده غير واحد من الروايات الأخر، مضافاً الى الأجماع: منها روايه بريد الكناسي (١) عن ابي جعفر (ع)، و روايه ابي بصير (٢) الصّحيحه، و صحيحتي: يزيد الكناسي (٣) و ابي عبيده (٤)، و معتبره اسماعيل بن ابي زياد (٥)، و معتبره سماعه (٦)، بل و صحيحه محمّد بن قيس (٧). و الحاصل من جميع ما تقدّم اختصاص الجلد مع الرّجم: بالشيخ و الشيخه الزّانين المحصنين، و اذا كانا شائين فعليهما الرّجم وحده.

ص: ١٣٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ١٠-٥-٣-١ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ٨ من ابواب حدّ الزّنا ح ٥.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الاب ١ ح ٣-٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٧- [٧]. نفس المصدر.

مسئله (٤٤): يجب الجلد و جزَّ الرأس و حلقة و التغريب سنه:

على الزَّانِيِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ. (لَوْ أَمْلَكَ وَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا) شَيْخاً كَانَ أَوْ شَاباً (١) وَ ذَهَبَ جَمَاعَهُ إِلَى ثُبُوتِ هَذِهِ الْأَحْكَامِ لِمَطْلُوقِ الزَّانِيِ وَ هُوَ ضَعِيفٌ.

(١) الزَّايِعُ مِمَّا يَجِبُ بِالزَّنَا: الْجِلْدُ وَ جَزُّ الرَّأْسِ، أَوْ حَلْقُهُ وَ التَّغْرِيبُ سَنَهُ. وَ تَجِبُ هَذِهِ لِلزَّانِيِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ، شَيْخاً كَانَ أَوْ شَاباً.

أَمَّا الْجِلْدُ فَلَا خِلَافَ فِيهِ. وَ يَدَّلُ عَلَيْهِ مِضَافاً إِلَى الْأَيِّهِ الْمُبَارَكَةِ (١): (الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِيُ فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جِلْدَةٍ خ): الزَّوَايِعُ. وَ سَتَمُّ عَلَيْكَ كَمَا يَأْتِي الْبَحْثُ عَنِ الْجَزِّ وَ الْحَلْقِ.

أَمَّا التَّغْرِيبُ فَفِي ثُبُوتِهِ لِمَطْلُوقِ الزَّانِيِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ، أَوْ خِصُوصٍ مِنْ أَمْلَكَ وَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا خِلَافٌ. فَاخْتَارَ الْأَطْلَاقُ فِي الشَّرَائِعِ مُضِيفاً إِلَى الْجِلْدِ وَ التَّغْرِيبِ: الْجَزُّ. بَلْ صَرَّحَ بِالشَّمُولِ. وَ فِي الْجَوَاهِرِ: وَفَاقاً لظَاهِرِ الْمُحْكَمِ عَنِ الْعَمَّانِيِّ، وَ الْأَسْكَافِيِّ، وَ الْحَلْبِيِّ، وَ صَرَّيْحَ الْمُحْكَمِيِّ عَنِ الْمَبْسُوطِ وَ الْخِلَافِ (٢) وَ السَّرَائِرِ (٣). بَلْ فِي الْمَسَالِكِ: نَسَبَتَهُ إِلَى أَكْثَرِ الْمُتَأَخَّرِينَ. بَلْ فِي غَيْرِهَا: إِلَى الشَّهْرَةِ. بَلْ عَنِ ظَاهِرِ السَّرَائِرِ وَ صَرَّيْحِ الْخِلَافِ: الْأَجْمَاعُ عَلَيْهِ. انْتَهَى الْمُرَادُ مِنْهُ. أَقُولُ: لَمْ يَتَعَرَّضْ فِي خِلَافٍ وَ لَا فِي الْمَبْسُوطِ لِلجَزِّ وَ الْحَلْقِ.

قَالَ فِي الْخِلَافِ (٤): الْبَكْرُ عِبَارَةٌ عَنِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ. فَأَذَا زَنَى الْبَكْرُ جِلْدَ مِائَةَ وَ غَرَّبَ عَاماً كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَدًّا انْكَانَ ذِكْرًا. وَ انْكَانَ انْتِثَارٌ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا تَغْرِيبٌ. بِهِ قَالَ مَالِكٌ (□). وَ قَالَ قَوْمٌ: هُمَا سِوَاءٌ ذَهَبَ إِلَيْهِ الْأَوْزَاعِيُّ وَ الثَّوْرِيُّ وَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى وَ حَمْدٌ وَ الشَّافِعِيُّ.

ص: ١٣٨

١- [١]. النور ٣.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٣.

٣- [٣]. السرائر ٣/٤٣٩.

٤- [٤]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٣. (□) المالكية قالوا يجب تغريب البكر الحر الزَّانِيِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ بَعْدَ إِقَامَتِهِ حَدَّ الْجِلْدِ عَلَيْهِ بَعِيداً عَنِ مَوْطِنِهِ الَّذِي يُقِيمُ فِيهِ مَسَافَةً قَصْرًا وَ لَمُدَّهُ عَاماً إِلَى... وَ أَمَّا الْمَرْأَةُ إِزَانِيَةٌ فَلَا تَغْرِيبَ عَنْ بِلْدِهَا، خَوْفاً مِنْ شِيوعِ الْفِتْنَةِ وَ انْتِشَارِ الْفَسَادِ... الْحَنْفِيَّةُ قَالُوا: لَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْجِلْدِ وَ التَّغْرِيبِ. لِأَنَّ التَّغْرِيبَ لَمْ يَدْرُ فِي أَيِّهِ الثَّوْرُ، فَهُوَ زِيَادَةٌ عَلَى النَّصِّ، ^٨

و(١) قال ابو حنيفه: الحد هو الجلد فقط. و التّغريب ليس بحدّ، و أنّما هو تعزير الى اجتهاد الأمام و ليس بمقدّر. فأن رأى الحبس فعل، و ان رأى التّغريب الى بلد آخر فعل، من غير تقدير. و سواء كان ذكراً او انثى. ثم استدلّ الشيخ على ما اختاره: بأجماع الفرقه و اخبار هم وامور آخر.

ص: ١٣٩

١- و التّغريب ثابت بخبر الواحد، فلا يعمل به _ الى _ وقال الآمام ابو حنيفه فى هذا المقام حكّمته المشهوره (كفى بالنّفى فتنه). الخ. الشّافعيّه، و الحنابله قالو: أنّه يجمع فى حقّ الزّانيين البكرين الحرّين العاقلين: بطن الجلد و التّغريب الى حدّ تقصر فيه الصّلاه _ الى _ و به حكم ابو بكر و عمر بن الخطّاب و عثمان بن عفّان و الأمام عليّ (ع) حتّى قال بعضهم: و أرى فيه الأجماع. لما ثبت أنّ عمر غرّب الى الشّام. و عثمان غرّب الى مصر و عليّ (ع) غرّب الى البصره الخ (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٦٤). مسأله (٢) قال (و اذا زنى الحرّ البكر جلد مأه و غرّب عاماً) يعنى لم يحصن و ان كان ثيباً _ الى _ و لا- خلاف فى وجوب الجلد على الزّانى اذا لم يكن محصناً. _ الى _ و يجب مع الجلد تغريبه عاماً فى قول جمهور العلماء. روى ذلك عن الخلفاء الرّاشدين. و به قال ابى ابو داود و ابن مسعود و ابن عمر (رض) و الطه ذهب عطاء و طاوس و الثّورى و ابن ابى ليلى و الشّافعى و اسحاق و ابو ثور. و قال مالك الأوزاعيّ: يغرب الرّجل دون المرأه _ الى _ و قال ابو حنيفه و محمّد بن الحسن: لا يجب التّغريب لأنّ عليّاً رضى الله عنه (ع) قال حسبهما من الفتنه ان ينفيا (المغنى ٨ / ١٦٦ - ١٦٧). فصل و يغرب البكر الزّانى حولاً. فأن عاد قبل مضىّ الحول: اعيد تغريبه حتّى يكمل الحول مسافراً و يبنى على ما مضى و يغرب الرّجل الى مسافه القصر. لأنّ ما دونها فى حكم الحضر _ الى _ فأما المرأه فأن خرج معها محرّمهاك نفيت الى مسافه القصر، و ان لم يخرج معها محرّمهاك فقد نقل عن احمد أنّها تغرب الى دون مسافه القصر، لتقرب من اهلها، فيحفظوها _ الى _ و قال ابو ثور و بن المنذر: لو نفى الى قريه اخرى بينهما ميل او اقلّ جاز. و قال اسحاق: يجوز أن ينفى من مصر الى مصر. و نحوه قال ابن ابى ليلى _ الى _ و لا يحبس فى البلد الذى نفى اليه. و بهذا قال الشّافعىّ و قال مالك: يحبس. المغنى ٨ / ١٦٨ - ١٦٩.

و فى المبسوط (١): نحو ما فى صدر كلام الخلاف. لكن هنا صرّح بعدم النفى على المرأه. عندنا. و فى السرائر (٢) فى بيان القسم الثالث من الزناه: من عدا من ذكرناه من العقلاء الأحرار فإنه يجب عليه الحدّ مأه سوط و تغريب عام من مصره اذا كان رجلاً و جزّ شعره على مارواه اصحابنا. و اختار الأطلاق فى التبصره و اللّمعه. و فى الرّوضه جعله اجود.

و كيف كان فقد حكى الاختصاص لمن املك و لم يدخل بها: عن النّهايه و ابنى زهره و سعيد و الكيدرى، و استظهر من الصّدوق و المفيد و سلار و ابن حمزه و عن العلّامه فى التّحرير مدّعياً الشّهرة عليه. و فى المختلف و عن مقتصر ابى العباس. و قوّاه فى الأيضاح، و استظهره فى المبانى، و اختاره فى المهدّب. و لعلّه يميل اليه فى الجواهر (٣)، و هو الحقّ الذى يدلّ عليه الرّوايات. فأنه لا دليل على الأطلاق، ولو كان فمقيّد بالرّوايات الخاصّه.

ففى موثقه زراره (٤) عن ابى جعفر (ع): الذى لم يحصن يجلد مأه و لا ينفى، و الذى قد املك و لم يدخل بها يجلد مأه و ينفى.

و فى صحيحه الحلبيّ (٥) عن ابى عبدالله (ع): قال فى الشّيخ و الشّيخه جلد مأه و الرّجم، و البكر و البكره جلد مأه و نفى سنه.

و فى مرسله زراره (٦) و مسنده على طريق الشّيخ الصّحيح: عن ابى جعفر (ع): المحصن يرجم، و الذى قد املك و لم يدخل بها: فجلد مأه و نفى سنه.

ص: ١٤٠

١- [١]. المبسوط ٨/٢.

٢- [٢]. السرائر ٣/٤٣٩.

٣- [٣]. الجواهر ٤١/٣٦٢.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٧-٩-٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

و فى صحيحه ابن قيس (١) عن ابى جعفر (ع): قال قضى امير المؤمنين (ع) فى الشيخ و الشيخه أن يجلدا مأه، و قضى للمحصن الرّجم، و قضى فى البكر و البكره اذا زنيا جلد مأه و نفى سنه فى غير مصرهما، و هما اللذان قد املكا و لم يدخل بها. و فى ذيل روايه عبد الرّحمن (٢) المتقدّمه (صفحه ١٣٣): و يجلد البكر و البكره و ينفيهما سنه. و فى ما عن نادر احمد بن محمّد بن عيسى عن زرارته (٣) عن ابى جعفر (ع): قال المحصن يرجم و الذى لم يحصن يجلد مأه و لا ينفى، و الذى قد املك يجلد مأه و ينفى. و نحوها عنه (ع) عن مفتح الصّيدوق (٤) (قدّس سرّه) باضافه قوله: يجلد قبل قوله يرجم، و كذا اضافته قوله و لم يدخل بها بعد قوله قد املك.

و تعرّض لنفى البكر فى مرسله الدّعائم (٥) المتقدّمه (صفحه ١٣٤) و مسنده (٦) نادر احمد بن محمّد بن عيسى عن الصادق (ع) من قول امير المؤمنين (ع) و فيما رواه فى قرب الأسناد (٧) عن عليّ (الظاهر على بن جعفر) عن اخيه (ع) قال: سألته عن رجل تزوّج بامرأه لم يدخل بها ثمّ زنى ما عليه؟ قال يجلد الحدّ و يحلق رأسه و ينفى سنه. و بعض هذه الروايات و انكان مثبتاً، لا ينفى الحكن عن غير موضوعه، ولكن لبعضها، كما وثقه زرارته نفى النّفى عن غير المملك.

و لقوله (ع) فى ذيل صحيحه ابن قيس (٨): و هما اللذان الخ، الظاهر فى كونه تفسيراً من الأمام (ع): حكومه شرح و تفسير لما علّق الحكم على البكر و البكره و حينئذٍ يضعف التمسّك للأطلاق بمعتبر السّكونيّ (٩) من قول امير المؤمنين (ع) جواباً لمحمّد بن ابى بكر، فيما كتب اليه (ع)، يسأله عن الرّجل يزنى بالمرثه

ص: ١٤١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٢_١٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٦_١١_٣_٥ من ابواب حدّ أزنا و ٣_٦ البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٤٧ ص ٥٤ ح ٤٥.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. البحار ج ٧٩ ص ٣٩ ح ١٩.

٨- [٨]. الوسائل ج ١٨ الب ١ ح ٢_١٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٩- [٩]. الوسائل ج ١٨ الب ٨ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

اليهودية والنصرانية، وأنه (ع) كتب اليه: انكان محصناً فارجمه، وانكان بكرأ فاجلده مأه هم انفه. الحديث. و بما عن ابي عبدالله (ع) في معتبره (١) ابي بصير (او صحيحه) عن الزاني اذا زنى أينفى؟ قال (ع) نعم، من التي (اي الأرض) جلد فيها الى غيرها. و بقول ابي عبدالله (ع) في معتبره سماعه (٢): اذا زنى الرجل ينبغي للأمام ان ينفيه من الأرض التي جلد فيها الى غيرها. الحديث.

و نحوها في روايته (٣) التي اوردها العياشي في تفسيره عن ابي عبدالله (ع) مع تقييد النفي بسنه. كروايه مثنى الحنّاط (٤) عن ابي عبدالله (ع) (و في سندها سهل بن زياد): قال سألته عن الزاني اذا جلد الحد؟ قال ينفي من الأرض. الى بلده يكون فيها سنه. و في روايه النوادر (٥) عن عبد الرحمن عنه (ع) النفي مطلقا. و في ذيل روايه عبدالله بن طلحه (٦) و رواها عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله (ع): و اذا زنى الشاب الحدث السنّ جلد و نفي سنه من مصره.

و المناقشه في كون تفسير البكر و البكره بما سمعت عن الإمام (في صحيحه ابن قيس (٧) ضعيفه كالتردّد في متن موثقه زراره (٨). و أنه في الوافي و التهذيب: ينفي بدون لا في الموضعين، و التي قد املكت بدل قوله (الذي قد املك).

اذ مع ان المنقول عن الاستبصار موافقه الكافي على ما في الجواهر ان الكافي اضبط. نعم، يبقى ملاحظه النسبه بين قوله (ع) في روايه عبدالله بن طلحه (و اذا زنى الشاب الخ) و قوله في موثقه زراره (٩) الذي لم يحصن يجلد مأه و لا ينفي. و أنها بالعموم من وجه، و يتعارضان في الشاب الذي لم يحصن، و يفترقان في الشيخ الذي.

ص: ١٤٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٢_٣_٤_٥ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر. البحار ج ٧٩ ص ٥٢ ح ٤١.

٣- [٣]. نفس المصدر. البحار ج ٧٩ ص ٥٢ ح ٤١.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ٢_٣_٤_٥ من ابواب حدّ الزنا.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٤٩.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١١_٢_٧ من ابواب حدّ الزنا.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

مسئله (٤٥): المراد بالنَّفْيِ: النَّفْيُ مِنْ بِلْدِ السُّكْنَى وَهُوَ بَعْدَ الْجِلْدِ (١).

لم يحصن و الشَّابَّ المحصن و المملك.

و يمكن الجمع بالأخذ بأطلاقات النَّفْيِ، او تحمل روايه ابن طلحه على خصوص المملك بقرينه سائر الروايات. و ان اسقطناها عن الاعتبار لضعف السند فلا علينا تكلف الجمع.

نكته

ظاهر ادله الفريقين عموم الحكم للشيخ الذي لم يحصن.

فأن عممنا الحكم لمطلق الزَّانِي غير المحصن فلا يختصَّ الدليل بغير الشيخ، و هكذا لو اختصَّ الحكم بمن املك.

(١) تكميل: المراد بالنَّفْيِ: النَّفْيُ مِنْ بِلْدِ السُّكْنَى. اذا لغالب ثبوت موجه فيه، فينفي بعد الجلد. ففي صحيحه الحلبي (١) عن ابي عبدالله (ع): قال النَّفْيُ مِنْ بِلْدِهِ وَ قَالَ قَدْ نَفَى عَلِيٌّ (ع) رَجُلَيْنِ مِنَ الْكُوفَةِ إِلَى الْبَصْرَةِ.

و لو اتفق جلده في غير بلده فلا بأس بأن ينفي منه الى غيره. اخذاً بظاهر معتبر ابي بصير (٢) قال سألت ابا عبدالله (ع) عن الزَّانِي، اذا زنى أينفي؟ قال: فقال نعم من التي جلد فيها الى غيرها.

و قد سبق في معتبره سماعه (٣) قول ابي عبدالله (ع): نفيه من الأرض التي جلد فيها الى غيرها، فأنما على الأمام ان يخرج من المصر الذي جلد فيه.

و لا ينفي الى بلد سكناه قطعاً لو صدق النَّفْيِ.

هذا اذا سكن البلد. و اما في غيره: فينفي و لو الى غير بلد.

فأهل البدو، و الرِّسَاتِيْقُ ينفون الى مثلها. اذا احتمال سقوط النَّفْيِ فيمن لا يسكن المصر او زنى في فلاة مثلاً بعيد ضعيف، كضعف نفيه عن القافله، لو ثبت الزَّانَا في سفر، فجلد فيه، كما في كشف اللثام.

ص: ١٤٣

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٤ ح ١-٢-٣ من ابواب حدِّ الزَّانَا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

كاحتماله جواز التَّغْرِيْبِ إِلَى بِلْدِ الزَّوْنَا، وَ إِنْ لَمْ تُكُنْ بِعِيدًا، لَعَدَمِ دَلِيلِ فِي ذَلِكَ.

وَ كَيْفَ كَانَ، فَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ مَسَافَةُ الْقَصْرِ، فَضْلًا عَنِ الزَّائِدِ عَلَيْهَا.

وَ مَا فِي فِقْهِ الرِّضَا (ع) (١): وَ حَدَّ التَّغْرِيْبِ خَمْسُونَ فَرَسَخًا فَلَا مَجَالَ لِلْأَعْتِمَادِ عَلَيْهِ.

أَمَّا الْجَزْءُ أَوْ الْحَلْقُ:

قَدْ سَبَقَ ذِكْرُ الْجَزْءِ (صَفْحَةُ ١٤٠) عَنِ الْجَوَاهِرِ فِي مَصَبِّ كَلَامٍ مِنْ حَكِيمِنَا عَنْهُمْ الْأَطْلَاقِ فِي ثُبُوتِ التَّغْرِيْبِ لِمَطْلُوقِ غَيْرِ الْمُحَصَّنِ مِنَ الزَّانِي.

وَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ (٢) مِنْهُ: أَنَّهُ لَمْ يَحْكُ فِيهِ خِلَافٌ، بَعْدَ إِنْ ذَكَرَ أَنَّهُ صَرَّحَ بِهِ الشَّيْخَانُ وَ سَلَّارٌ وَ ابْنَا حَمَزَةَ وَ سَعِيدٌ وَ الْفَاضِلَانُ، كَمَا ذَكَرَ حِكَايَهُ عَدَمَ التَّعَرُّضِ لَهُ عَنِ جَمَاعِهِ، مِنْهُمْ الصَّدُوقُ وَ الشَّطَّخُ فِي الْخِلَافِ وَ الْمَبْسُوطُ.

وَ الْمُعْتَمَدُ هُوَ الدَّلِيلُ. وَ الْهَذِي وَرَدَ فِي الْمَقَامِ مِنَ الرِّوَايَاتِ هُوَ مَرَاوَاهُ الشَّيْخُ (٣) عَنِ حَنَّانٍ: قَالَ سَأَلَ رَجُلٌ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) وَ أَنَا أَسْمَعُ عَنِ الْبَكْرِ يَفْجَرُ وَ قَدْ تَزَوَّجَ، فَفَجَرَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِأَهْلِهِ. فَقَالَ: يُضْرَبُ مَاءٌ وَ يُجَزُّ شَعْرُهُ، وَ يَنْفَى مِنَ الْمَصْرِ حَوْلًا، وَ يَفْرَقُ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ أَهْلِهِ.

وَ مَرَاوَاهُ عَلِيُّ بْنُ جَعْفَرٍ (٤) عَنِ إِخِيهِ مُوسَى بْنِ جَعْفَرٍ (ع) قَالَ سَأَلْتَهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَرَنَى مَا عَلَيْهِ؟ قَالَ يُجْلَدُ الْحَدَّ وَ يَحْلَقُ رَأْسَهُ وَ يَفْرَقُ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ أَهْلِهِ وَ يَنْفَى سَنَهُ. وَ الرِّوَايَتَانِ صَحِيحَتَانِ.

وَ كَالثَّانِيهِ رَوَاهُ قَرَبُ الْأَسْنَادِ (٥) لَكِنْ لَمْ يَتَعَرَّضْ لِلتَّفْرِيقِ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ أَهْلِهِ، فَالْأَلْزَمُ الْعَمَلُ بِهِمَا، وَفَاقًا لِمَنْ تَقَدَّمَ. وَ مُقْتَضَى الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا هُوَ التَّخْيِيرُ بَيْنَ الْجَزْءِ وَ الْحَلْقِ،

ص: ١٤٤

١- [١]. الْمُسْتَدْرَكُ ج ٣ الْبَابُ ٢١ ح ٧ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّوْنَا.

٢- [٢]. الْجَوَاهِرُ ج ٤١ ص ٣٢٦.

٣- [٣]. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَابُ ٧ ح ٧_٨ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّوْنَا.

٤- [٤]. نَفْسُ الْمَصْدَرِ.

٥- [٥]. الْبَحَارُ ج ٧٩ ص ٣٩ ح ١٩.

كما اختاره في المباني الشَّيْءِ الخوئي (قدس سرّه) و انكان مقتضى ما تقدّم (صفحة ١٤٤) عن السَّرائر (١): تعيّن الجزّ. كما نقله عن نهايه الشَّيخ (٢).

و يظهر من غير واحد. ولكن في اللّمعين، الجزّ: حلق الرّأس اجمع دون غيره كاللّحية الخ، و يظهر من التّبصره.

و حملة على الحلق في الجواهر، كما عيّن في المهذب للشَّيْءِ السَّبزواري (قدس سرّه) و كيف كان فيختصّ كما هو مقتضى الصّيحيتين و روايه قرب الأسناد بمن املك و لم يدخل بها. و الظّاهر جزّ، او حلق شعر الرّأس لا اللّحية و لا حواجب و غيرها. و لا يكفي البعض، بل اللّازم الاستيعاب.

و احتمال الأكتفاء بالبعض كما عن ظاهر المقنعه و المراسم و الوسيله، و اختصاصه بالنّاصيه ضعيف في ضعيف.

ص: ١٤٥

١- [١]. السَّرائر ٣ / ٤٣٩ _ ٤٤١.

٢- [٢]. نفس المصدر.

مسأله (٤٤): المشهور نفى الجز في المرأة و لو كانت مملكه، و اما تغريب ففي ثبوته اشكال (١) و المشهور على العدم.

(١) تذييب: اذا كانت الزانية غير محصنه فتجلد، كما سبق. و لا جزَّ عليها مطلقاً مملكه كانت ام لا. لعدم الدليل، و اختصاص دليل الجز بالرجل، كما سبق سرد الروايات. و الحكم مشهور، بل لعله اتَّفَقِيَّ.

اما التغريب: فمقتضى صحيحتي الحلبي و ابن قيس، و روايه عبد الرحمن المتقدمه (صفحه ١٤٤ _ ١٤٥) ثبوته على المملكه.

و يمكن ان يستفاد من التعليل، الوارد في نفى الرجم و التغريب عن المجنونه و المستكرهه: في صحيحه محمد (١) عن احدهما (ع) و صحيحه محمد بن قيس (٢) عن ابي جعفر (ع): قال في الأولى (٣): في امرأه زنت و هي مجنونه، أنها لا تملك امرها و ليس عليها رجم و لا نفى، و قال في امرأه اقرت على نفسها انه استكرهها رجل على نفسها: قال هي مثل السائبه لا تملك نفسها، فلو شاء قتلها، ليس عليها جلد و لا نفى و لا رجم. و قال في الثانيه (٤): في امرأه مجنونه زنت فجلت، قال مثل السائبه لا تملك امرها و ليس عليها رجم و لا جلد و لا نفى.

و في مارواه (٥) الشيخ و الكليني (قدس سره) عن يوسف بن عقيل عن محمد بن قيس عن ابي جعفر (ع) قال قضى امير المؤمنين (ع) في مكاتبه زنت و قد اعتق منها ثلاثه ارباع و بقى الربع _ الى قوله _ و ابى ان يرحمها و ان ينفىها قبل ان يبين عقها، لكن المشهور على العدم. بل في الخلاف (٦) و المبسوط (٧) و عن الغنيه: الأجماع قال في الخلاف عقيب استدلاله على ما اختاره مما تقدم (صفحه ١٤١) باجماع الفرقه و اخبارهم، و ايضاً الأصل برائه الذمه في المرأة: فمن اوجب عليها التغريب فعليه

ص: ١٤٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ _ ٣٣ _ ح ٢ _ ٣ _ ٣ من ابواب حد الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الخلاف ج ٢ مسأله ٣ كتاب الحدود.

٧- [٧]. المبسوط ٨/٢.

الدليل (١) و الجلد لا خلاف أنه عليها، و ايضاً قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب، فلو كانت المرأه الحره يجب عليها التغريب لكان على الأمه نصفها، و قد اجمعنا على أنه لا تغريب علا الأمه لقوله (ع) : اذا زنت امه احدكم فليجلدها الخ. و حينئذ فهذه الجملة من الروايات المعتمره الداله على النفي فيها: تسقط عن الاعتبار بالنسبه للنفي، لأعراض الأصحاب عنها. و لم يحلك القول بتغريبها إلا من ابني عقيل و الجنيد. و عن المسالك التوقف.

ص: ١٤٧

١- [١]. راجع ص ١٣٨ _ ١٣٩ لمعرفة اقوال العامه.

و مال بعض الأكابر الى ثبوته فيها و هو لا يخلو من قرب (١).

(١) و لكنّ الشَّيْخَ الخوئي (قدّس سرّه) مل الى العمل بالروايات، او قال بذلك. اذ لا معارض لها، ولم يذكر في قبالها الا وجوه اعتباريه استحسانيه، منها: انما لو غرّبت فإمّا مع محرم او زوج. و لا تزرو وازره و زر اخرى.

او لا يجوز لقوله (ص) (١): لا- يحلّ لأمرأه ان تسافر من غير ذى محرم. و منها: انّ الشَّهوه غالبه، و الغالب انّ انزجاره عن الزنا لأستحيائهنّ من الأقارب و المعارف، و وجود الحفاظ من الرجال، و بالتَّغريب تخرج عن ايدي الحفاظ لهنّ من الرجال، و يقلّ حيائهنّ لبعدهنّ من الأقارب، و ربّما اشتدّ فقرهنّ، فيصير مجموع ذلك سبباً لأنفتاح باب هذه الفاحشه العظيمة، و توسّعها. و ربّما يقهرن اذا بعدن من الأقارب و المعارف. اذ لا مانع من التزام سفرها من غير ذى محرم، اذا لم يكن خوف، و الأ ففيمّا زال. و الباقي خطابه لا يستدلّ بها.

ص: ١٤٨

١- [١]. لا- يجوز التَّغريب بغير محرم لقول النَّبِيِّ (ص): لا- يحلّ لأمرأه تؤمن بالله و اليوم الأخران تسافر يستره يوم و ليله الا مع ذى محرم. المغنى ٨/١٦٧.

مسئله (٤٧): ظاهر بعض الصحاح التفريق بين الزانى المملك الذى لم يدخل بأهله و بين زوجته. و الحكم تأديب استجباً (١).

(١) تنبيهان: الأول: صحيحى حنان (١) و على بن جعفر (٢) المتقدمين (صفحه ١٤٦) التفريق بين الزنى المملك الذى لم يدخل بأهله و بينها. و لا مانع من القول به، و التزامه اذا كان المراد: منعه منها هذه المده، زياده فى العقوبه، كما هو غير بعيد.

و يحتمل بعيداً: ما يترئى منهما فى ظاهر الأمر، من الطلاق و يزيد بعداً لو كان المراد حرمتها عليه مؤبداً.

لكن يعارض الحكم صحيحه رفاعه بن موسى (٣) التى رواها الصيّدوق (قدّس سرّه): أنّه سأل ابا عبدالله (ع) و فيهما: هل يفرّق بينهما اذا زنى قبل ان يدخل بها؟ قال لا، و حينئذٍ فتحمل تلكما على ضرب من التأديب استجباً.

و ابعده من حملهما على الحرمة او الطلاق ظاهر معتبره السكونى (٤) عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام: فى المرثه اذا زنت قبل ان يدخل بها، قال يفرّق بينهما و لا صداق لها، لأنّ الحدث كان من قبلها نحوها موثّق الفضل بن يونس (٥) (و فيه كلام) مع زياده الحدّ، خصوصاً لو كان المراد انفساخ النكاح، نظير الرضاع المتأخّر المحرّم، و لا اظنّ به قائلاً غير الصيّدوق فى محكّى المقنع، لكتبه اعتمد على صحيحه رفاعه فى محكّى علل الشرايع وافتى بها بعد ايراد حديث طلحه بن زيد (٦) فى عدم حلّ الرّجّه اذا زنى زوجها قبل ان يدخل بها لأنّه زان، و يفرّق بينها و يعطيها نصف الصّداق. و نسيب الى المفيد و سلار و ابن البرّاج و ابن الجنيّد و ابى الصّلاح أنّه تردّ المحدوده فى الفجور.

ص: ١٤٩

١- [١] الى ٤. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ٧-٨-٢-٨ من ابواب حدّ الزّنا؛

٢- [٢]. و ٣ و ٦. الوسائل ج ١٤ الباب ١٧ من ابواب العيوب و التّدليس ح ٢-١-٣.

٣- [٣] و ٤ و ٦. البحار ج ١٠٤ ص ٧ ح ٤-٥-٣.

٤- [٤] و ٥. الوسائل ج ١٤ الباب ٦ ح ٣-٢ من ابواب العيوب و التّدليس.

مسئله (٤٨): اذا زنى الرّجل بصغيره او مجنونه حدّ الرّجل و لو كان رجماً (١).

و احتمال فى الحدائق(١) استنادهم الى هذه الأخبار، وحملها على التّقيه.

و السّيد الخوئى (قدّس سرّه)(٢) فى تقرير بحثه بعد ان عارضها بصحيحين و تساقطهما ذهب الى الحلّ، للعوامات.

و فى المستمسك لم يعتن بها للأعراض، كما أنّ صاحب الجواهر(٣) حملها لذلك على ضرب من التّذب.

(١) التّنبية الثّانى: اذا كان الزّانى و الزّانية بالغين عاقلين فالحكم سبق فى المسائل المتقدّمه، حسب اختلاف الموارد.

أمّا اذا كان احد هما كاملاً و الآخر غير كامل فللمسئله صور:

الأولى: ان يكون الكامل هو الرّجل، فزنى بصغيره او مجنونه فربّما يتوقّف فى رجمه اذا كان محصناً، بل ينفى، كما عن نهايه الشّيخ، و جامع يحيى بن سعيد و فى الشّرايع و ظاهر القواعد و اللّمعين او صريحهما صريح التّبصره و محكّى مجمع البرهان فالجلد خاصّه، لوجوه اعتباريّة: بعضها كنعق اللّذه فى الصّغيره و نقص حرمتها بالنّسبه الى الكامله، و لذا لا يحدّ قاذ فهما، و فحوى نفى الرّجم عن المحصنه اذا زنى بها صبّى، او دعوى الأجماع المرّكب،

اذ كلّ من نفى ارّجم عن المحصنه اذا زنى بها الصّغير: نفاه فى المحصن اذا زنى بالصّغيره او المجنونه، و كلّ من اوجبه عليها: قال بثبوتها عليه (اي المحصن) اذا زنى بها. او دعوى وجود روايه نافيه للرّجم اذا زنى بمجنونه، كما فى السّرائر، (قال(٤) و روى أنّ الرّجل اذا زنى بمجنونه لم يكن عليه رجم اذا كان محصناً، و كان عليه جلد مأه)

ص: ١٥٠

١- [١]. الحدائق ٢٣ / ٤٩٦ _ ٤٩٧ _ ٤٩٨.

٢- [٢]. مبانى العروه النّكاح ١ / ٢٧٨ _ ٢٧٩.

٣- [٣]. الجواهر ٢٩ / ٤٤٥.

٤- [٤]. السّرائر ٣ / ٤٤٤.

او اشتراط كون المزنيّ بها عاقله، بالغه في احصان الرّجل. كما عن الأردبيلي (قدّس سرّه). و كلّ هذه الوجوه ضعيفه. لعدم اناطه الرّجم بكمال اللّذه او بها اصلاً، و كذا بكمال الحرمة، و منع الفحوى. اذ لا يخلو من كونه قياساً، و منع الأجماع المركّب صغريّ و كبرى، اذا الأجماع بما هو ليس بحجّه و انبما العبره بكونه كاشفاً عن رأى المعصوم (ع)، فيدور معه وجوداً و عدماً. و الرّوايه لم نعر عليها، مع كونها مرسله ضعيفه و لا اعتبار لها بالشّهره كما ادّعى، و لا تورث الشّبهه الدّرائه للحدّ كما عن الرّياض. لعدم الشّبهه في قبال الأطلاقات لو سلّمنا درته بها، و عدم اعتبار ما اعتبره الأردبيليّ في احصان الرّجل.

و حينئذٍ فالأقوى ثبوت الرّجم و فاقاً لجمع كثير منهم: الحلبيّ و ابن زهره و ابن ادريس (١) في غير ما اذا زنى بالمجنونه. و اختاره السيّدان العلمان (قدّس سرّه) في المباني و المهذب. أمّا هما (اي الصّغيره و المجنونه المزنيّ بهما) فلا حدّ عليهما ايّاً ما كان رجماً او جلداً. لعدم التّكليف، خصوصاً في الثانيه. مضافاً الى الرّوايات الخاصّه.

(١) و أنّما يثبت على الصّغيره التّعزير دون المجنونه لقول الصادق (ع) في ما رواه ابان بن تغلب (٢): اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحدّ، و ان كان محصناً رجم. قلت ما الفرق بين المجنون و المجنونه، و المعتوه و المعتوهه؟ فقال: المرأه تؤتى و الرّجل يأتي، و أنّما يأتي (يزنى) اذا عقل كيف يأتي اللّذه، و أنّما المرأه تستكره و يفعل بها و هي لا تعقل ما يفعل بها. و صحيحه محمّد بن مسلم (٣) عن احد هما (ع) في امرأه مجنونه زنت: قال إنّها لا تملك امرها، ليس عليها شيء و في موثقه ابى مريم (٤) عن ابى عبدالله (ع): قلت جاريه لم تبلغ و جدت مع رجل يفجر بها، قال تضرب الجاريه دون الحدّ، و يقام على الرّجل الحدّ. و فى روايه ابى العباس (٥) عن ابى عبدالله (ع): قال لا يحدّ، الصّبيّ اذا وقع على المرأه، و يحدّ الرّجل اذا وقع على الصّبيّه.

ص: ١٥١

١- [١]. السّرائر ٣/ ٤٤٣-٤٤٤.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢١ ح ١-٢ و الباب ٩ ح ٢-٣ من ابواب حدّ الرّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

مسئله (٤٩): تحَدُّ الكَامِلَة إِذَا زَنَت بِصَغِيرٍ، وَ لَكِن لَا تَرْجَمُ (١).

وَ قَرِيبٍ مِنْ ذِيهَا وَ صَدْرَهَا رَوَايَتَا (١) (٢) عَلِيَّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِيهِ مُوسَى بْنِ جَعْفَرٍ (ع).

وَ قَرِيبٍ مِنْ ذَلِكَ ذِيلُ مَارَوَاهُ أَبُو مَيْسَرَةَ حَمَزَه (٣) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) كَمَا عَنْ كِتَابِ مِثْنَى بْنِ الْوَلِيدِ الْحَنَاطِ. وَ يُؤَيِّدُهُ وَ مَرْسَلُهُ الدَّعَائِمُ (٤).

وَ لَا مَجَالَ لِمُضْمَرِهِ (٥) نَوَادِرُ أَحْمَدَ بْنِ عَيْسَى عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنِ الرَّجُلِ يَقَعُ عَلَى الصَّبِيِّ؟ قَالَ: لَا يَجْلِدُ الرَّجُلَ. وَ نَحْوَهَا مَا فِي فِقْهِ الرِّضَا (ع) (٦) وَ الْمَرَادُ بِأَحَدٍ فِي هَذِهِ الرِّوَايَاتِ مَا يَعْمُ الرَّجْمَ.

(١) الصِّيُورَةُ الثَّانِيَةُ أَنْ تَكُونَ هِيَ الْكَامِلَةُ فَزَنَت بِصَغِيرٍ فَتَحَدُّ، الْآ- إِذَا كَانَتْ مُحْصَنَةً فَلَا- تَرْجَمُ. وَ فَاقًا لِجَمَاعِهِ. وَ مَالٌ إِلَيْهِ فِي الْجَوَاهِرِ، وَ اخْتَارَهُ السَّيِّدُ الْخُوَيْنِيُّ (قَدَّسَ سِرَّهُ). لِصَحِيحِهِ أَبِي بَصِيرٍ (٧) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع): فِي غَلَامٍ صَغِيرٍ لَمْ يَدْرِكْ، ابْنُ عَشْرِ سَنِينَ، زَنَى بِامْرَأَةٍ: قَالَ: يَجْلِدُ الْغَلَامَ دُونَ الْحَدِّ، وَ تَجْلِدُ الْمَرْأَةَ الْحَدَّ كَامِلًا. قِيلَ: فَأَنْ كَانَتْ مُحْصَنَةً؟ قَالَ: لَا تَرْجَمُ، لِأَنَّ الْأَذَى نَكَحَهَا لَيْسَ بِمَدْرَكٍ، وَ لَوْ كَانَ مَدْرَكًا رَجِمَتْ.

وَ يُؤَيِّدُهُ رَوَايَةُ الْمُنَاقِبِ (٨) عَنِ الرِّضَا (ع): قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) فِي امْرَأَةٍ فَجَرَبَهَا غَلَامٌ صَغِيرٌ، فَأَمَرَ عَمْرًا أَنْ تَرْجَمَ فَقَالَ (ع): لَا يَجِبُ الرَّجْمُ، أَمَّا يَجِبُ الْحَدُّ، لِأَنَّ الْأَذَى فَجَرَبَهَا لَيْسَ بِمَدْرَكٍ. وَ يُؤَيِّدُهَا إِطْلَاقُ رَوَايَةِ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ (٩) الْمَتَقَدِّمِ إِلَيْهَا الْأَشَارَةَ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ صَبِيٍّ وَقَعَ عَلَى امْرَأَةٍ؟ قَالَ تَجْلِدُ الْمَرْأَةَ وَ لَيْسَ عَلَى الصَّبِيِّ شَيْءٌ.

ص: ١٥٢

١- [١]. البِجَارِ ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ٤- ٥- ١ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٢- [٢]. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ٤- ٥- ١ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٣- [٣]. الْمَسْتَدْرَكُ ج ٣ الْبَاب ٩ ح ١- ٢- ٣ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٤- [٤]. نَفْسُ الْمَصْدَرِ.

٥- [٥]. نَفْسُ الْمَصْدَرِ.

٦- [٦]. الْبِجَارِ ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٥٠، ص ٤١ ح ٢٢. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ١- ٥ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٧- [٧]. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ٤- ٥- ١ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٨- [٨]. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ١- ٥ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

٩- [٩]. الْوَسَائِلُ ج ١٨ الْبَاب ٩ ح ٤- ٥- ١ مِنْ ابْوَابِ حَدِّ الزَّنَا.

و مقتضى الأطلاق رجمها اذا زنى بها مجنون (١).

فرع: اذا زنى عاقلاً او زنت، ثمب جنّ او جنّت فلا يسقط الحدّ الذى عليهما (٢).

و مرسله الدعائم (١) كذلك. و حينئذ فلا مجال لمضمرة (٢) نوادر احمد بن محمّد بن عيسى عن عبد الرحمن: قال سأله عن الصبى يقع على المرأة قال لا يجلدان الخ. و نحوه ما فى فقه الرضا (ع) (٣).

كما لا- مجال لما عن الحلبيّ فى المحكّي عنه: فأوجب الرّجم مع الأحصان على الكامل، و انكان الآخر صغيراً او مجنوناً، و ابن ادريس: و ان كان الآخر صغيراً. كما لا مورد لصريح مختار المهذب (٤) للسّيد السبزواريّ اعلى الله مقامه من رجم المحصنه. و اما فى ذيل روايه عليّ بن جعفر (٥) من نفي الشّيء على الصّبى: فالمراد به نفي شىء معيّن، او الحدّ بقريته الروايات الأخر.

(١) الصّوره الثّالثه: أن تكون كامله، يزنى بها مجنون. و مقتضى الأدلّه: أن ترجم، اذا كانت محصنه. و لم ينقل الخلاف الآ من يحيى ابن سعيد، حيث ساوى بين الصّبى و المجنون فى عدم رجم من زنت بهما ان كانت محصنه. و فيه، أنّه خلاف الأطلاقات.

تكميل

قد ظهر من مطاوى ما ذكرنا: حكم بقيته صور المسئله. و هى: ما اذا زنى المجنون بالمجنونه او الصّي غيره، او الصّي غير بالصّي غيره او المجنونه.

و أنّه لا حدّ على أىّ منهم و لا شىء الاّ التّعزير فى غير المجنون و المجنونه.

(٢) فرع: اذا زنى عاقلاً او زنت عاقله ثم جنّ او جنّت فلا- شبهه فى عدم سقوط الحدّ رجماً او غيره. للأطلاقات، و خصوص صحيحه ابى عبيده (٤) عن ابى جعفر (ع).

ص: ١٥٣

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٧ ح ٢ - ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٥٦ ح ٥٠.

٤- [٤]. المهذب ٢٧/٣٣١ مستلظ ٤ من اقسام حدّ الزّنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٩ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٦ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

الخامس ممّا يجب فى الزّنا

مسئله (٥٠): اذا زنى المملوك او المملوكة فحدّه خمسون جلده، شائين كانا او شيخين او مختلفين، مع الأحصان و عدمه، مملكه ام لا. و لا رجم و لا نفى و لا جزّ فى زناهما (١).

فى رجل و جب عليه حدّ، فلم يضرب حتّى خولط؟ فقال: اذا اوجب على نفسه الحدّ و هو صحيح لا عله به من ذهاب عقله: اقيم عليه الحدّ كائناً ما كان.

(١) الخامس ممّا يجب فى الزّنا: خمسون جلده، و هو حدّ المملوك اذا زنى، ذكراً او انثى، مع الأحصان و بدونه، شيخاً و شيخه، و شائباً و شابّه، و مملكاً و مملكه ام لا- و لا رجم عليه و لا نفى و لا جزّ بلا خلاف و لا اشكال. بل عليه الأجماع. و يدلّ عليه الأيه: (١) قال تعالى (فأذا احصنّ فأنا أتين بفاحشه فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب). و الروايات: قال ابو عبدالله (ع) فى صحيحه سليمان بن خالد (٢) حيث قيل له، فأنا زنى و هو مكاتب و لم يؤدّ شيئاً من مكاتبته؟ قال: هو حقّ الله يطرح عنه من الحدّ خمسين جلده و يضرب خمسين. و فى روايه بريد العجلي (٣) عنه (ع): فى الأمه تزنى؟ قال تجلد نصف الحدّ، كان لها زوج او لم يكن لها زوج. و فى روايه الحسن بن السرى فى معجمه، بل ناقش فى وثاقته عن ابى عبدالله (ع): قال اذا زنى العبد و الأمه و بالصّحيحه، و لكن لم يوثق الحسن بن السرى فى معجمه، بل ناقش فى وثاقته عن ابى عبدالله (ع): قال اذا زنى العبد و الأمه و هما محصنان فليس عليهما الرّجم. أنّما عليهما الضّرب خمسين، نصف الحدّ. و فى مرسله عاصم بن حميد (٥) عمّن ذكره عن ابى جعفر (ع): قال قضى امير المؤمنين (ع) فى مملوك طلق امرأته تطليقتين، ثمّ جامعها بعد: فأمر رجلاً يضربهما، و يفرّق بينهما، يجلد كلّ واحد منهما خمسين جلده. و فى صحيحه محمّد بن قيس (٤) عن ابى جعفر (ع): قال قضى امير المؤمنين (ع).

ص: ١٥٤

١- [١]. النّساء _ ٢٥.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ اباب ٣١ ح ١_٢_٣_٤ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦] الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

فى العبيد اذا زنى احدهم ان يجلد خمسين جلده، و ان كان مسلماً او كافراً او نصرانياً. ولا يرحم و لا ينفى. و يشهد لذلك صدر روايه عبيد بن زراره(1) او بريد العجلي (الشك من محمّد، هو ابن سليمان (المصرى) يروى عن مروان بن مسلم عن عبيد او بريد): قال قلت لأبى عبدالله (ع). امه زنت، قال تجلد خمسين جلده. و رواه الصدوق فى الفقيه و العلل، الاّ أنّه قال فى عبد زنى، او عبد زنى. قال يضرب نصف الحدّ. و كذلك يشهد له صدر روايه بريد(2) عن ابى عبدالله (ع): قال اذا زنى العبد جلد خمسين. و يدلّ على الحكم ذيل صحيحه محمّد بن قيس(3): فى المكاتبه التى اعتق ثلثه ارباعها و بقى الرّبع، قال ابو جعفر الباقر (ع): و ابى (اي امير المؤمنين (ع) أن يرحمها أن ينفىها قبل أن يبين عتقها. و فى روايه الفقيه(4): روى العلاء عن محمّد عن ابى جعفر (ع): أنّه قضى امير المؤمنين (ع) فى امرأه امكنت نفسها من عبد لها فنكحها: أن تضرب مائة و يضرب العبد خمسين الخ. و يؤيد الحكم ما فى روايه الأصبغ بن نباته(5): فى خمسه نفر اخذوا فى الزّنا. و فى مرسله على بن ابراهيم(6) المتقدّم اليها الأشاره فى صفحه (35-36) فى ستّه نفر و فيها: اما الرّابع فعبد ضربناه نصف الحدّ. و مرسلتى الدّعائم(7): وفقه الرضا(ع)(8) ومسنده نوادر احمد بن عيسى(9) عن عبدالرحمن. و فى مرسله الدّعائم(10): و ليس على العبيد نفى و لا رجم. و فى فقه الرضا (ع)(11) التّصريح بجلد خمسين محصنين كانا او غير محصنين، كأطلاق المسنده.

ص: ١٥٥

- ١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٨٢ ح ٢؛ الوسائل ج ١٨ الباب ٣٢ ح ١ - ٢ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٢ ح ١ - ٢ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٤- [٤]. الوافى ٢ الجزء ٩ ص ٥٠.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٦٦ آ ١٧ من ابواب حدّ الزّنا و البحار ج ٧٩ ص ٣٤ ح ٥ و ص ٥٣.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.
- ٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٨ ح ١ - ٢ - ٣ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٨- [٨]. نفس المصدر.
- ٩- [٩]. نفس المصدر.
- ١٠- [١٠]. نفس المصدر.
- ١١- [١١]. نفس المصدر.

اشاره

روى فى الوسائل طبعه الأسلاميه خبر بريد هكذا: وعنه (اى محمّد بن الحسن عن عليّ بن ابراهيم) عن ابيه عن ابن ابي نصر عن جميل عن حميد بن زياد عن بريد.

و فى مرأه العقول(1) بعد ابن ابي نصر هكذا (عن حميد بن: عن ابي عبدالله (ع)).

و فى الوافى(2) (كايب) عليّ عن ابيه عن البنظي عن جميل عن العجلي عن ابي عبدالله (ع). ولم اعثر عاجلاً على تعرّض السيّد الخوئي (قدّس سرّه) فى معجمه فى ما يتعلّق باختلاف الكتب لذلك.

و كيف كان فالزوايه معتبره، سواء كان حميد فى السند ام لم يكن.

و بما ذكرنا من الروايات المتقدّمه يظهر: أنّه لا مجال لما فى روايه عبدالله بن سنان(3) الوارده فى تفسير العياشى عن ابي عبدالله (ع) فى قول الله تعالى: فى الأماء (اذا احصن) قال احصانهن ان يدخل بهنّ. قلت: فأن لم يدخل بهنّ فأحدثن حدثاً هل عليهنّ حدّ؟ قال: نعم نصف الحرّ، فأن زنت و هى محصنه فالترجم.

فظاهر هذه الروايات او اكثرها، بل صريح بعضها: انحصار حدّ المملوك او المملوكه الزانين محصنين ام لا بالجلد. و يؤيدها ما فى فقه الرضا (ع) (4). قال نفى على اى منهما، كما صرح به فى صحيحه محمّد بن قيس(5) الأولى. للعبيد و فى الأماء بطريق أولى. و صرح فيهنّ فى صحيحته الثانيه(6).

كما أنّه لا جزّ فيهما، قيل: لأختصاص دليله بالرجل الحرّ. و فيه نظر، و انكان قريباً.

ص: ١٥٦

١- [١]. مرأه العقول ج ٢٣ ص ٣٦٧ ح ١٠.

٢- [٢]. الوافى ٢_ الجزء ٩ ص ٥٠.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ ح ٧.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ ح ٥_٦.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ٥، الباب ٣٣ ح ٣ من ابواب حدّ الزنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

مسئله (٥١): اذا زنى مملوك او مملوكة ثمانياً او تسعاً و اقيم عليه الحدب كلّ مرّه فيرجم (١).

قال فى الخلاف (١): لا- نفى على العبد و لا على الأمه و به قال مالك و احمد و للشافعىّ فيه قولان (٢): احد هما مثل ما قلناه و الثانى أنّ عليهما النّفى. و كم النّفى؟ فيه قولان: احد هما سنه، مثل الحرّ، و الآخر نصف سنه (السنه). ثمّ استدلّ بالأصل و بروايه نبويّه: أنّه (ع) قال: اذا زنت امه احدكم فليجلدها. فأن زنت فليجلدها، و لم يذكر التّغريب.

مسائل

(١) الأولى ما ذكرنا من نفى الرّجم على المملوك او المملوكة: ليس على اطلاقه، بل اذا لم يبلغ زناه ثمانياً او تسعاً و اقيم عليه الحدّ كلّ مرّه، و الا فيرجم. كما فى روايه (٣) بريد او عبيد بن زراره المتقدّمه صفحه ١٥٧. قال: قلت فأنّها عادت؟ قال تجلد خمسين، قلت فيجب عليها الرّجم فى شىء من الحالات؟ قال اذا زنت ثمانى مّرات يجب عليها الرّجم. قلت كيف صار فى ثمانى مّرات؟ قال: لأنّ الحرّ اذا زنى اربع مّرات و اقيم عليه الحدّ قتل، فأذا زنت الأمه ثمانى مّرات رجمت فى التاسعه. قلت و ما العله فى ذلك؟ قال: لأنّ الله عزّوجلّ رحمها أن يجمع عليها ربّ الرّق و حدّ الحرّ. قال: ثمّ قال: و على امام المسلمين ان يدفع ثمنه الى مواليه من سهم الرّقاب. و فى روايه بريد (٤) المتقدّمه صفحه ١٥٧: بعد قوله، جلد خمسين: فأن عاد ضرب خمسين،

ص: ١٥٧

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤.

٢- *. فصل (١) و لا- تغريب على عبد و لا- أمه. و بهذا قال الحسن و حمّاد و مالك و اسحاق. وقال الثورى و ابو ثور: يغزّب نصف عام. لقوله تعالى: (فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب). و حدّ ابن عمر مملوكه له و نفاها الى فدىك. و عن الشافىّ قولان، كالمذهبين. (١) المغنى ٨/١٧٥.

٣- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٢ ح ١- ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٣]. نفس المصدر.

فأن عاد ضرب خمسين الى ثمانى مَرَات، فأن زنى ثمانى مَرَات قتل، و اذى الأمام قيمته الى مواليه من بيت المال.

و قد سبق الأيعاز الى اعتبار الزوايه و مقتضاها القتل، سواء كان رجماً او غيره لو لم يكن ظاهراً فى غيره، بل تعينه بالسيف. و الأولى ضعيفه السند بمحمد بن سليمان (قيل الصحيح، البصرى) و بالأصبع بن الأصبع فى احد طريقه. فهو مجهول.

هذا مضافاً الى عدم وجدان قائل بتعين الرجم، كما اعترف به فى الجواهر(١). نعم افنى بمقتضاها من القتل فى التاسعه: الشيخ فى محكى نهايه(٢)، و تبعه ابن البراج، و جعله فى القواعد و الشرايع اولى. و فى الأيضاح: الأصح. و حكى عن الجامع و المختلف. و فى الانتصار(٣) و محكى الغنيه: القتل فى اثمته (و ادعى عليه اجماع الطائفه).

و اختاره الشيخ فى الخلاف(٤) و المبسوط(٥) و ابن ادريس فى السرائر. و نسب الى المفيد و ابى الصلاح و ابى بابويه و سلالر و ابن حمزه. و يظهر من الجواهر انه مشهور. قال فى الانتصار(٦): و خالف باقى الفقهاء(٧) فى ذلك، و لم يقولو بشيئ منه. و عن الغنيه ايضاً الأجماع.

ص: ١٥٨

١- [١]. الجواهر ٤١/٣٣٣.

٢- [٢]. السرائر ٣/٤٤٣.

٣- [٣]. الانتصار ٢٥٦-٢٥٧.

٤- [٤]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٥٥.

٥- [٥]. المبسوط ٨/١١.

٦- [٦]. الانتصار ٢٥٧.

٧- *. و ان اقيم عليه الحد (يعنى من فعل ما يوجب الحد مراراً او مطلقاً) ثم حدثت منه جنايه اخرى ففيها حدّها، لا نعلم فيه خلافاً، و حكاه ابن المنذر عمين يحفظ عنه، و قد سئل رسول الله (ص) عن الأمه تزنى قبل أن تحصن؟ قال ان زنت فاجلدوها، ثم ان زنت فاجلدوها، ثم ان زنت فاجلدوها. المغنى ٨/٢١٣. اتفق الأئمه الأربعة على ان العبد و الأمه اذا زنيا فلا يكمل حدّهما الى _ و اتفقوا على أنّهما لا- يرجمان و ان احصنا، بل يجلدان _ الى _ الشافعيه و المالكيه قالوا: ان الرفيق اذا زنى يجلد خمسين جلده، و يغرب نصف سنه. لما روى عن النبى (ص) أنّه قال: (اذا زنت امه احدكم فتيين زنت فيجلدها الحد، و لا يثرب عليها (اي لا يوبخها)، ثم ان زنت فليجلدها الحد و لا يثرب عليها، ثم ان زنت الثالثه فليبعها و لو بحبل من شعر). رواه الخمسه عن ابى هريره. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٢٣.

و قال فى الخلاف (١): اذا جلد الزانى الحرّ _ الى قوله _ و العبد يقتل فى الثامنة، و قد روى: انّ الحرّ يقتل فى الرابعة، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، و قالوا: عليه الحدّ بالغاً ما بلغ. ثمّ قال: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم.

و حيث انّ دليل الثامنة معتبر فاللّازم القول بمقتضاه. و لا مجال لما عن الراوندى: من الترام التفصيل فى ثبوت الزنا بالبينة فيقتل فى الثامنة، و بالأقرار ففى التاسعى. و ذلك لعدم كونه جمعاً بين الروايتين، لو فرض اعتبار كليهما، و قد عرفت ضعف الأولى.

ولا مانع من الألتزام بما فى ذيل معتبره بريد، و روايه عبيد من: اداء قيمه العبد من بيت مال المسلمين، كما حكى التصريح به عن بعض الأصحاب فى الجواهر، و لم يستبعده هو ناسباً الى الشهيد: الجمع بين حقّ الله تعالى و حقّ الأدمى.

ص: ١٥٩

مسئله (٥٢): لا يرمم الزانى المبعوض لو كان محصناً، و المبعوضه كذلك. و يضرب ضرب الأحرار بقدر نصيب حرّيته، و ضرب المماليك بقدر نصيب رقيته. فأذا كان نصفه حرّاً: فيجلد خمسه و سبعين (٧٥) سوطاً، و على هذا القياس (١).

(١) الثّانيه: اذا زنى المبعوض فلا- رجم عليه ان كان محصناً قطعاً، رجلاً- كان او امرأه. و أنّما عليه الحدّ تلفيقاً، فيضرب ضرب الأحرار بقدر نصيب حرّيته، و ضرب العبيد بمقدار رقيته. فأذا كان نصفه حرّاً و زنى فعليه خمسه و سبعون جلده، و اذا اعتق ثلاثه ارباعه فسبعه و ثمانون و نصفاً.

و يدلّ على الحكم روايات عديده، منها: صحيحه الحلبيّ (١) عن ابى عبدالله (ع) فى المكاتب، قال: يجلد فى الحدّ بقدر ما اعتق منه.

و نحوها: موثقه سماعه (٢). و منها صحيحه محمّد بن مسلم (٣) عن ابى جعفر (ع): قال يجلد المكاتب على قدر ما اعتق منه، و ذكر أنّه يجلد ببعض السوط، و لا يجلد به كلّه.

و يوضح اجمالهما صحيحه محمّد بن قيس (٤) عن ابى جعفر (ع) قال: قضى امير المؤمنين (ع) فى مكاتبه زنت، قال ينظر ما ادّت من مكاتبها، فيكون فيهما حدّ الحرّه، و مالم تقض فيكون فيه حدّ الأمه. و قال فى مكاتبه زنت و قد اعتق منها ثلاثه ارباع و بقى الزّبيع: جلدت ثلاثه ارباع الحدّ، حساب الحرّه على مأه، فذلك خمس و سبعون جلده، و ربعها حساب خمسين من الأمه: اثني عشر سوطاً و نصف، فذلك سبعة و ثمانون جلده و نصف، و ابى ان يرممها، و ان ينفىها قبل ان يبين عتقها. هذا اسناد الشّيخ عن احمد بن محمّد و نحوه الكلينيّ (قدّس سرّه).

ص: ١٦٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ١_٨_٢_٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٨٣ ح ٤.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ١_٨_٢_٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

و فى الشئند يوسف بن عقيل عن محمّد بن قيس. و بأسناد آخر (١) لهما بطريق عاصم بن حميد عن محمّد بن قيس، قال : يؤخذ الشوط من نصفه فيضرب به، و كذلك الأقلّ و الأكثر، إلا أنّ الكلينيّ (٢) اسند الدليل الى يونس.

و منها ما رواه الصدوق (٣) (قدّس سرّه) فى الفقيه: باسناده عن عباد بن كثير البصرىّ عن جعفر بن محمّد (ع) فى المكاتبين اذا فجرا: يضربان من الحدّ بقدر ما اديا من مكاتبتهما حدّ الحرّ. و يضربان الباقي حدّ المملوك. و فى صحيحه عبدالله بن سنان (٤) عن ابى عبدالله (ع) فى المكاتب، قال: يجلد بقدر ما ادى من مكاتبته حدّ الحرّ و ما بقى حدّ المملوك.

و فى ارشار المفيد (ع) (٥): روت العامّه و الخاصّه: أنّ مكاتبه زنت على عهد عثمان قد عتق منها ثلاثه ارباع، فسأل عثمان: امير المؤمنين (ع)، فقال يجلد منها بحساب الحرّيه و يجلد منها بحساب الرّق. و سأل زيد بن ثابت: فقال يجلد منها بحساب الرّق. فقال امير المؤمنين (ع): كيف يجلد بحساب الرّق و قد اعتق ثلاثه ارباعها؟ و هلاّ جلدتها بحساب الحرّيه، فأنها اكثر؟ فقال زيد: لو كان ذلك كذلك: لوجب توريثها بحساب الحرّيه! فقال له امير المؤمنين (ع): اجل ذلك واجب. فأفحم زيد، و خالف عثمان: امير المؤمنين (ع)!.
 و فى حسنه (او صحيحه) سليمان بن خالد (٦) عن ابى عبدالله (ع) فى عبد، بين رجلين: اعتق احد هما نصيبه، ثمّ أنّ العبد اتى حدّاً من حدود الله. قال: ان كان حين اعتق نصفه، قوم ليغرم اللى اعتقه نصف قيمته: فنصفه حرّ، يضرب نصف حدّ الحرّ و يضرب نصف حدّ العبد، و ان لم يكن قوم: فهو عبد، يضرب حدّ العبد.

و ما فيه من التفصيل راجع الى صحّحه العتق و عدمه، فلا يضرب بما نحن فيه.

ص: ١٤١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ٤ _ ٥ _ ٧ _ ٩ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٣٠ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا، و البحار ج ٧٩ ص ٨٥ ح ١٣.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ٤ _ ٥ _ ٧ _ ٩ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٣ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا.

الثالثة: الظاهر أنّ ما ورد في الروايات المتقدّمة الدّالّة على نفي الرّجم عن المملوك و المملوكة، و أنّه يضربان نصف الحدّ: بمنزله الاستثناء و التّخصيص في ادلّه رجم المحصن او جلد غيره، و لا ربط لها تقدّم من لزوم القتل في موارده، كالزّنا بذات محرم، او مكرهاً، او زنا الكافر بالمسلمه، كما اشار الى ذلك في كشف اللّثام عن النّهايّه، و علّله بعموم الأدلّه.

تتمّه

في القواعد: لو ملك بعض الأمه حدّ بنصيب غيره (اي اذا وطئها). فأن اعتقد الأباحه: سقط. و لو ملك بعض زوجته: حرمت عليه، و سقط الحدّ بأجمعه للشّبهه، و ما قابل ملكه خاصّه مع عدمها.

اقول: يدلّ على الأوّل و على سقوطه في ما قابل ملكه في الفرض الثّاني: صحيحه عبد الرّحمن بن الحجاج (١) قال: سمعت عباد البصرى يقول كان جعفر (ع) يقول: يدرأ عنه من الحدّ بقدر حصّته منها، و يضرب ما سوى ذلك، يعنى في الرّجل اذا وقع على جاريه له فيها حصّه. و معتبره عبدالله بن سنان (٢) قال: قلت لأبي عبدالله (ع)، قوم اشتركوا في شراء جاريه، فائتمنوا بعضهم و جعلوا الجاريه عنده فوطأها؟ قال يجلد الحدّ و يدرأ عنه من الحدّ بقدر ماله فيها _ الحديث.

و معتبره عمرو بن عثمان (ظاهراً) (٣): عن عدّه من اصحابه عن ابي عبدالله (ع) قال: سئل عن رجل اصاب جاريه من الفيء فوطأها قبل ان يقسّم؟ قال: تقوّم الجاريه، و تدفع اليه بالقيمه و يحطّ له منها ما يصيبه من الفيء، و يجلد الحدّ، و يدرأ عنه من الحدّ بقدر ما كان له فيها _ الحديث.

ص: ١٦٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٢ ح ٣_٤_٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٢ ح ٣_٤_٦ من ابواب حدّ الزّنا. البحار ج ٧٩ ص ٩٠ ح ٢.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٢ ح ٣_٤_٦ من ابواب حدّ الزّنا.

و روايه اسماعيل بن عبد الرحمن الجعفي (١) عن ابي جعفر (ع) في جاريه بين رجلين، و طأها احد هما دون الآخر فأحبلها؟ قال : يضرب نصف الحد، و يغرم نصف قيمه.

و قريب منها: روايته (٢) الأخرى عنه (ع). و يؤيد الحكم الأول مرسله الدعائم عن امير المؤمنين (ع) (٣): أنه قال في امه بين رجلين و طئها احدهما قال يضرب خمسين جلده.

فرع

لو ملك بعض المبعوضه فوطأها: حد بنصيب الحرّيه. و يدلّ عليه صحيحه ابي ولاد (٤) الحنّاط قال سئل ابو عبدالله (ع) عن جاريه بين رجلين اعتق احدهما نصيبه منها، فلمّا رأى ذلك شريكه و ثب على الجاريه فوقع عليها؟ قال يجلد الذي وقع عليها خمسين جلده، و يطرح عنه خمسين جلده _ الحديث.

و معتبره مالك (٥) بن اعين عن ابي عبدالله (ع) : في امه بين رجلين اعتق احدهما نصيبه، فلمّا سمع ذلك عنه شريكه و ثب على الأمه فاقتضها من يومه؟ قال : يضرب الذي اقتضها خمسين جلده، و يطرح عنه خمسون جلده بحقه فيها. الحديث.

و اما مارواه الحلبي (٦)، قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن رجل وقع على مكاتبته؟ قال: ان كانت ادّت الربيع جلده، و ان كان محصناً رجم، و ان لم تكن ادّت شيئاً فليس عليه شيء: فيعارضه معتبره الحسين بن خالد (٧) عن ابي عبدالله (ع) قال: سئل عن رجل كانت له امرأه كاتبها، فقالت الأمه: ما ادّيت من مكاتبتي فأنا به حرّه على حساب ذلك، فقال لها نعم، فأدّت بعض مكاتبته، و جامعها مولاهما بعد ذلك؟ فقال: ان.

ص: ١٦٣

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٢ ح ٧ _ ٨ _ ١ _ ٢ _ ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٠ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٢ ح ٧ _ ٨ _ ١ _ ٢ _ ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر؛ الوسائل ج ١٨ الباب ٣٤ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٤ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

مسئله (٥٣): الأحصان في الرجل (١).

كان استكرها على ذلك ضرب من الحد بقدر ما أدت له من مكاتبتها، و درى عنه من الحد بقدر ما بقى له من مكاتبتها، و ان كانت تابعته: كانت شريكته في الحد، ضربت مثل ما يضرب.

و يمكن الجمع بالأطلاق و التقييد. لكن الظاهر، او المظنون: عدم العمل بروايه الحلبي.

و ليعلم: ان الحد بقدر نصيب الحرّيه؛ لو كان بقيه النصيب ملكه.

و الآ: يزداد على ذلك كما لا يخفى.

تكميل

(١) في الأحصان: وردت هذه الكلمه بمشتقاتها لمعان متعدده: الأسلام، العفه الحرّيه، التزويج. و من الأخير: قوله تعالى (١) و المحصنات من النساء الآ ما ملكت ايمانكم كتاب الله عليكم و احلّ لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين. و من ما قبله: قوله تعالى (٢) و من لم يستطع منكم طولاً ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات _ الى قوله تعالى _ فأذا احصنّ فأن اتين بفاحشه فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب.

فصدرها: الحرائر كالذليل. و الوسط: التزويج، كقوله تعالى (٣) قبله: محصنات غير مسافحات و لا متخذات اخدان.

و من الثانی: قوله تعالى (٤): و المحصنات من المؤمنات و المحصنات من العذرين اتوا الكتاب من قبلكم _ الى قوله تعالى _ محصنين غير مسافحين، و قوله تعالى (٥) انّ الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا و الآخره

ص: ١٦٤

١- [١]. النساء: ٢٣ _ ٢٤.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المائدة ٥.

٥- [٥]. التور ٢٣.

و لهم عذاب عظيم. و الأحصان فى محلّ البحث: هو الرّابع، او انسب به من غيره مشروطاً بأمر آخر، كما ستعرف.

فاعتبر بعضهم كما فى المبسوط فى الأحصان: شرطاً واحداً، و هو الوطى فى نكاح صحيح. سواء كان من عبد، او صبى، او مجنون. فأما البلوغ و العقل و الحرّيّه: فأنّها من شرائط و جوب الرّجم. و السّيّد الخوئى (قدّس الله): اعتبر فيه امرين، و الشّيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف (١): اعتبر اموراً ثلاثه، كابن ادريس فى السّرائر، و العلّامه فى التّبصره. و السّيّد السّيزوارى (صاحب المهذب) (قدّس سرّه) نفسه الرّكيه: جعلها ستّه. و فى القواعد سبعة، و فى الرّوضه ثمانية.

و الأختلاف فى بعضها ليس الاً اختلافاً فى العدد، لا فى المعدود. فمن لم يذكر البلوغ و العقل فى ما يعتبر فى الأحصان كالسّيّد الخوئى رحمه الله: يعتبر هما فى اصل ثبوت الحدّ. فاكثفائه: بالحرّيّه، و ان تكون له زوجه دائمه قد دخل بها، او امه كذلك، و التمكن من وطئها متى شاء و اراد: ليس خلافاً فى ذلك.

قال الشّيخ فى الخلاف (٢): الأحصان لا- يثبت ألّا بأن يكون للرّجل الحرّ: فرج يغدو اليه و يروح، متمكناً من وطئه. سواء كانت زوجته حرّه او امه، او ملك يمين. و متى لم يكن متمكناً منه: لم يكن محصناً. و ذلك بأن يكون مسافراً عنها، او محبوساً، او لا يكون مخلّى بينه و بينها. و كذلك الحكم فيها سواء. و متى تزوّج الرّجل و دخل بها، ثم طلقها و بانت منه: بطل الأحصان بينهما. وقال الفقهاء (٣) كلّهم خلاف ذلك فى

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٥.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- *. اتفق الأئمّه على أنّ من شرائط الأحصان: ١- الرّيّه ٢- البلوغ ٣- العقل ٤- ان يكون متزوّجاً بامرأه محصنه مثل حاله بعقد صحيح. ٥- و ان يكون دخل بها و وطئها فى حاله جاز فيها الوطى و هما على صفه الأحصان، فلا يقام الحدّ على عبد و لا صبى و لا- مجنون و لا- غير متزوّج زواجاً صحيحاً كما و صفنا. و لو وطئ زوجته فى الدّبر فليس بمحصن، او وطئ جاريتها فى القبل فليس بمحصن. او وطئ فى نكاح فاسد كأن تزوّجها بلا وليّ و لا شهود فليس بمحصن. او وطئ زوجته ^

(١) الحرّ: أنّه متى عقد عليها و دخل بها ثمّ طلقها أنّه يثبت الأحصان بينهما و ان فارقتها بموت او طلاق. و لم يراعوا التمكن من وطئها. و أمّا الأُمّه: فقال الشافعيّ اذا اصاب امه بنكاح صحيح، او العبد حرّه: يثبت الأحصان للحرّ دون المملوك. و هو قول مالك. و قال ابو حنيفه لا يثبت الأحصان لأحد هما.

ص: ١٦٦

١- و هو عبد ثمّ عتق، او كان صبيّاً ثمّ بلغ، او كان مجنوناً ثمّ افاق _ الى _ و اختلف الفقهاء في شرط الأسلام في الأحصان. الحنفيّه و المالكيه قالوا: أنّ الأسلام من شروط الأحصان _ الى _ الشافعيّه و الحنابله قالوا: أنّ الأسلام ليس بشرط في الأحصان (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٥٨). اتفق الفقهاء على وجوب شروط الأحصان في المرأه المزنّي بها مثل ارّجل في الأتفاق و الخلاف. فأذا توقّرت شروط الأحصان في احد الزّوجين دون الآخر ففيه خلاف: الحنفيّه و الحنابله قالوا: لا يثبت الأحصان لواحد منهما، فلا يرجمان بل يجلدان. الشافعيّه و المالكيه قالوا: يثبت الأحصان لمن تتوافر فيه الشّروط، فيرجم. و يسقط الأحصان عمّن لا تتوافر فيه هذه الشّروط. فأن زنيا كان الجلد في حقّ من لم يثبت له الأحصان. و الرّجم على من لم هبت له الأحصان منهما. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٥٩. الفصل الثالث: أنّ الرّجم لا يجب الاّ على المحصن باجماع اهل العلم _ الى _ و للأحصان شروط سبعة. احدها الوطئ في أنّ الزّنا و وطئ الشّبّه لا يصير به الواطئ محصناً و لا تعلم خلافاً في أنّ التّسرّي لا يحصل به الأحصان لواحد منهما الخ. الثّال ان يكون النّكاح صحيحاً و هذا قول اكثر اهل العلم منهم عطاء و قتاده و مالك و الشافعيّ و اصحاب الرّأى و قال ابو ثور: يحصل الأحصان بالوطئ في نكاح فاسد. و حكى ذلك عن اللّيث و الأوزاعيّ الخ. الرّابع الحرّيّه و هي شرط في قول اهل العلم كلّهم الاّ ابا ثور، قال: العبد و الأمه هما محصنان، ^٨

١- _ يرجمان اذا زنيا، الأ- ان يكون اجماع يخالف ذلك. و حكى عن الأوزاعي: في العبد تحته حرّه. و هو محصن يرجم؛ اذا زنى؛ و انكان تحته امه لم يرجم _ الخ. الخامس و السادس: البلوغ و العقل. فلو و طيء و هو صبيّ او مجنون ثم بلغ او عقل لم يكن محصناً. هذا قول اكثر اهل العلم و مذهب الشافعيّ، و من اصحابه من قال يصير محصناً، و كذلك العبد اذا و طيء في رقه ثم عتق يصير محصناً الخ. الشرط السابع: ان يوجد الكمال فيهما جميعاً حال الوطىء، فيطأ الرجل العاقل الحرّ: امرأط عاقله حرّه. و هذا قول ابي حنيفة و اصحابه. و نحو قول عطاء و الحسن و ابن سيرين و النخعيّ و قتاده و الثوريّ و اسحاق قالوه في الرّفيق. و قال مالك: اذا ان احد هما كاملاً- صار محصناً: الأ الصبيّ اذا و طيء الكبيره لم يحصنها، و نحوه عن الأوزاعيّ. و اختلف عن الشافعيّ: فليل له قولان. احد هما كقولنا. و الثاني انب الكامل يصير محصناً. و هذا قول ابن المنذر _ الى _ و قال بعضهم: أنما القولان في الصبيّ دون العبد، فأنه يصير محصناً، قولاً واحداً اذا كان كاملاً الخ. المغنى ٨ / ١٦١. فصل، و لا يشترط الإسلام في الأحصان. و بهذا قال الزهريّ و الشافعيّ. فعلى هذا يكون الذمّيان محصنين. فأن تزوّج المسلم ذمّيّه فوطئها صاراً محصنين. و عن احمد في روايه اخرى: انّ الذمّيّه لا- تحصن المسلم و قال عطاء و النخعيّ و الشعبيّ و مجاهد و الثوريّ: هو شرط في الأحصان. فلا يكون الكافر محصناً، و لا تحصن الذمّيّه مسلماً _ الى _ و قال مالك كقولهم، الأ انّ الذمّيّه تحصن المسلم بناء على اصله في انه لا يعتبر الكمال في الزوجين و ينبغي ان يكون ذلك قولاً للشافعيّ. المغنى ٨ / ١٦١ _ الى _ ١٦٤.

وهكذا الصِّ غير؛ اذا اصاب كبيره بالنكاح الصِّ حيح، او الكبير الصِّ غيره: ثبت الأحصان للكبير عند الشافعي. و قال مالك و ابو حنيفه: لا يثبت الأحصان لأحد هما. و يحكى عن الشافعي هذا فى القديم.

ثم استدلل على المختار: بأجماع الفرقه و اخبارهم، و اصل برائه الذمه، و قال: الأحصان العدى راعيناه مجمع عليه فى الحره. و ما ادعوه ليس عليه دليل فوجب نفيه. و قال فى موضع آخر(١): اذا كان الزانان كاملين، بأن يكونا حزينين بالغين عاقلين: فقد احصنا. و ان كانا ناقصين؛ بأن يفقد الشرائط فيهما: لم يحصنا بلا خلاف. و ان كان احد هما كاملاً و الآخر ناقصاً فإن كان النقص بالزق: فالكامل قد احصن دون الناقص. و ان كان بالصغر: لا يثبت فيهما الأحصان و به قال ابو حنيفه. و قال مالك: ان كان النقص رقا لم يثبت الأحصان لأحد هما. و ان كان صغراً: احصن الكامل. و قال الشافعي: ان كان النقص بالزق: فالكامل قد احصن دون الناقص بلا خلاف على مذاهبهم، و ان كان النقص بالصغر: ففيه قولان: قال فى الأم: الكامل محصن، و قال فى الأملاء: لا يثبت الأحصان لأحد هما. و المذهب: الأول. ثم استدلل على المختار: بأجماع الفرقه و اخبارهم، و اصل برائه الذمه. قال: و ثبوت الأحصان و ايجاب ارجم على ماقالوه: يحتاج الى دليل. و فى المبسوط(٢): قريب ممّا ذكره فى الخلاف كلا الموردين، مصيفاً لهما: تحقّق الوطى. و فى السرائر(٣): كالمورد الأول فى المبسوط.

ص: ١٦٨

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٢٧.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٣.

٣- [٣]. السرائر ٣/٤٣٨.

(١) و كيف كان فيعتبر في رجم الزاني المحصن: البلوغ. سواء جعلناه شرطاً في الأحصان، او للحدّ بلا خلاف. بل الحكم اجماعى. فالصّي غير: اذا زنى و كان و اطيأً لأمرأته لا رجم عليه. بل لاحد. كما مرّ في شروط الزنا. نعم يعزّر. و كذلك اذا كان و اطيأً لزوجته حال الصّي غير مراهقاً، ثمّ زنى حتىّ اولج و غيب الحشفه حال البلوغ بأمرأه اجنيبه فلا يرجم. صرح باشتراط الوطى بعد البلوغ لزوجته في تحقّق الأحصان: العلامه في القواعد و الشّهيديان في اللّمعه و اروضه و كاشف اللّثام و صاحبها الجواهر و المهذب (قدّس سرّه). و استدللّ في الكشف و تبعه في اكثره صاحب الجواهر: بالأصل و الأستصحاب، و ضعف فعله عن أن يناط به الأحكام الشّرعيّه، و نقص اللّذه، و بعده عمّا يسبق الى الذّهن من الدّخول و نحوه، و الأحتياط في الدّم. و اكتفى في المهذب بالأجماع، و حديث رفع القلم مضافاً الى الأصل و الأحتياط في الدّماء.

و يظهر من السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه): تحقّق الأحصان و ترتّب الحدّ.

و لعلّه: لضعف الوجوه المذكوره سنداً للعدم، كما هو كذلك في غير الأنسباق، و هو ايضاً لا يخلو من اشكال؛ الا ان يستفاد ممّا ورد في نفى ارجم عمّن املك و لم يدخل بها. فتأمل جيّداً.

(٢) الثّاني ممّا يعتبر: العقل. فلا رجم على المجنون على ما سبق الكلام فيه.

و اشتراطه كاشتراط البلوغ في اصل الحدّ: اوجب اسقاطهما عن شروط الأحصان من بعضهم. نعم لو زنى عاقلاً؛ ثمّ جنّ فلا يسقط عنه الرّجم، كغيره من اقسام حدّ الزاني وغيره. فالعقل كالبلوغ يعتبر حال الزنا و حال وطى زوجته؛ حتىّ اذا كان و طيه لها حال الجنون ثمّ زنى عاقلاً: فلا يرجم. لما ذكرنا في البلوغ.

صرّح بذلك العلامه في القواعد و الشّهيديان في اللّمعه و اروضه و كاشف اللّثام و صاحبها الجواهر و المهذب (قدّس سرّه). و الأستدلال له: كالأستدلال للأوّل. لكن في المهذب استدللّ براوايه حمّادين عيسى المتقدّمه (صفحه ٣٤) و عبّر عنها بالصّحيحه، و بعمومات رفع القلم، و دعوى الأجماع. و استدللّ على عدم تحقّق الأحصان؛ فيما لو

و الحرّيه (١) يتحقّق بأمر:

تزوّج حال صحّته و لم يدخل بها حتّى جنّ، فوطأها ثمّ زنى سالماً بالغاً: بقاعده اقتضاء نفى الشرط لانتفاء المشروط. و انت ترى عدم ارتباط لهذه الأدلّه بمحلّ البحث. فلو تمّ ما ذكر سنداً للأمر الأوّل و تأتّى فى المقام. و الأ فالمسئله محلّ الأشكال.

و السّيّد الخوئى (قدّس سرّه) لم يتعرّض لاشتراط هذا الأمر، و لم ينف الرّجم على موضوع البحث. و ظاهر الأدلّه و انكان يساعده؛ و لكنّ التّوقّف و الاحتياط احسن.

(١) الثّالث الحرّيه اجماعاً فلا احصان للمملوك بالتّرويج، حتّى بالحرّه.

كما ليس للمملوكه احصان بترويجها بالحرّ. فلو زنى حال رقّيته و لو كان و اطياً لزوجته: فلا رجم عليه، بل يضرب نصف الحدّ، على ما سبق الكلام فى القسم الخامس من اقسام الحدّ مفصّلاً.

فرع

لو زنى بعد العتق و لم يكن و اطناً لزوجته اصلاً؛ او بعد ما اعتق: فلا يرجم. و يدلّ عليه صحيحه ابى بصير (١) المرادى عن ابى عبدالله (ع): قال فى العبد يتزوّج الحرّه، ثمّ يعتق فيصيب فاحشه؟ قال: فقال لا رجم عليه حتّى يواقع الحرّه بعد ما يعتق، قلت: فللحرّه خيار عليه اذا اعتق؟ قال: لا، قد رضيت به و هو مملوك، فهو على نكاحه الأوّل.

و يؤيّدّه ما فى المقنع (٢): و اذا كانت تحت عبد حرّه فأعتق ثمّ زنى؛ فأنكان قد غشيها بعد ما اعتق: رجم، و ان لم يكن غشيها بعد ما اعتق ضرب الحدّ.

و الظاهر: كون الأمر فى المملوكه، اذا اعتقت و كانت موطؤه لزوجها حال العتق كذلك.

ص: ١٧٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

الثاني: ان يكون له زوجة دائمة او امه

الأول: ان يكون له زوجة دائمة او امه.

الثالث: الدخول بها بالغاً عاقلاً

الثاني: الدخول بها بالغاً عاقلاً (١).

(١) الرابع: تحقّق الوطى. كما فى صريح المبسوط (١) و السرائر (٢) و القواعد و اللّمعه و الشّرايع و الجواهر و المبانى و المهذب للشيرزوارى (قدّس سرّه)، و محكّى النّهايه و الجامع و الأصباح و الغنيه.

فلو زنى من عنده زوجته و لو دواماً لم يدخل بها فلا- يرجم. و يدلّ عليه غير واحد من الروايات. ففى صحيحه رفاعه بن موسى (٣): سألت ابا عبدالله (ع) عن الرّجل يزنى قبل أن يدخل بأهله أيرجم؟ قال لا. و فى صحيحه عمر بن يزيد (٤) عن ابي عبدالله (ع) فى حديث: قال لا يرجم الغايب عن اهله. و لا المملك الذى لم بين باهله و لا صاحب المتعه. كما يدلّ عليه ما تقدّم (ص ١٤٦) من صحيحتي حنّان (٥) و على بن جعفر (٦): فى الجرّ و الحلق فى البكر، و العدى تزوّج امرأه و لم يدخل بها فزنى و فجر قبل ان يدخل بأهله. و صحيحه محمّد بن مسلم (٧): قال سألت ابا جعفر (ع) عن الرّجل يزنى و لم يدخل بأهله ايحصن؟ قال لا، و لا بالأمه.

و نحوه: ما رواه عاصم بن حميد (٨) عن محمّد بن مسلم. و قد تقدّم فى القسم الرابع من حدّ الزّنا: ما دلّ على حكم المقام كموثّقه زراره (٩) و صحيحه الحلبيّ (١٠) و مرسله زراره (١١) و مسنده، و صحيحه محمّد بن قيس (١٢) و ذيل روايه (١٣) عبد الرّحمن و معتبره السّكونيّ (١٤) و ما عن نوادر احمد بن

ص: ١٧١

١- [١]. المبسوط ٨/٣.

٢- [٢]. السرائر ٣/٤٣٨.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ١_٧_٨_٩_١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٤ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ١_٧_٨_٩_١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨] الى ١٣. البحار ج ٧٩ ص ٤٠. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٧_٩_٦_٢_١٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٩- ١٤. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

-10

-11

-12

-13

-14

محمد بن عيسى (١) و روايه قرب الأسناد (٢) و مرسلتي الدعائم (٣) (٤) مضافاً الى مرسله الصدوق (٥) في المقنع: عن ابي جعفر (ع) و فيها و الذي قد املك و لم يدخل بها يجلد و ينفي.

و فيه (٦) ايضاً: و البكر البكره اذا زنيا جلدا مائة ثم ينفيان سنه الى غير مصرهما.

اكمل

هل المعتبر في الدخول هو القبل ام يكفي و لو بالدبر؟ صريح القواعد كصريح التوضيه و ظاهر شارحيه: اعتبار و طى القبل، فلا يكفي الوطى في الدبر، كما لا تفيد الخلوه التامه او الجماع بطن الفخذين، او في القبل بأقل من غيبوبه الحشفه، او قدرها من مقطوعها. و لكن ظاهر السيراث بل و المبسوط و ظاهر التبصره و المباني و المهذب للسبزواري (قدس سره) كغير واحد من الروايات؛ لتعبيرها بالدخول: هو العموم لوطى الدبر. و مال في الجواهر الى التفصيل بين: ما اذا وطى في الدبر متمكناً من القبل: فيجتزى به، كما في كل مقام اعتبر ادخول فيه؛ و بين ما اذا لم يتمكناً الا منه فقط، فلا ينساق من النصوص. و هو وان كان قريباً لكن لا يخلو من اشكال، فلا يبعد الأطلاق. و يؤيده مرسله الدعائم (٧) عن امير المؤمنين (ع): أنه أتى برجل قد اقر على نفسه بالزنا، فقال له: احصنت؟ قال نعم. قال اذاً ترجم، فرفعه الى السجن، فلما كان من العشي: جمع الناس ليرجمه، فقال رجل منهم: يا امير المؤمنين أنه تزوج و لم يدخل بها بعد، ففرح بذلك امير المؤمنين (ع) و ضربه الحد. قال ابو عبدالله (ع): لا يقع الأحصان و لا يجب الرجم الا بعد الترويج الصحيح و الدخول. الخبر.

و لا فرق فيه بين كونه حلالاً او حراماً كحال الحيض و الأحرام و الصوم و الأعتكاف

ص: ١٧٢

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٦_٣_١_١١_١٠ من ابواب حد الزنا.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٣٩ ح ١٩.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ٦_٣_١_١١_١٠ من ابواب حد الزنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ١ من ابواب حد الزنا.

مسئله (٥٤): لا يتحقق الأحصان بوطى الشبهه ولا بامتعه و ان كان وطئها و متى ما اراد يمكن وطئها (١).

كما لا فرق بين ما اذا انزل ام لا.

و لو كان خصياً و جامع: يكون محصناً. و لا يتحقق بمساحقه المجهود كما هو واضح.

(١) الخامس: كون الوطى فى فرج مملوك له بالعقد الدائم او ملك اليمين. فلا- احصان بوطى الشبهه و الزنا اتفاقاً. كما فى كشف اللثام. أمّا المتعه ففى الانتصار(١): نكاح المتعه عندنا لا- يحصن على اصح الأقول. لأنه غير دائم، و معلق بأوقات محدودات. و اشترط فى السرائر(٢): كون الزوجه بعقد دوام فى الأحصان. و هو صريح القواعد و اللّمعه و الرّوضه و التبصره و المبانى و المهذب. و اعترف فى الجواهر بعدم تحقّقه الخلاف (اى فى اشترط الدوام و عدم كفايه المتعه). و كيف كان فظاهر بعض الروايات و انكان اطلاق: كونه ذا فرج الخ، و هو يشمل المتعه؛ و لكن قيد هذا الأطلاق: بما دلّ اعتبار الدوام.

فمن الأول: صحيحه اسماعيل بن جابر(٣) عن ابي جعفر (ع) قال: قلت ما المحصن رحمك الله؟ قال من كان له فرج يغدو عليه و يروح فهو محصن.

و نحوه: ما فى فقه الرضا (ع) (٤)

ص: ١٧٣

١- [١]. الانتصار: ٢٥٨.

٢- [٢]. السرائر ٣ / ٤٣٨.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١ من ابواب حدّ الزنا.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٤ من ابواب حدّ الزنا.

و صحيحه حريز(١) قال سألت ابا عبدالله (ع) عن المحصن قال فقال: أَلذِي يَزْنِي وَ عِنْدَهُ مَا يَغْنِيهِ. وَ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ: مَعْتَبِرُهُ
 ابى بصير(٢) قال: قال لا يكون محصناً حتى (الأ ان) يكون عنده امرأه يغلق عليها بابه. و من الثَّانِي: موثَّقه او صحيحه اسحاق بن
 عمَّار(٣): قال سألت ابا ابراهيم (ع) عن الرِّجْلِ اذا هو زنى و عنده السَّرِيَّةُ و الأُمُّه يَطَّأُهَا تَحْصِنُهُ الأُمُّه و تكون عنده؟ فقال نعم أنما
 ذلك لأَنَّ عِنْدَهُ مَا يَغْنِيهِ عَنِ الرِّزْنِ. قلت: فَأَنْ كَانَ عِنْدَهُ امه زعم أنه لا يطأها؟ فقال لا يصدِّق. قلت: فَأَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ امْرَأَهُ مَتَعَهُ
 اتحصنه؟ فقال لا، أنما هو على الشَّيْءِ الدَّائِمِ عِنْدَهُ، وَ موثَّقه او صحيحته(٤) الثَّانِيه قال: قلت لأبى ابراهيم (ع): الرِّجْلُ تَكُونُ لَهُ
 الجارية اتحصنه؟ قال: فقال نعم، أنما هو على وجه الأستغناء. قال: قلت و المرأه المتعه؟ قال: فقال لا، أنما ذلك على الشَّيْءِ
 الدَّائِمِ. قال: قلت فَأَنْ زعم أنه لم يكن يطأها؟ قال: فقال لا يصدِّق، و أنما اوجب ذلك عليه: لأنَّه يملكها.

و مرسله هشام(٥) و حفص البخترى عمَّن ذكره: عن ابى عبدالله (ع) فى رجل يتزوَّج المتعه اتحصنه؟ قال لا، أنما ذلك على
 الشَّيْءِ الدَّائِمِ عِنْدَهُ.

ص: ١٧٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٥ _ ١ _ ٢ من ابواب
 حدود الرِّزْنِ لكنَّ فيه ابى اسحق عن ابراهطم فى روايه اسحق و لا يبعدان يكون فيه تصحيف. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ ح ١٠ ص ٣٩
 ح ٢٠ ص ٤١ ح ٢١.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ. البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٥٠. المستدرک ج ٣ الباب ٢
 ح ٥ _ ١ _ ٢ من ابواب حدود الرِّزْنِ لكنَّ فيه ابى اسحق عن ابراهطم فى روايه اسحق و لا يبعدان يكون فيه تصحيف؛ البحار ج
 ٧٩ ص ٥٥ ح ٥٠.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٥ _ ١ _ ٢ من ابواب
 حدود الرِّزْنِ لكنَّ فيه ابى اسحق عن ابراهطم فى روايه اسحق و لا يبعدان يكون فيه تصحيف. البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٤٨ نحو ما
 فى المستدرک فى روايه اسحاق. البحار ج ٧٩ ص ٣٩ ح ٢٠ ص ٥٥ ح ٤٨. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ ح ١٠ ص ٣٩ ح ٢٠ ص ٤١
 ح ٢١.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ ح ١٠ ص ٣٩ ح ٢٠ ص ٤١ ح
 ٢١. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٤ _ ٦ _ ٢ _ ٥ _ ٣ من ابواب حدِّ الرِّزْنِ.

و روايه عمر بن يزيد(١): قال قلت لأبي عبدالله (ع) المتقدّمه فى الرّابع صفحه ١٧١.

و فى مرسله الدّعائم(٢) عن ابى عبدالله (ع) : و لا يكون الأحصان بنكاح متعه.

فيجمع بطن الطّائفتين بحمل المطبق على المقيّد، و يكون التّزويج المعتبر فى الأحصان: هو الدّائم، و لا عبره بالمنقطع.

ثمّ أنّه لا فرق على الظّاهر فى عدم كفايه المتعه: بين ما مدّتها قصيره، كأيام او شهر مثلاً او طويله، كسنه او سنين وازيد. و ربما يتوهّم من قوله (ع)، على الشّيئ الدّائم عنده: اندراج هذا القسم فيه، او انصراف المتعه الى ما هو المتعارف بين النّاس من القسم الأوّل، اى قصير المدّه.

و لكنّه توهم فاسد. لأنّ الأندراج ممنوع، و المتعارف لا يوجب الأنصراف الى ما هو المتعارف من افراد المطلق. الآن يرجع بيان الأمام (ع) : للأحكام على طريق القضايا الخارجيه. و هو خلاف الظّاهر، لا يصار اليه بلا دليل.

اشاره

قد عرفت من الأخبار المتقدّمه تماييتها بالنّسبه الى كفايه و اعتبار التّزويج الدّائم فى الأحصان. و فى غير واحد منها: تحقّق الأحصان بوطن الأمه كما هو المشهور.

و يدلّ عليه مضافاً الى ما تقدّم: اطلاق قوله (ع) فى صحيحه اسماعيل بن جابر(٣): من كان له فرج يغدو عليه و يروح فهو محصن.

ص: ١٧٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٤ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا، البحار ج ٧٩ ص ٤٤ ح ٣ مرسلًا.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

و صحيحه على بن جعفر (١) عن اخيه موسى بن جعفر (ع): قال سئلته عن الحرّ تحت المملوكه، هل عليه الرّجم اذا زنى؟ قال نعم. خلافاً للمحكّي عن القديمين (و هما ابنا الجنيد و ابى عقيل) و الصدوق و الديلميّ.

و يشهد لهم روايات عدّه منها: صحيحه محمّد بن مسلم (٢) عن ابى جعفر (ع) فى الذى يأتى و ليده امرأته بغير اذنها عليه مثل ما على الرّانى، يجلد مأة جلده، قال: و لا- يرجم ان زنى بيهوديه او نصرانيه او امه. فأن فجر بالمرأه حرّه و له امرأه حرّه: فأن عليه الرّجم. و قال: و كما لا تحصنه الأمه و اليهوديه و النصرانيه ان زنى بحرّه: كذلك لا يكون عليه حدّ المحصن ان زنى بيهوديه او نصرانيه او امه و تحت حرّه. و منها صحيحه الحلبيّ (٣) قال: قال ابو عبدالله (ع): لا يحصن الحرّ المملوكه و لا المملوك الحرّه.

بناء على قرائنه الحرّ بالنّصب و كذلك فى الحرّه. و صحيحته الثانيه (٤) قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن الرّجل الحرّ ا يحصن المملوكه؟ فقال: لا يحصن الحرّ المملوكه، و لا يحصن المملوكه الحرّ، و اليهوديّ يحصن النصرانيه و النصرانيّ يحصن اليهوديه. و منها صحيحه ثانيه لمحمّد بن مسلم (٥) عن ابى جعفر (ع)، قال سئلته عن الحرّ ا تحصنه المملوكه؟ قال: لا- يحصن الحرّ المملوكه و لا يحصن المملوك الحرّه، و النصرانيّ يحصن اليهوديه، و اليهوديّ يحصن النصرانيه.

و منها صحيحته الثالثه (٦) عن ابى جعفر (ع): عن الرّجل يزنى و لم يدخل بأهله ا يحصن؟ قال لا، و لا بالأمه. و نحوها رابعته (٧) و فيها: و لا يحصن بالأمه.

ص: ١٧٦

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١١ _ ٩ _ ٧ _ ٨ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١١ _ ٩ _ ٧ _ ٨ من ابواب حدّ الزّنا. البحار ج ٧٩ ص ٤٠ مع تغيير فى بعض العبارات للزّوايه الأولى لا يضرّ بامقصود.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١١ _ ٩ _ ٧ _ ٨ من ابواب حدّ الزّنا. البحار ج ٧٩ ص ٤٠ مع تغيير فى بعض العبارات للزّوايه الأولى لا يضرّ بامقصود.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١١ _ ٩ _ ٧ _ ٨ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ٩ _ ١٠ من ابواب حدّ الزّنا. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا، البحار ج ٧٩ ص ٤٠.
- ٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ٩ _ ١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

و التّرجيح للمشهور، لما تقدّم دليلاً لهم، و سلامته عمّا يرد على دليل المخالف. أمّا صحيحه ابن مسلم (١) الأولى: فلعدم اشتراط الإسلام في الأحصان؛ لمن يزني او يزني بها، و لا الحرّيه فيها، كما ارشد اليه، مضافاً الى ما سبق حسنه زكريّا بن آدم (٢): قال سئلت الرّضا (ع) عن رجل و طأ جاريه امرأته و لم تهبها له؟ قال: هو زان، عليه الرّجم. و معتبره الشّيكوني (٣) المتقدّمه عن جعفر بن محمّد عن آبائه (ع): أنّ محمّد بن ابي بكر كتب الى عليّ (ع) في الرّجل يزني بالمرأه اليهوديه و النّصرانيه؟ فكتب (ع) اليه: ان كان محصناً فارجمه، و انكان بكرّاً فاجلده مأه جلده ثمّ انفه الحديث.

و يؤيدها روايه وهب بن وهب (٤) عن جعفر عن ابيه (ع): أنّ عليّاً (ع) أتى برجل وقع على جاريه امرأته فحملت، فقال الرّجل: و هبتها لي، و انكرت المرأه: فقال لتأينني بالشّهود على ذلك؛ او لأرجمك بالحجاره، فلمّا رأّت المرأه ذلك: اعترفت. فجلدها عليّ (ع) الحدّ.

و مرسله الدّعائم (٥) عن امير المؤمنين (ع): قال في من جامع و ليده امرأته: عليه ما على الرّاني، و لا- أوتى برجل زنى بوليده امرأته الا رجمته بالحجاره. و قريب منها: مرسله المناقب (٦). فيحتمل ورودها تقيّه لموافقته لمذهب ابي حنيفه. و قد تقدّم صفحه ١٦٥ _ ١٦٨ كلام الخلاف (٧) في الأحصان و أنّه لا يثبت الا بأن يكون للرّجل الحرّ فرج يغدو و اليه و يروح، متمكناً من وطيه _ الى _ و أمّا الأمه: فقال

ص: ١٧٧

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ٩ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٣ _ ٥ _ ٤ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٣- [٣]. نفس المصدر.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٣ _ ٥ _ ٤ من ابواب حدّ الزّنا. المستدرک ج ٣ الباب ٦ ح ٢ من ابواب حدّ الزّنا مع تغيير يسير، البحار ج ٧٩ ص ٩٠ _ ٩١ ح ٣.
- ٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ٦ ح ١ من ابواب حدود الزّنا. البحار ج ٧٩ ص ٥٢ ح ٤٣.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.
- ٧- [٧]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٥.

الشَّافِعِيُّ إِذَا أَصَابَ امْرَأَتَهُ بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ، أَوْ الْعَبْدَ حَزَّهُ يَثْبِتُ الْأَحْصَانَ لِلْحَزِّ دُونَ الْمَمْلُوكِ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَثْبِتُ الْأَحْصَانَ لِأَحَدِهِمَا. انْتَهَى الْمُرَادُ مِنْهُ. وَعَلَى فَرْضِ التَّنَزُّلِ عَنِ الْحَمْلِ عَلَى التَّقْيَةِ: فَيَسْأَلُ الْمَعَارِضَ. وَالْمَرْجِعُ أَوْ الْمَرْجِيحُ: الْمَطْلُوقَاتُ. كَقَوْلِ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) (١) فِي صَحِيحِهِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ جَابِرٍ: مَنْ كَانَ لَهُ فَرْجٌ يَغْدُو عَلَيْهِ وَيُرْوَحُ فَهُوَ مُحْصَنٌ. وَكَقَوْلِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) (٢) فِي صَحِيحِهِ حَرِيْزَ: الَّذِي يَزْنِي وَعِنْدَهُ مَا يَغْنِيهِ. وَالتَّعْلِيلُ فِي رِوَايَةِ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ (٣) الْأُولَى: (أَمَّا ذَلِكَ لِأَنَّ عِنْدَهُ مَا يَغْنِيهِ عَنِ الزَّوْنِ).

وَبِهَذَا ظَهَرَ الْجَوَابُ عَنِ صَحَابِهِ الثَّانِيَةِ (٤) وَالثَّلَاثَةِ (٥) وَالرَّابِعَةِ (٦) وَصَحِيحَتِي الْحَلَبِيِّ الْأُولَى (٧) وَالثَّانِيَةِ (٨) بِنَاءً عَلَى قِرَائَةِ الْحَزِّ بِالنَّصْبِ فِي الْأُولَى. وَالْأَفْجَحُ فِيهَا قَرِيبًا قِرَائَةُ الْحَزِّ وَالْحَزَّهُ بِالرَّفْعِ.

تكملة

رَوَى الصَّدُوقُ (قَدَّسَ سِرَّهُ) صَحِيحَهُ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ (٩) عَنْ أَحَدِهِمَا (ع) قَالَ: إِذَا جَامَعَ الرَّجُلُ وَلِيَدِهِ امْرَأَتَهُ فَعَلِيهِ مَا عَلَى الزَّانِي. وَهَذِهِ الرِّبَايَةُ مُطْلَقَةٌ قَابِلَةٌ لِاسْتِفَادَةِ الرَّجْمِ مِنْهَا، لَوْ لَمْ يَدْعُ ظُهُورُهَا فِي خُصُوصِهِ أَوْ غَيْرِ الرَّجْمِ، فَتَحْمَلُ بِقَرِينِهِ سَائِرَ الرِّبَايَاتِ عَلَى الرَّجْمِ لِمَنْ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ، وَالْجِلْدُ لِمَنْ أَمْلَكَ وَ لَمْ يَدْخُلْ. كَمَا تَحْمَلُ صَحِيحَةُ الْحَلَبِيِّ (١٠) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي رَجُلٍ زَوَّجَ امْرَأَتَهُ رَجُلًا ثُمَّ وَقَعَ عَلَيْهَا قَالَ يَضْرِبُ الْحَدَّ، وَكَذَا حَسَنُهُ أَوْ صَحِيحُهُ ابْنِ أَبِي عَمِيرٍ (١١): عَلَى غَيْرِ الْمُحْصَنِ. قَرِينُهُ سَائِرَ الرِّبَايَاتِ.

ص: ١٧٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١ _ ٤ _ ٢ _ ٧ _ ٨ _ ٩ من ابواب حدِّ الزَّوْنِ.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدِّ الزَّوْنِ.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ٩ _ ١٠ من ابواب حدِّ الزَّوْنِ.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ ح ١ _ ٤ _ ٢ _ ٧ _ ٨ _ ٩ من ابواب حدِّ الزَّوْنِ.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٢ _ ٧ من ابواب حدِّ الزَّوْنِ.

١١- [١١]. نفس المصدر.

مسئله (٥٥): الثالث ممّا يعتبر في الأحصان: التمكن من وطئ امرأته او مملوكته متى شاء (١).

تنبيه

الظاهر أنّ الأئمة المحلّله لا- توجب احصان الرجل؛ إلا ان تكون على نحو الدوام، فيمكن اندارجه تحت الأطلاقات و لكن فيه تأمل.

(١) الشّيخ ادس: ان يكون متمكنا من وطئ زوجته او امته متى اراد. و هو الّذى عبّر عنه في الرّوايات المتقدّمه، و في كلمات غير واحد من الفقهاء منهم الشّيخان: بأن يغدو عليه و يروح. و في بعض الرّوايات: كون كلّ من الرّجل و المرأه مع الآخر. و في ثالث: يصل اليها و تصل اليه. ففي صحيحه محمّد بن مسلم (١) قال سمعت ابا عبدالله (ع) يقول: المغيب و المغيبه ليس عليهما رجم؛ إلا- ان يكون الرّجل مع المرأه و المرأه مع الرّجل. و قريب منها روايه ابي بصير (٢) عنه (ع): قال المغيب و المغيبه ليس عليهما رجم إلا ان يكون رجلاً مقيماً مع امرأته و امرأته مقيمه معه الحديث. و مرسلتي الدّعائم (٣) (٤) عن ابي عبدالله (ع) و في ثانيتهما: لا يقع الأحصان و لا يجب الرّجم إلا بعد التّزويج الصّحيح و الدّخول و مقام الرّوجين بعضهما على بعض. و قد سبق قوله (ع) في صحيحه عمر بن يزيد (٥): لا- يرجم الغايب عن اهله و لا- المملك الّذى لم يبين بأهله و لا صاحب المتعه. و في مارواه الحارث (٦) (او الحارث بن المغيرة) قال سئلت ابا عبدالله (ع) عن رجل له امرأه بالعراق فأصاب فجوراً و هو في الحجاز فقال يضرب حدّ الزّانى مأه جلد و لا يرجم. قلت: فأن كان معها في بلده واحده و هو محبوس

ص: ١٧٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٥٠. المستدرک ج ٣ الباب ٣ ح ٢ - ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ٣ ح ٢ - ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٣ من ابواب حدود الزّنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ٣ - ٤ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

فى سجن، لا- يقدر ان يخرج اليها ولا تدخل هى عليه، ارأيت ان زنى فى السجن؟ قال: هو بمنزله الغايب عنه اهله، يجلد مأه جلدته. و من القسم الثالث: صحيحه ابى عبيده(١) عن ابى جعفر (ع): قال قضى اميرالمؤمنين (ع) فى الرجل الذى له امرأه بالبصره ففجر بالكوفه. ان يدرء عنه الرجم و يضرب حد الزانى. قال وقضى فى رجل محبوس فى السجن و له امرأه حره فى بيته فى المصر، و هو لا يصل اليها، فزنى فى السجن؟ قال: عليه الحد (يجلد الحد) و يدرء عنه الرجم.

و صحيحته الثانيه(٢) عن ابى عبدالله (ع)، قال: سئلته عن امرأه تزوجت رجلاً و لها زوج؟ قال، فقال: ان كان زوجها الأول مقيماً معها فى المصر التى هى فيه، تصل اليه و يصل اليها: فأن عليها ما على الزانى المحصن (الزانية المحصنه) ترجم.

و ان كان زوجها الأول غائباً عنها؛ او كان مقيماً معها فى المصر؛ لا- يصل اليها و لا تصل اليه: فأن عليها ما على الزانية غير المحصنه الحديث. و يؤيد ذلك مرسله المناقب(٣): امر عمر برجل يمتنى محصن فجر بالمدينه: ان يرحم، فقال امير المؤمنين (ع): لا يجب عليه الرجم لأنه غائب عن اهله، و اهله فى بلد آخر، أنما يجب عليه الحد فقال عمر: لا ابقانى الله لمعضله لم يكن لها ابوالحسن.

و فى صحيحه ابى بصير(٤) عن ابى عبدالله (ع): فى الرجل الذى اتى امير المؤمنين (ع) بالكوفه مقرراً بالزنا مره بعد أخرى. قال: الك زوجة؟ قل: بلى. قال: فمقيمه معك فى البلد؟ قال نعم. _ الى قوله: أنه رجمه.

ص: ١٨٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ٢ من ابواب حد الزنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ١ من ابواب حد الزنا.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٥٣.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٦ ح ٢ من ابواب حد الزنا.

مسئله (٥٦): لا- يضرّ قرب المسافه بينه و بين امرأته او مملوكته فى عدم الاحصان اذا لا- يمكنه الوصول اليها و لا يعتبر السفر الموجب لقصر الصلاه و الإفطار (١).

(١) ثم انّ الكلام يقع فى موارد:

الأول: لا اشكال فى عدم تحقّق الأحصان فيما اذا كان مسافراً لا يمكنه الرجوع و الوصول الى امرأته الا بعد مضيّ ايام، كأسبوع مثلاً، بلا فرق بين قرب المسافه و بعدها. و ما فى بعض الروايات من تحديد السفر: بما اذا يقصر و يفطر فغير معمول به. ففى ذيل معتبره عمر بن يزيد (١) المتقدّمه، قلت: ففى اى حدّ سفره لا- يكون محصناً؟ قال: اذا قصّر و افطر فليس بمحصن (و وصفها الفاضلان بالهجر). و فى مرفوعه محمّد بن الحسين (٢): اذا قصر فأفطر. و يمكن الحمل على اقصيه الشخصيه، و الا فقد لا يتمكّن من الوصول الى زوجته لموانع طبيعته، كالثلج و الأمطار فى بعد اقلّ من مسافه التقصير. و ما عن التّبيان وفقه القرآن للراوندى: من غيبه شهور فى نفى الأحصان؛ فلعله من باب المثال. ثم انّ السيّد الخوئى (قدّس سرّه) طرح روايه عمر بن يزيد، بعد و صفها بالصّحيحه؛ بمخالفتها للروايات المتقدّمه، و الأجماع و التسالم بين الأصحاب، و استظهر و ثاقه عبد الرحمن بن حمّاد الواقع فى سندها: بوقوعه فى اسناد كامل الزّيارات. و دفع مناقشه الشّهد الثّانى فى المسالك بأنّ: فى سندها جهاله، استناداً الى عدم ورود توثيق له فى كتب الرجال. لكنّه (قدّس سرّه) اقتصر اخيراً على أوّل رجال السّند و رجع عمّا بنى عليه أوّلاً من استظهار و ثاقه كلّ من وقع فى السّند، و عليه فحيث انّ عبد الرحمن بن حمّاد لم يكن فى أوّل سند الروايه التى رواها صاحب الكامل فى الباب ١٣ _ الحديث ١٤: فلا يكون ثقّه، و لا يفيد اتّحاده مع عبد الرحمن بن ابى حمّاد؛ على ما بنى عليه فى معجمه. و صرح بذلك فى ترجمه كليهما، و وصف ابن

ص: ١٨١

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٤٤ _ ٤٥ ح ٣. الوسائل ج ١٨ الباب ٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

حمّاد بالوثاقه لبنائها على كونه من رجال الكامل. فتبصّر.

الثانى: اذا كان مسافراً فى ساعات من النهار و يحضر بالليل او بالعكس، كما اذا يبعد عن طهران الى تبريز، او المشهد الرضوى على مشرفه آلاف التّحيه و السلام او الى شيراز او اصفهان؛ سواء كان طياراً للطّائر او سائقاً للقطار او للسيّاره، او مضيفاً عاملاً فى احد الأولين مثلاً، او غيره: فزنى فيشكل عدّه مغيباً. الا اذا اتّفق طول سفره اياماً. اما اذا قصر، كأن يروح صباحاً و يرجع عصرًا، او يروح ظهرًا و يرجع غروبًا؛ و لو الى مسافه بعيده: فلا- يصدق عليه المغيب عن اهله. بل فى فرض طول السّفر اذا كان قصده الرّجوع قريباً، و زنى؛ ثمّ تبدّل القصد الى مسافه بعيده: فالتّوقّف فى عدّه مغيباً مجال. و كيف كان ففرق بينه و بين من شغله فى بلده او فى حواليه، و يروح صباحاً و لا يرجع الاّ ظهرًا او عصرًا، ككثير من موظّفى الدّوائر الحكوميه او الشّركات الخصوصيه و التجار و كسبه السّوق، فلا- يصدق عليهم المغيب بلا- اشكال، بل هو معها و هى معه، تصل اليه و يصل اليها، مقيمه معه فى المصر، و مقيم معها كذلك. نعم صدق كونه معها و هى معه خفىّ: بالنّسبه لمن ذكرناه اوّلاً. و الحاصل: انّ المدار على الصّدق، و اذا شككنا فى مورد: فلا يجرى احكام المحصن؛ لو كان المدار على الأمر الوجودى، و هو الوصول او الأقامه، او الكون معه و معها. للأصل. الاّ اذا كانت الحاله السّابقه هى الوصول و الأقامه.

مسئله (٥٧): يشكل الأمر فى المحبوس اذا امكنه الوصول الى زوجته ليلاً دون النهار، او بالعكس. و عدم الأحصان له وجه قوئى (١).

(١) الثالث: اذا كان محبوساً و لا يمكنه الوصول اليها بكل صورته: فلا اشكال فى عدم الأحصان. و اذا امكنه الوصول ليلاً دون النهار، او نهاراً دون الليل فيشكل الأمر. و كذلك الأشكال: فيما اذا يتحقق الوصول الآ يوماً دون يوم، او كلّ ثلاثه او اربعة ايام مثلاً. لا سيما إذا كان ببذل شئى او مصانعه. و الظاهر الصدق فى الفرض الأول على اشكال دون الثانى.

الزابع: ذا يمكنه الوصول اليها و هى معه مطلقاً، او يغدر و اليها و يروح؛ لكنّها مريضه مرضاً يشمئز من القرب اليها، او يضربها الوقاع، فهل يتحقق الأحصان ام لا؟ الظاهر: اختلاف الصّيدق بقصر المده و طولها. فرّ بما يصدق أنّه يصل اليها و تصل اليه؛ اذا كان المرض فى مده قصيره، و ربّما لا يصدق مع طولها. اذ ليس المراد من الغدوّ اليها و الزواح مجردهما، و لا مطلق الكون و المعينه. و هكذا الأمر فى ما اذا كان هناك موانع آخر، كعدم امكان الخلوّه معها و لو سالمين فى عشره ايام مثلاً. نعم الظاهر عدم الأحصان بنشوز الزّوجه، و فى الزّوج اذا يطول اشهرًا بالنسبه اليها.

و عن السيّد: انّ الأصحاب فرقوا بين الغيبه و الحيض: بأنّ الحيض لا- يمتدّ، و ربّما امتدّت الغيبه، و أنّه يتمتّع من الحائض بما دون موضع الحيض: بخلاف الغيبه. انتهى.

و الحاصل: أنّه يقرب تحقّق الأحصان فيما اذا يسافر فى الأسبوع مرّتين، او بثلاثه ايام فى السّفر و اربعة فى الحضر، و فى السّجن اذا يمكنه الوصول اليها مرّتين فى الأسبوع مثلاً، كلّ مرّه ليله واحده؛ خصوصاً بالنسبه الى من لا يرجى منه الوقاع فى الأسبوع الآ مرّه واحده او مرّتين. لا سيما اذا زنى فى اليوم الثانى من سجنه مثلاً بعد ان قضى وطره من زوجته.

لكنّ فى النّفس من ذلك شئى. و فى الحيض و مرض عشره ايام يقرب العدم على اشكال فى الأول، بل لا يبعد التّحقق، كما فرق الأصحاب بينه و بين الغيبه. لتحقّق خصوصيته فى الكون معها، او امكان الوصول اليها غدوّاً و رواحاً ليست فى السّفر.

و بالجمله: ليست العناوين الثلاثة المذكوره فى الروايات، تفسيراً للأحصان، عباره اخرى عن تمكّن الوقاع؛ حتى يستشكل باحيض و الغيبه و يحتاج الى الفرق. و كذلك ليس مثل الغيبه و عدم امكان الوصول فى المسجون عباره عن عدم التمكن منه حتى يعم المريضه و من لا يمكنه الخلوه بها عشره ايام مثلاً.

و لعلّ مراد من عبّر عن هذا الشرط بالتّمكّن من الوطى متى شاء؛ او تعليل الأحصان او الرّجم فى بعض ما تقدّم من الروايات بغنائته عن الرّنا بما عنده: لا يراد منه ما ينافى عدم التّمكّن ايام الحيض و المرض، و الألفيه تأمل و نظر. و يقرب فصل الخطاب كون المراد بالعناوين المشار اليها شيئاً واحداً، و هو التّمكّن من الوطى و الأستمتاع حسب المتعارف الذى لا ينافيه عدم التّمكّن حال الحيض. اذ هو بالنسبه الى اكثر النساء امر طبيعى. و المرض و غيره من الموانع: ممّا يعرض و يطول احياناً.

و يرشد الى ما ذكرنا: التّعبير بالكون معها و الكون معه فى بعض روايات المقام كما سبق. فتدبرّ جيداً.

تتمّه

انّ العلامه (قدّس سرّه) فى القواعد اضاف شرطاً آخر. و هو ان يكون النّكاح صحيحاً. فلو عقد دائماً و كان العقد فاسداً، او اشترى امه فى عقد باطل و وطئها لم يتحقّق الأحصان. و ان وجب المهر و العده و نشر تحريم المصاهره و لحق به الولد.

اقول: فيما فرضه (قدّس سرّه)، (و لا بدّ ان يكون فى غير صورته علمه بالفساد): و ان صدق عنائه عن الرّنا بما عنده؛ لكن لعلّ هذا المقدار بقريته ظهور ساير الروايات او صريحها: يكفى فى صحّته ما اعتبره. و فى الحقيقه هذا يرجع الى الشرط الخامس، و لا يكون شرطاً زائداً. هذا كلّه فى احصان الرّجل.

احسان المرأة كأحصان الرجل على تأمل في بعض الشرايط

مسئله (٥٨): ظاهر الأصحاب كون احسان المرأة كأحصان الرجل في الشرائط المذكوره. فيعتبر فيه البلوغ بكلا نحويه و العقل و الحرّيه و تحقّق الوطى بالغه و الزّواج الدائم على تأمل في بعضها (١).

(١) و اما بالنسبه الى المرأة: فيمكن استظهار اتّحادهما مع الرجل في الشرائط من عبارات الأصحاب، و أنّ كلّ ما يعتبر في احصانه، يعتبر في احصانها، بل صرّح في الجواهر بعدم وجدانه الخلاف: في كون احصانها كأحصانه.

و على ما تقدّم من اعتبار الشّروط السّيّئه في الرجل، فيعتبر في احصان المرأة: البلوغ بكلا نحويه، فلو زنت قبل البلوغ و لو كانت موطئه من زوجها او زنت بعده قبل وطئها فلا رجم. اما بالنسبه الى قبل البلوغ: فبالإتفاق و الأجماع و التّصوص، و اما في الثّاني فلعدم دليل على غيره، من اطلاق و نحوه.

و الأطلاقات: أنّما سيقت لبيان شرائط آخر، و على فرضه: فمنصرفه الى ما بعد البلوغ، و وطئها من زوج بالغ كما سبق في نظيره الأشاره.

كما لا اشكال في اشتراط العقل بلا خلاف فيه (بل في اشتراطه في اصل الزّنا كنفس البلوغ فيها و في الرجل). و الخلاف لو كان ففي المجنون على ما سبق الكلام فيه. نعم لو زنت عاقله مع كونها محصنه، ثمّ جنّت فلا يسقط عنها الرّجم.

و هكذا لا اشكال لا خلاف في أنّ المملوكه لا رجم عليها، و لو كان زوجها حرّاً.

و الظاهر: الاتّفاق على اشتراط الحرّيه قبل الزّنا حال و طى زوجها، فلو وطئها مملوكه و اعتقت فزنت فلا- رجم، بل يعتبر في رجمها: وطئها من زوجها بعد الأعتاق فتزني. و يمكن الاستدلال عليه بما ورد في المملوك العذى تزوّج حرّه ثمّ اعتق فاصاب فاحشه، قال ابو بصير (١) في صحيحه المتقدّمه (صفحه ١٧٠): فقال (اي الصادق (ع)) لا رجم عليه حتّى يواقع الحرّه بعدما يعتق. و يشترط تحقّق الوطى في احصانها. و يمكن الاستدلال عليه باشتراكها مع الرجل في ما دلّ

ص: ١٨٥

على اعتبار الوطى فى احصانه، و بما رواه ابو بصير(١) عن ابى عبدالله عليه السّلام فى قوله: (فأذا احصن) قال احصانهنّ اذا دخل بهنّ قال قلت: ارأيت ان لم يدخل بهنّ واحداث، ما عليهنّ من حدّ؟ قال بلى. و نحوه صحيحه محمّد بن مسلم(٢) عن احد هما (ع)، و مارواه عبدالله بن سنان(٣) عن ابى عبدالله (ع).

و الأيه و ان وردت فى الأماء ؛ لكنّ الظاهر عموم التّفسير لغيرهنّ. و قد سبق البحث فى كفايه و طى الدّبر و عدمها، و اعتبار الأنزال، و سلامه الخصيتين و عدمها فى احصان الرّجل.

و هكذا يشترط ان تكون مزوّجه بزواج دائم من حرّ او مملوك، فلو كانت متعه و زنت فلا رجم. و يشترط غدوّه اليها و رواحه عليها او تكون معه و تصل اليه، على ما سبق؛ لا و طئها متى ارادت.

و فى كشف اللّثام: و ان كان يتركها فلا يطأها شهوراً و سنين فالنّصّ و الفتوى كذلك. و النّصوص و ان قصرت عن افاده بعض هذه الشّروط فى احصانها؛ لكن يمكن استفادته و اعتباره ممّا ورد فى الرّجل و الأطلاق المقامى.

نعم تزيد المرأه شرطاً فى احصانها، لا- يعتبر فى جانب الرّجل. و هى تحقّق و طى البالغ لها محصنه. فلو كانت محصنه و زنت بصغير فلا رجم. و قد مرّ الكلام و الدّليل على هذا (صفحه ١٥٤).

و يدّل على اعتبار اكثر ما ذكرنا من الشّروط فى احصانها: غير واحد من الزوايات. منها: مارواه المشايخ(٤) الثّلاثه رضوان الله عليهم و بعض اسانيدها معتبر: أنّه ات امرأه محجّج (بتقديم الحاء المهمله اى مقرب) امير المؤمنين (ع)،

فقال يا امير المؤمنين انبى زنيّت فطهرنى طهرك الله _ الى قوله _ فقال لها: افحاضراً كان بعلك اذ فعلت ما فعلت ام غائبا كان عنك؟ فقالت بل حاضرّاً.

ص: ١٨٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ١١ _ ٤ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ١١ _ ٤ من ابواب حدّ الرّنا. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ٣ _ ٤ من ابواب حدود الرّنا.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ٣ _ ٤ من ابواب حدود الرّنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٦ ح ١ من ابواب حدّ الرّنا، البحار ج ٧٩ ص ٤٥ ح ٣٢ سن.

لا يخرج عن الاحصان بطلاق زوجته رجعيًا كالمطلقة

فرع: لا يتحقق احصان المرأة بوطى زوجها الصغير (١).

مسئله (٥٩): لا- يخرج الرجل عن الأحصان بطلاق زوجته رجعيًا، والمطلقة كذلك، فلو زنى احد هما مع تحقق سائر الشرائط فيرجم (٢).

فقال لها: انطلقى. _ الى قوله _ (فى المزمه الثانيه): قالت انى زنى فطهرنى. قال: و ذات بعل انت اذ فعلت ما فعلت؟ قالت نعم.

قال: فكان زوجك حاضرًا ام غائبًا؟ قالت بل حاضرًا الى ان تكمل منها الأقرار اربع مرّات، و أنّ زوجها كان حاضرًا. و فى آخر الحديث ذكر أنّه رجمها. و منها: صحيحه ابى عبيده (١) المتقدمه (صفحه ١٨٠) عن ابى عبدالله (ع): فى المرأه التى تزوّجت رجلاً- و لها زوج، فقال (ع): ان كان زوجها الأول مقيماً معها فى المصر التى هى فيه، تصل اليه و يصل اليها فأنّ عليها ما على الزّانى المحصن (الزّانية المحصنه)، ترجم _ الحديث. و يأتى فى الشّروط الأخير العدى ذكرناه عن العلامه فى قواعد بالنسبه الى احصان الرّجل: ما ذكرنا هناك.

(١) فرع: الظاهر عم احصان المرأة بوطى زوجها الصّغير لها. فلو زنت والحال هذه: فلا ترجم، كما أنّ من المسلم عدم احصان الرّجل بالزّوجه الصّغيره و لو وطئها قبل بلوغها حراماً. و لا دليل على رجم المرأه حتّى اذا كان زوجها صغيراً.

مسائل:

(٢) الأولى: لا يخرج الرّجل بطلاق زوجته رجعيًا: عن الأحصان، كما أنّ المطلقه الرجعيه لا تخرج بالطلاق كذلك. لأنّها بحكم الزّوجه، فلو زنت: رجمت؛ إلا- ان تكون مشتبهه جهلاً: فلا تحدّ، كما اذ تزوّجت جاهله. ففى صحيحه يزيد الكناسى (٢) قال: سئلت ابا عبدالله (ع) عن امرأه تزوّجت فى عدتها؟ فقال: ان كانت تزوّجت فى عدّه طلاق لزوجها عليها الرجعه: فأنّ عليها لرجم. و ان كانت تزوّجت فى عدّه ليس لزوجها عليها الرجعه: فأنّ عليها حدّ الزّانى غير المحصن _ الحديث.

ص: ١٨٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

و في معتبره عمّار بن موسى (١) السّاباطى عن ابى عبدالله (ع) عن رجل كانت له امرأه فطَلَّقها او ماتت فزنى؟ قال: عليه الرّجم، و عن امرأه كان لها زوج فطَلَّقها او مات ثمّ زنت عليها الرّجم؟ قال: نعم. وروى الصّيدوق (٢) (قدّس سرّه) بأسناده عن ابن محبوب عن يزيد الكناسى قال: سألت ابا جعفر (ع) عن امرأه تزوّجت في عدّتها؟ فقال: ان كانت تزوّجت في عدّه من بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة اشهر و عشر: فلا رجم عليها و عليها ضرب مأه جلده. و ان كانت تزوّجت في عدّه طلاق؛ لزوجها عليها رجعه: فأَنَّ عليها الرّجم. و ان كانت تزوّجت في عدّه ليس لزوجها عليها فيها رجعه: فأَنَّ عليها حدّ الزّانى غير المحصن. و في روايه اخرى (٣) عن اخيه (موسى) (ع): قال سئلته عن رجل طلق او بانت امرأته ثمّ زنى ما عليه؟ قال الرّجم. و في روايه أخرى (٤): قال سألته عن امرأه طَلّقت فزنت بعد ما طَلّقت هل عليها الرّجم؟ قال نعم (بعد ما طَلّقت بسنه خ ل) قيل بسنّه بالتشديد، و هو الظّاهر. و الطّلاق محمول على الرّجعى لو لم يكن ظاهراً فيه، كما في الرّوايه الثّانيه، لما تقدّم، و البيئونه على ما اذا كان له زوجه.

ثمّ انّ قوله في معتبره عمّار (٥)، بالرّجم على كلّ من الرّجل و المرأه لو مات الأخر مع مخالفته لصحيحه يزيد الكناسى، و روايه برید: محمول فى الرّجل على وجود زوجه أخرى او مملوكه، او على الوهم من الرّاوى. و على اى حال: فهو متروك، غير معمول به. فلا مجال للأخذ به.

ص: ١٨٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٨ - ١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٦ ح ١ - ٢ من ابواب حدّ الزّنا، البحار ج ٧٩ ص ٣٩ ح ١٩.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٨ - ١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

و إذا خرجت من العدة أو كان طلاقها بائناً أو مات زوجها فزنت فلا ترجم (١).

مسئله (٦٠) : إذا خالعتها فتخرج عن الأحسان و لو رجعت بالبذل. و لو رجع أو عقد عليها جديداً بعد العدة؛ و لا زوجه و لا امه له فزنى قبل و طيها: فلا يرجم (٢).

مسئله (٦١): المرتد فطره يخرج عن الأحسان. و فى الملىّ نظر (٣).

(١) الثانيه: لا- اشكال فى خروج الزوجه عن الأحسان بخروجها عن العده الرجعيه، و كذا بطلاق باين و بموت زوجها. و يدلّ عليه بعد الأتفاق: قوله (ع) فى صحيحته يزيد(١)(٢)، و ان كان كانت تزوّجت فى عده ليس لزوجها عليها الرجعه فأنّ عليها حدّ الزانى غير المحصن، و ان كانت تزوّجت فى عده بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة اشهر و عشر (و فى الأولى : و العشره ايام): فلا رجم عليها و عليها ضرب مأه جلده. و اما الرّجل فلا يخرج عن الأحسان بخروجها عن العده و لا بالطلاق عطر الرجعيّ و لا بموت زوجته؛ الا ان لا تكون له زوجه غيرها و لا امه.

(٢) الثانيه : إذا خالعتها فتخرج عن الأحسان، كما سبق. فلو زنت فلا رجم عليها، و لو رجعت بالبذل. لزوال العصمه بالخلع. و لا تكون محصنه قبل وطئها بالزّجوع. و كذلك لو عقد عليها جديداً بعد لعدّه، و كذا لرّجل لو رجع اليها بعد رجوعها فى البذل فزنى قبل ان يطئها و لا- زوجه و لا- أمه لا: فلا- رجم عليه، لما سبق. و فاقاً فى جميع ذلك للقواعد و الكشف و المبانى، و فى بعضه للجواهر و المهذب.

(٣) الرابعه : إذا ارتدّ الرّجل عن فطره خرج عن لأحصان بالنسبه الى زوجته او ازواجه و جواريه. و فى الأرتداد عن مله نظر، لأمكان رجوعه الى زوجته بالتّوبه. قوّاه فى الكشف. و نسب الى التّحرير: القطع به. و فى المهذب : ان زنى فى عده زوجته فهو محصن و الأ فليس محصناً. لتوقّف تحقّق البيّنونه على انقضاء العده. و فى روايه ابى بكر الحضرمي(٣) عن ابى عبدالله (ع) قال : إذا ارتدّ الرّجل المسلم عن .

ص: ١٨٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ٣ - ١٠ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٧ الباب ٦ ح ٤ من ابواب موانع الأرت.

مسئله (٦٢): اذا اشتبهت الزانية بغيرها و لو فى المحصوره: فلا حد، بخلاف ما اذا اشتبهت زانية بغيرها. فان كان الحد و احداً فتحدان و اذا اختلف الحدان بالأقل و الأكثر فتحدان بالأقل و يترك الزائد. (١).

الاسلام بانته امرأته كما تبين المطلقة، فان او مات قبل انقضاء العده: فهى ترثه فى العده و لا يرثها ان ماتت و هو مرتد عن الاسلام. قال: و قريب منها غيرها(١) لكن فى دلالتها على المدعى نظر واضح، كروايه الجعفریات(٢) بأسنادها قال: ان علياً (ع) قال: ان المرتد عن الاسلام تعزل عنه امرأته و لا تؤكل ذبيحته و يستتاب ثلثه أيام، الحديث.

(١) الخامسه: اذا اشتبهت الزانية بغيرها و لو فى المحصوره؛ و لا يقين بموجب الحد فى احديهما: فلا تحدان. و ان اشتبهت زانية بغيرها حدّ تا؛ ان اتحد الحدّ عليهما. و ان اختلفتا بالأقلّ و الأكثر: فتحدان بالأقلّ و يدرء عنهما الزائد. و كذا الحال فى الزانى و غير الزنا من موجبات الحدّ.

السّياسه: لا- اشكال فى لزوم احراز الموضوع بقيوده و حدوده فى كلّ واحد من اقسام حدّ الزنا، اما علماً او علمياً او بالأصول العمليه، فلو اقرّ او ثبت بالبينه عند الحاكم أنه متزوج؛ و لم يحرز الدّخول فلا- رجم، او ثبت الدّخول و ادعى الغيبه او قرنها او عفلها المانعين من غيبوبه الحشفه. الا ان يكون هناك اقرار او بينه او حاله سابقه بالخلاف. و لو كانت خنثى و لم يثبت أنها رجل: فلا يتحقّق الزنا بأدخال الحشفه. نعم لو كان لها فرجان فأدخلت و ادخل بها: فيتحقّق الموجب. و لو ادعى احدهما الزوجيه؛ و لم يعلم الكذب فلا- حدّ، كما لو ادعى او ادعت الشّبهه المحتمله فى حقّه او حقّها، و لو ادعى احد هما الصّيغر حال الزنا او المجنون او عدم التّمكّن من وطى زوجته او وطى زوجها متى شاء؛ و لا- بينه و لا- اقرار: فهل يتوقّف فى اجراء الحدّ للشّبهه الدّارته للحدّ او لعدم تحقّق الموضوع: بحجّه علم او علمى؟ (لضعف روايه الدرء).

ص: ١٩٠

١- [١]. الوسائل ح ١٧ الباب ٦ ح ٥ من ابواب موانع الأثر.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٢ ح ٢ من ابواب حدّ المرتد.

مسئله (٦٣): يَرَجَمُ الذَّمِّيَّ الْمُحْصَنَ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْنَا فِي الْحُكْمِ (١).

يَرَجَمُ الذَّمِّيَّ الْمُحْصَنَ (الْأَعْمَى يَحْدُّ كَالْعَمِيَاءِ وَكَذَا غَيْرُهُمَا مِنْ نَاقِصِي الْأَعْضَاءِ)

مسئله (٦٤): الْأَعْمَى يَحْدُّ إِذَا زَنَى كَالْعَمِيَاءِ وَالْأَصْمَى وَالْأَبْكَمَ وَغَيْرَهُمْ مِنْ نَاقِصِي الْأَعْضَاءِ، حَتَّى إِذَا تَحَقَّقَ الْأَحْصَانُ فَلَا مَانِعَ مِنَ الرَّجْمِ (٢).

او يفصل: بين ما اذا كان هناك طريق الى احراز الموضوع و لو بمعونه الأصل او الأصول و ما اذا لم يكن؟ الظاهر هو الأخير. فلو كان متمكنا منها و ادعى غيبتها او نشوزها: فمقتضى الاستصحاب خلاف دعواه، و ثبوت الموضوع، و لزوم ترتب الآثار، و لكن في النفس منه شيء. نعم لو ادعى احد هما عدم دخول الحشفه، او انه كان او كانت في الغيبه او عدم التمكن؛ و لم يكن حاله سابقه: فلا اشكال في توقف الحد و عدم الرجم. لتوافق الأصل و الشبهه، بل لعدم احراز الموضوع و لو بمعونه الأصل منضمًا الى الوجدان.

(١) التَّيَابِعَةُ: قد سبق في مطاوي الأبحاث الأشاره في بعض الروايات و الكلمات الى عدم اشتراط الإسلام في الأحصان. و في المبسوط (١): لا يعتبر الإسلام عندنا و عندهم، ثم نقل الخلاف عن بعضهم. فلو تزوج الذمّي او الكافر و دخل لزوجته و زنى او زنت و احيل الطنا الحكم: فيرجمان. و كذلك لو كان الزوج مسلماً و تزوج ذمّيّه دائماً، لو جوزناه ابتداءً او كان له زوجه كذلك استدامه و دخل بها فزنى فيرجم. و هكذا لو كان احد هما رقاً و الآخر حرّ و زنى الحرّ فيرجم، كما سبق الكلام فيه تفصيلاً.

(٢) الثَّامِنَةُ: نقص العضو لا- مدخل في الحد؛ ما لم يوجب خللاً في الموضوع. فالأعمى يحد في الزنا كالعَمِيَاءِ، مثل ما يحد البصير و البصيره. و كما يحد التسالم الكامل: كذلك يحد الأطرش و الأصمّ و الأبكم و الأعرج، و غيرهم من ذوى العله حتى الرجم، اذا تحقّق و ثبت الموضوع بالأقرار او البيّنه المعتمره، على ما سبق الكلام في ذلك. و يدل على الحكم مضافاً الى التسالم على الظاهر: الأطلاقات و خصوص معتمره اسحق بن عمار (٢) قال: سئلت احدهما (ع) عن حد الأخرس و الأصمّ و الأعمى. فقال: عليهم الحدود اذا كانوا يعقلون ما يأتون.

ص: ١٩١

١- [١]. المبسوط ٨/١٣.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٢ من ابواب مقدمات الحدود.

أما المريض اذا لم يكن محصناً و كان عليه الجلد: فيضرب بعذق فيه مأه شمراخ مّره واحده (١).

(١) أمّا المريض ففي الخلاف (١): المريض المأيوس منه اذا زنى و هو بكر اخذ عنق (عذق) فيه مأه شمراخ او مأه عود يشدّ بعضه الى بعض و يضرب به ضربه واحده على وجهه لا- يؤدّى الى التّلف (تلفه) و قال: ابو حنيفه (*) يضرب مجتمعاً و متفرّقاً (مفترّقاً) ضرباً مولماً. و قال مالك: بضرب بالسّيّاط مجتمعاً ضرباً مولماً. و قال الشّافعيّ: يضرب مأه بأطراف الثّياب و النّعال ضرباً لا يولم المأه شديداً. ثمّ استدلّ بأجماع الفرقه و أخبارهم و بالأيه الشّريفه: و خذ بيدك الخ، و روايه مرسله.

(*) _ اتّفق الأئمّه على أنّ الزّانى غير المحصن اذا كان مريضاً بمرض يرجى برؤه: لا يقيم عليه الحدّ. بل يؤخّر و يسجن حتّى يبرء منه، كى لا يهلك باجتماع الضّرب مع لامرض.

الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٦٣.

(فصل): و المريض على ضربين: احد هما يرجى برؤه، فقال اصحابنا: يقيم عليه الحدّ و لا يؤخّر كما قال ابوبكر فى النّفساء، و هذا قول اسحاق و ابى ثور. لأنّ عمر رضى الله عنه اقام الحدّ على قدّ امه بن مطعون فى مرضه ولم يؤخّره و انتشر ذلك فى الصّحابه فلم ينكروه، فكان اجماعاً، و لأنّ الحدّ واجب فلا يؤخّر ما اوجبه الله بغير حجّه.

قال القاضى: و ظاهر قول الخرقى تأخيره. لقوله فى من يجب عليه الحدّ و هو صحيح عاقل و هذا قول ابى حنيفه و مالك و الشّافعيّ الخ.

الضّرب الثّانى: المريض المّذط لا يرجى برؤه. فهذا يقيم عليه فط الحال و با يؤخّر: بسوط يؤمن معه التّلف، كالقضيب الصّغير و شمراخ النّخل. فأن خيف عليه من ذلك: جمع ضغث فيه مأه شمراخ فضرب به ضربه واحده. و بهذا قال الشّافعيّ. و انكر مالك هذا الخ. المغنى ٨/ ١٧٣.

ص: ١٩٢

و فى المبسوط (١) فصل بين: ما اذا ىرعى زوال العله فلا ىقام عليه الحد حتى ىبرء من مرضه (و كذلك انكان عليه حدان: ىقام احد هما و ىترك الآخر حتى ىبرء ثم ىقام عليه) و ما اذا لا ىرعى، كالتسل و الزمانه و كان نضو الخلقه: فىضرب بأطراف الثياب و انكال النخل. و قال بعضهم: ىضرب بالسياط و ىجلد. و روى اصحابنا: انه ىضرب بضغث فىه ماء شمراخ. و فى القواعد: لا ىجلد المرىض و لا المستحاضه اذا لم ىجب قتلها، بل ىنتظر البرء. فان اقتضت المصلحه التّعجيل ضرب بضغث ىشتمل على العدد. و نحوه فىهما فى الشراىع و مال الیه فى الجواهر و فى المرىض: التّبصره و فى اللّمعه مع عدم احتمال الصّرب المتكّرر. و فى مهذب السّيزوارى فى المرىض و صاحب القروح و المستحاضه و نحوه هم: ان لم ىتوقّع البرء او رأى الحاكم المصلحه فى التّعجيل ضربهم بالضغث المشتمل على العدد من سياط او شمارىخ او نحوها.

اما الروايات: ففىها ضربه بعذق فىه شمراخ او عرجون فىه ماء شمراخ.

ففى صحىحه ابى العباس (٢) عن ابى عبدالله (ع) قال: أتى رسول الله (ص) برجل دمىم قصىر قد سقى بطنه و قد درّت عروق بطنه قد فجر بامراه، فقالت المرأه ما علمت به الا و قد دخل علىّ. فقال له رسول الله (ص): أزنيت؟ فقال له نعم (و لم ىكن احصن) فصعد رسول الله (ص) بصره و خفضه ثم دعا بعذق فقدّه ماء ثم ضربه بشمارىخه. و فى معتبره سماعه (٣) عنه (ع) عن ابیه عن آبائه (ع) عن النبىّ (ص) انه أتى برجل كبرى البطن قد اصاب محرّماً فدعا رسول الله (ص) بعرجون فىه ماء شمراخ فضربه مرّه واحده، فكان الحدّ.

و قرىب منها ما فى المقنع (٤) و فىه مكان قوله، اصاب محرّماً: علىل قد زنى.

ص: ١٩٣

١- [١]. المبسوط ٨/٥.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٥ _ ٧ من ابواب مقدمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١ _ ١١ ح ٩ _ ١٠ من ابواب مقدمات الحدود.

و في ذيله : و كره ان يبطل حدّاً من حدود الله تعالى. و في روايه عليّ بن جعفر (١) عن اخيه موسى بن جعفر (ع): انّ رسول الله (ص) أتى بامرأه مريضه و رجل اجرّب مريض قد بدت عروق فخذيّه قد فجر بامرأه، فقالت المرأه: يا رسول الله (ص) اتيته فقلت له اطعمني و اسقني فقد جهدت. فقال لا حتّى افعّل بك ففعل، فجلده رسول الله (ص) بغير بينه مأه شمراخ ضربه واحده و خلّى سييله، و لم يضرب المرأه. و قريب منها مسنده الجعفرّيّات (٢) و في ذيلها: فقال ذروه حتّى يبرء ثمّ يقام عليه الحدّ. و في مارواه زراره (٣) قال: ابو جعفر (ع): لو انّ رجلاً اخذ حزمه من قضبان او اصلاً فيه قضبان فضربه ضربه واحده اجزأه عن عدّه ما يريدان يجلد من عدّه القضبان. و مثله مرسله الدّعائم (٤). و في مارواه المشايخ (٥) الثّلاثه (قدّس الله) اسرارهم عن يحيى بن عباد المكيّ (او عباد المكيّ) قال: قال لي سفيان الثّوريّ: أنّي ارى لك من ابى عبدالله (ع) منزله فسله عن رجل زنى و هو مريض، ان اقيم عليه الحدّ مات (خافوا ان يموت) ما تقول فيه؟ فسألته، فقال: هذه المسأله من تلقاء نفسك او قال انسان ان تسألني عنها؟ فقلت: سفيان الثّوريّ سألتني ان اسألك عنها. فقال ابو عبدالله (ع): انّ رسول الله (ص) أتى برجل احتبن (احبن) مستسقى البطن قد بدت عروق فخذيّه و قد زنى بامرأه مريضه، فأمر رسول الله (ص) بعذق فيه شمراخ، فضرب به الرّجل ضربه و ضرب به المرأه ضربه، ثمّ خلّى سييلهما ثمّ قرأ هذه الآية: و خذ بيدك ضغثاً فاضرب و لا تحنث. و قريب منه مع تغييرات مرسله الدّعائم (٦) و لكن ليس فيها ضرب المرأه.

ثمّ انّ مقتضى اطلاق هذه الرّوابط؛ غير الأخيره: عدم الفرق بين ما اذا زنى.

ص: ١٩٤

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٩-٨-١ من ابواب مقدّمات الحدود، البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ١١ ح ١-١١ من ابواب مقدّمات الحدود.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٩-٨-١ من ابواب مقدّمات الحدود، البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١١ ح ١-١١ من ابواب مقدّمات الحدود.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٩-٨-١ من ابواب مقدّمات الحدود، البحار ج ٧٩ ص ٨٧ ح ١.
- ٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١١ ح ٧ من ابواب مقدّمات الحدود.

صحيحاً ثم مرض او ما اذا زنى حال مرضه. و اما الأخيره، فظاهرها لو لا صريحها: اصابه الفاحشه حال المرض. و على كل حال، فحيث انه لا- تأخير في الحد فلا- ينتظر بالمريض البرء؛ الأ- اذا خيف عليه الموت حتى بضرب الشماريخ، كما دل عليه مارواه الشكوني (١) عن ابي عبدالله (ع) قال: أتى امير المؤمنين (ع) برجل اصاب حدّاً و به قروح في جسده كثيره : فقال امير المؤمنين (ع) : اقروه حتى تبرء و لا تنكئوها عليه فتقتلوه. و ما رواه مسمع بن عبدالملك (٢) عنه (ع) ايضاً أنّ امير المؤمنين (ع) أتى برجل اصاب حدّاً و به قروح و مرض و اشبه ذلك، فقال امير المؤمنين (ع) : اخروه حتى تبرء لا تنكأ قروحه عليه فيموت و لكن اذا برء حدّناه. و يؤيد ذلك روايه الجعفریات (٣).

و في مرسله الدعائم (٤)، عن امير المؤمنين (ع) انه قال : ليس على المجذور و لا على صاحب الحصبه حدّ حتى يبرء، أنّي اخاف ان اقيم عليه الحدّ فتنكأ (فتنكأ خ ل) قروحه فيموت و لكن اذا برء حدّناه. و في مسنده الجعفریات (٥) : أنّ علياً (ع) قال : ليس على المجذوم و لا على صاحب الحصبه حدّ حتى يبرء.

و عن الشيخ (قدّس سرّه): حملها على التّخيير بين التّأخير كما في روايتي الشكوني (٦) و مسمع (٧)، و الضّرب بشماريخ كما في تلك. و كأنّه فهم اتّحاد الموضوع.

ص: ١٩٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٤ _ ٦ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١١ ح ٣ _ ٨ _ ٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٤ _ ٦ من ابواب مقدّمات الحدود.

٧- [٧]. نفس المصدر.

لو خيف عليها او تكون متكفّله لولدها

مسئله (٦٥): الحيض لا يمنع الحدّ و المستحاضه لا تحدّ حتّى ينقطع عنها الدّم (١)

اذا لم يكن الحدّ قتلاً او رجماً، و النفاء كذلك لو خيف عليها او تكون متكفّله لولدها. سواء كان حدّها قتلاً او رجماً او جلدًا.

و للحدّ في ذلك مجال واسع. لأنّ المذكور في مورد التّأخير خوف ان تنكأ القرحة و الموت، بخلاف تلك. فحينئذٍ اذا لم تكن قورحه يخاف عليها النكأ فالموت، فإن تحمّل الحدّ الكامل: فيحدّ، كساير الزّناه و الآفالشماريخ.

و السّيّد الخوئي (قدّس سرّه): حمل روايات الشّمراخ على اليأس من البرء. و فيه أنّ تقييد موضوع الرّوايتين بالبرء: لا يقتضى حكومتها على اطلاق تلك بعد عدم اتّحاد الموضوع و على فرضه: فحمل الشّيخ اقرب. و يمكن الفرق بين طول زمان البرء و قصره. ففي الثّاني ينتظر به البرء، فيضرب الحدّ الكامل و في الأوّل يعجلّ عليه بالحدّ الخفيف.

فروع:

الأوّل: الظّاهر اعتبار كون الشّمراخ مآه يضرب بها ضربه واحده.

و في القواعد: لو اشتمل (اي الصّغث) على خمسين ضرب به دفعتين ضرباً مولماً يتناقل عليه جميع الشّمراخ.

الثّاني: مقتضى اطلاق الرّوايات عدم اعتبار اصابه جميع العدد بدن الزّاني. نعم يعتبر في الضّرب ان يكون مولماً المآ يتحمّله.

الثّالث: الضّرب بالشّمراخ او تأخير الحدّ الى البرء: ليس في ماذا يجب قتل الزّاني او الزّانيه او رجمهما، و حينئذٍ يقتل او يرحم ايّاً من كان مريضاً او احبناً او غيرهما.

الرّابع: السمتحاضه لا- تحدّ حتّى ينقطع عنها الدّم؛ اذا لم يكن الحدّ قتلاً او رجماً. كما سبق في عباره القواعد و غيره (صفحه ١٩٣) و في السّرائر(١): و اذا كانت المرأه مستحاضه لم يقد عليها الجلد ان كان حدّها جلدًا، و ان كان رجماً اقيم عليها. لأنّ الغرض قتلها. و لا يقد عليها الجلد حتّى ينقطع دمها لأنّها عليه. لأنّ دم الاستحاضه علّه.

ص: ١٩٦

و في المباني: لا تجلد ما لم ينقطع عنها الدّم، فإذا انقطع جلدت. و يشهد لذلك معتبره السكونيّ (١) عن ابى عبدالله (ع): لا يقام الحدّ على المستحاضه حتّى ينقطع الدّم عنها. و يؤيّدها ما يأتي من الروايات.

الخامس: الحيض لا يمنع الحدّ وفاقاً لجمع. و لا يوجب تأخير الجلد لعدم الدليل و شمول الأطلاقات لها. نعم هناك روايات ضعاف في الحائض و النّفساء لتأخير الحدّ: اثنتان منها عن الجعفريّات باسناده عن جعفر بن محمّد عن ابيه (ع) في الأولى (٢): أنّ عليّاً (ع) قال: ليس على المستحاضه حدّ؛ حتّى تطهر و لا على الحائض حتّى تطهر و لا على النّفساء حتّى تطهر و لا على احامل حتّى تضع و نحوها في الدعائم (٣) و في الثانيه (٤) عنه (ع) قال: ليس على الحبلى حدّ حتّى تضع و لا على النّفساء حتّى تطهر. و الثالثه (٥) عن غوالي اللّثالى. و في الحديث: أنّه (ص) أتى بامرأه في نفاسها ليحدّها، فقال: اذهبي حتّى ينقطع عنك الدّم. لكنّها لضعف اسنادها لا تكون مدرّكاً لحكم شرعيّ.

و في القواعد: و تؤخّر النّفساء مع المرض. و في الشّرايع: لا يقام الحدّ على الحامل حتّى تضع و تخرج من نفاسها. و ذيله في الجواهر بقوله: بلا خلاف اجده نصّاً و فتوى بل و لا اشكال مع خوف الضرر على ولدها لو جلدت الخ.

و يظهر من السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) عدم منع النّفاس من تعجيل الحدّ. و احتاط في المهذب حتّى ينقطع دمها، استناداً الى روايه عاميهه (٦) تذكر قول عليّ (ع): انّ امه لرسول الله (ص) زنت، فأمرني ان اقيم عليها الحدّ، فأتيته فأذاً هي حديثه بنفاس،

ص: ١٩٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٣ ح ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. المستدرک ج ١ الباب ٤ ح ١ _ ٢ _ ٥ من ابواب النّفاس و ج ٣ الباب ١١ ح (٤ _ ٩) ٥ _ ١٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. عن كتر العمّال ٥ ص ٢٥٤. ١٨١٠.

فخشيت ان انا جلدتها ان تموت، فأتيت رسول الله (ص)، فذكرت له، فقال (ص): احسنت، اتركها حتى تماثل. و قال مع قصور سند الحديث موافق للقاعده فى صورته خوف الموت. و فى غيرها يصلح للأحتياط.

و هذه الروايه كالروايات المتقدمه: ضعيفه. فأن قلنا بلزوم التأخير فى فعوض الموارد؛ بالنسبه الى من يخاف عليها ضرر زائد على ما يقتضيه طبع الحدّ: فلما علم من مقدار الحدّ و نوعه: الأحتفاظ على المحدود او المحدوده او حملها.

أما مثل الرّجم و القتل: فلا تأخير فى غير صوره الأحتفاظ على الحمل، او الولد حتى يكفل.

السادس: مقتضى اطلاقات روايات الشّمراخ: عدم اعتبار عدم تحمّل الزّانى الجلادات حتى متفرّفه، فيحدّ بالشّمراخ. ولو يحمّل الجلادات بتفرّقها على الأيام.

السابع: ظاهر الأدلّه: اعتبار الشّمراخ او القضببان. و لكن فى كشف اللّثام، مازجاً كلامه بمتن القواعد: ضرب بضغث، اى حزمه يشتمل على العدد، من سياط او اعواد او شماريخ او نحوها، لخبر سماعه (1) الخ.

و تقدّم عن المهذب نحو هذا و كأنه لعدم انفهام الخصوصيه. و لا يخلو عن تأمل.

الثامن: فى القواعد: لو احتمل سياطاً خفافاً فهو اولى من الشّمراخ.

و فى الكشف: و احوط. لكن لا يخلو عن تأمل.

تنبيه:

المدار فى الصّحه و المرض: حال اقامه الحدّ، و لا اعتبار بحال الزّنا. فلو زنى صحيحاً و مرض حال اقامه الحدّ: يحدّ حدّ المريض، كما لو كان ممّن يؤخّر عنه الحدّ تلك الحال، فيؤخّر ولو لم يكن حال الزّنا كذلك، كما أنّه لو زنى مريضاً او كان صاحب قروح، و صحّ حال الأقامه: يحدّ حدّ الصّحيح، و لا يؤخّر. بخلاف العقل

ص: ١٩٨

لا تكرر للحد بتكرر الزنا لو كان قسماً واحداً إلا إذا حدّ و حكم اختلاف مقتضى الزنا

مسئله (٦٦): لا يتكرر الحد بتكرر الزنا؛ لو كان قسماً واحداً قابلاً للتكرر.

نعم اذا زنى بعد الحد فيحدّ، و لو كان مثل ما حدّ. و اذا اختلف مقتضى الزنا: فيحدّ بالأكثر. و فى المتباينين: يحدّ بهما (١).

و الجنون، فالمدار فيهما حال الفعل لا حال الحدّ.

مسائل:

(١) الأولى: اذا زنى الرجل او زنت المرأة مكرراً؛ فإن كان الحدّ الذى يجب لكلّ زنيه، لو كانت و حدها مثل غيرها، و كان قابلاً للتكرار، كالجلد و التغريب سنه و جزّ الشعر: فلا تكرر للحدّ، بلا خلاف و لا اشكال.

و يمكن الاستدلال عليه بأن مقتضى تعليق الجزاء على الشرط: ليس إلا- حصول طبيعه الجزاء، و كذا عنوان الموضوع للحكم. كقوله تعالى: الزانية و الزانى فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جلده. كما أنّ الأمر كذلك فى موجبات الوضوء و النجاسات و اكثر مفطرات الصوم او كلّها. و ليست المسألة من باب تداخل المسببات او الأسباب. اذ ليس المسبب إلا- نفس الطّبيعه، و هى لا تتكرر. بل يمكن استظهار ذلك فى السبب و الموجب ايضاً، كما نبه عليه صاحب الجواهر (قدّس سرّه).

لكن لو لا التسالم و عدم الخلاف: كان للمناقشه فيه مجال واسع.

هذا اذا لم يتخلل الحدّ، و إلا فلا اشكال فى كون ما يقع بعده مقتضياً للحدّ بلا اشكال.

و اما اذا اختلف المقتضى، و كان قابلاً للتكرر فى البعض: فكذلك فى الجزاء المشترك، كالجلد، فلا يكرر. و فى الأقلّ و الأكثر يؤخذ بالأكثر.

و فى المتباينين يعمل بمقتضى كلّ منهما او منها. كما اذا زنى غير المحصن الشائب غير المملك، ثم زنى مملكاً قبل الدخول و ثالثه زنى بعده، فيجمع له بين الجلد و التغريب و جزّ الشعر و الرّجم. او زنى محصناً شائباً ثم زنى كذلك شائباً، فيجمع بين الجلد و الرّجم.

ثمّ أنّه لا فرق فيما ذكرنا بين ان يكون الزنا فى يوم واحد؛ بمرأه واحده او رجل واحد،

او فى ايام متفرقه او بنسوه شتى او رجال مختلفين .

نعم اذا كان الزنا فى يوم واحد بنسوه شتى فمقتضى روايه ابى بصير (١) عن ابى جعفر (ع) : تكرر الحد بتكرر الزنا. قال سئله عن الرجل يزنى فى اليوم الواحد مراراً كثيره. قال: فقال ان زنى بامرأه واحده كذا و كذا مره: فأئما عليه حد واحد، فأن هو زنى بنسوه شتى فى يوم واحد و فى ساعه واحده: فأن عليه فى كل امرأه فجر بها حداً. و نحوها فى المقنع (٢) و حكى القول بمضمونها عن الشيخ الصدوق و الأسكافى (قدس سره). لكن المشهور لم يفتوا بالزوايه، و ضعفها السيد الخوئى (قدس سره) باشمال سندها على على بن ابى حمزه البطائنى و هو ضعيف. و فيه : ان على بن ابى حمزه و ان كان و اقفياً؛ و لكن اخباره معمول بها عند الأصحاب، كما عن الشيخ : انه عملت الطائفه بأخباره. و قد اعتمد عليه صاحب الكامل.

و ما استند اليه فى ضعفه من عباره ابن فضال (ابى الحسن على بن الحسن ابن فضال) انه كذاب متهم ملعون، قد رويت عنه احاديث كثيره، و كتبت عنه تفسير القرآن، من اوله الى آخره، الا انى لا استحلال ان اروى عنه حديثاً و احداً. انتهى. او عارض بين ما ذكر و بين توثيق الشيخ و اعتماد صاحب الكامل لم يثبت عنده الترجيح: مخدوش، بما فى التنقيح عن صاحب المعالم عن هامش التحرير الطاوسى: من كلام بنى فيه على كون ما عن ابن فضال: فى حق الحسن بن على بن ابى حمزه، لا فى حق نفسه، و صادقه عليه صاحب تنقيح المقال.

كما ذكره، مضافاً الى شواهد آخر: الشيخ التورى (قدس سره) فى خاتمه المستدرک (٣). منها دعوى المحقق (قدس سره) فى المعبر: اجماع الأصحاب على العمل بروايته.

فأذا، الحق و فاقاً لغير واحد من مهره الفن: أنه معتمد.

ص: ٢٠٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٣ ح ١ من ابواب حد الزنا.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٢١ ح ١ من ابواب حد الزنا.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ ص ٦٢٤ _ ٦٢٥.

قتل الزّانى غير المحصن اذا حدّ ثلاثاً المّزه الزّابعه كالزّانيه

مسئله (٤٧): المشهور قتل الزّانى الحرّ غير المحصن؛ اذا حدّ ثلاث مرّات للزّنا فى الزّابعه، كالزّانيه الحرّه غير المحصنه، و هو المنصور (١).

نعم ببقى اعراض المشهور مانعاً قوياً عن العمل بالتفصيل، و استناد الصّدوق و ابن الجنيّد: لا يوجب الأطمينان و الأعتماّد.

(١) الثّانيه: المشهور قتل الزّانى الحرّ غير المحصن اذا حدّ للزّنا ثلاث مرّات؛ فى الزّابعه. كالزّانيه الحرّه غير المحصنه. و ذهب الصّيدوقان و الحلّى الى قتل الحرّ فى المّزه الثّالثه، بل الأخير اذّعى الأجماع قال (١): و الّذى يقتضيه اصول مذهبنا أنّه يقتل فى الثّالثه، اى الزّانى الّذى ليس بمحصن و لا بكر اذا زنى مرّات و جلد بعد كلّ مّزه) لأجماعنا أنّ اصحاب الكبائر يقتلون فى الثّالثه، و هذا منهم بغير خلاف _ انتهى.

و استدللّ لقتل الحرّ و الحرّه اذا اقيم عليهما الحدّ مرّتين فى الثّالثه: بصحيحه يونس (٢) عن ابى الحسن الماضى (ع) قال: اصحاب الكبائر كلّها اذا اقيم عليهم الحدّ مرّتين: قتلوا فى الثّالثه.

و نحوها بعينها ما فى فقه الرّضا (ع) (٣): لكن تقيدها بالزّانى موثقه ابى بصير (٤): قال: قال ابو عبدالله (ع): الزّانى اذا زنى يجلد ثلاثاً و يقتل فى الزّابعه، يعنى جلد ثلاث مرّات. و يشهد له ايضاً مارواه الصّدوق (قدّس سرّه) (٥) باسناده عن محمّد بن سنان عن الرّضا (ع)، فيما كتب اليه: و علّه القتل بعد اقامه الحدّ (من اقامه الحدّ) فى الثّالثه على الزّانى و الزّانيه: لاستحقاقهما و قلّه مبالاتهما بالضّرب حتّى كأنّه مطلق لهما ذلك الشّيعى. الخبر. و يحتمل تعلق قوله: فى الثّالثه بالقتل. و يؤيّدّه ما فى المقنع (٤) (و الحرّ اذا زنى بغير محصنه ضرب مأه جلده فأن عاد ضرب مأه جلده. فأن عاد الثّالثه قتل).

ص: ٢٠١

١- [١]. السّرائر ٣ / ٤٤٢.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ١ من البواب مقدّمات الحدود. و الباب ٢٠ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ٢ _ ٣ من ابواب مقدّمات الحدود و الباب ٢٠ ح ١ _ ٤ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٨ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

و هيهنا قول للشيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف: بقتله فى الخامسة. قال (١): اذا حلد الزانى الحرّ البكر اربع مرّات: قتل فى الخامسة، و كذلك فى القذف يقتل فى الخامسة، و العبد يقتل فى الثامنة. و قد روى أنّ الحرّ يقتل فى الرابعه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك (قد تقدّمت الأشاره الى ذلك صفحه ١٥٨ _ ١٥٩ مكرّر التعليق ١ و ٢) و قالوا عليه الحدّ بالغاً ما بلغ. ثمّ قال: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم. و العجب أنّ الأجماع قد ادّعى فى الأقوال الثلاثه. فحكى فى السيرائر و الخلاف ما سمعت و فى الانتصار و محكّي الغنيه: على القول المشهور.

قال فى الأوّل (٢): و ممّا انفردت به الأماميه القول: بأنّ الحرّ البكر اذا زنى فجلد ثمّ عاد فجلد ثمّ عاد الثالثه فجلد أنّه ان عاد الرابعه قتله الأمام. و العبد يقتل فى الثامنة. و خالف باقى الفقهاء فى ذلك، و لم يقولو بشيئ منه.

دليلنا على صحّحه ما ذهبنا اليه: اجماع الطائفه. انتهى المراد منه و هذا ممّا يوهن الاعتماد على الأجماع المنقول بمجرّده.

الثالثه: قد تقدّم نقل الخلاف و الاستدلال للأقوال الثلاثه، التى قيلت فى زنا المملوك و المملوكه، و جلد هما سبع مرّات او ثمانياً و القتل فى الثامنة او التاسعه، و اختيار ما هو الأصحّ منها فى المسئله الأولى من مسائل اقسام حدّ الزانى (صفحه ١٥٧ _ ال _ ١٥٩).

ص: ٢٠٢

١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٥٥ كتاب الحدود.

٢- [٢]. الانتصار ٢٥٦ _ ٢٥٧.

مسئله (٦٨): لو زنى العبد الذمى بمسلمه او بذات محرم او مكرهاً للمرأة او بامرأه ابيه، فهل يقتل او يضرب خمسين جلده؟ و جهان.

و لا يبعد القتل فى بعضها (١).

يؤخر رجم الحامل حتى تضع و ترضع اللبن

مسئله (٦٩): يؤخر رجم الحامل الى وضع الحمل و ارضاع اللبن، و كذلك الجلد اذا يخاف على الولد (٢).

[تتمه]

(١) لو زنى العبد الذمى بمسلمه او بذات محرم او اكراهاً للمرأة او بامرأه ابيه مميًا يقتل فيه الزانى الحر، فهل يقتل؟ تقديماً لأطلاق ادله القتل فى هذه الموارد على دليل ضرب خمسين جلده، او يضرب خمسين، ترجيحاً لدليل نفي الرجم؟ و جهان.

و يمكن ان ينظر الى اظهرية احد الدليلين فى مرود الأجماع على الآخر. ففي مثل يهودى زنى بمسلمه يمكن انصرافه الى الحر، لعدم قدره للعبد الذمى زمن السؤال على ذلك، لذته من و جهين: اليهوديه و الرقيه، فيقدم اطلاق نفي القتل و الرجم، بل فى الحقيقه لا معارضه.

و فى مثل الزنا بذات المحرم او بذى محرم: يمكن اظهرية دليله على نفي القتل و الرجم، و لو فرض التكافؤ: فلا مجال الأعمال المرجحات السنديه فى مثل المقام، من موارد تعارض العموم من وجه، فيتساقطان، و يرجع الى العام: اما مرجحاً للخاص الموافق او مرجعاً، و حينئذ فلا بد من التفصيل: بين المحصن و غيره و المحصنه و غيرها.

(٢) الزابعه: اذا اريد حد الزانيه الحامل من حلال او حرام؛ فأن كان جلداً و لا يخاف على الولد فلا يؤخر الحد. و ان خيف عليه: اخر و اجل، كما اذا كان رجماً فلا بد من التأجيل الى وضع الحمل و ارضاع اللبن (اذ لا يعيش الولد بدونه غالباً). و هكذا اذا كان الحد جلداً و يخاف منه على الولد فى ارضاعها، بلا-خلاف بين الأصحاب، اذ لا تزر وازره و زر أخرى. و اليه اشار فى روايه الشيخ المفيد (قدس سره) (١) فى الأرشاد عن امير المؤمنين (ع) و أنه قال لعمر و قد أتى بحامل قد زنت فأمر برجمها؟ هب لك سبيل

ص: ٢٠٣

و هل يؤجل الحدّ الى اتمام الرّضاع؛ ان لم يوجد كافل او مطلقاً؟ فيه و جهان (١).

عليها، اى سبيل لك على ما فى بطنها. و الله يقول: و لا تزروا زره و زر اخرى، فقال عمر: لا عشت لمعضله لا يكون لها ابوالحسن. ثم قال فما اصنع بها يا ابا الحسن؟ قال: احتط عليها حتى تلد، فأذا ولدت و وجدت لولدها من يكفله: فأقم الحدّ عليها. و نحوه عن المناقب (١) و فى ذيله فلمّا ولدت ماتت. فقال عمر: لو لا على لهلك عمر. و مرسله الدّعائم (٢) فى العتي حملت من غير زوج، قال (ع): أو حامل هي؟ قالو نعم _ الى _ فقال: ان كان لكم عليها (سبيل ظ) فليس لك سبيل على ما فى بطنها. فقال عمر: لو لا على لهلك عمر. و روى نحو صدر الولي فى الأختصاص (٣) عند تعرّضه لكلام جرى بين مؤمن الطّاق و ابى حنيفه.

(١) و هل يؤجل الحدّ الى اتمام الرّضاع ان لم يوجد كافل و لو بمؤنه بيت المال؛ ان لم يوجد متبرّع، او لم يكن للولد مال؛ اذا لم يجب على من تجب نفقته عليه و قام بها، او مطلقاً حتى اذا وجد؟ فيه و جهان. اختار الأوّل السيّد الخوئي رحمه الله، اذا توقفت حياه الولد عليه. و مال صاحب الجواهر (قدّس سرّه) الى الثّانى، نظراً الى موثقه عمّار السّاباطي و النّبوي. قال فى الاولي (٤): سئلت ابا عبد الله (ع) عن محصنه زنت و هى حبلى، قال تقرّ تضع ما فى بطنها و ترضع و لدها ثمّ ترجم. و فى الثّانى (٥): قوله (ص) للغامديه: حتى تضعى ما فى بطنك، فلمّا ولدت قال: اذهبي فارضيه حتى تفضميه.

ص: ٢٠٤

- ١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٥٣.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ١٤ ح ٢ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٨٩ ح ٧، المستدرک ج ٣ الباب ٤٢ ح ٧ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٦ ح ٤ _ ٦ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٥- [٥]. عن سنن البيهقي ٢٢٩ / ٨ و صحيح مسلم ٢٠ / ٥ / ١٩ و فطه: فقام رجل من الأنصار فقال: الی ارضاعه يا نبيّ الله قال فرجمها.

و لا- ينافى ذلك ما فى غوالى اللئالى (١) من رحمه (ص): الجهتيه المقره بالزنا و هى حامل منه بعد ما وضعت و اتاه بها وليها، ثم صلى عليها، لعدم صحه السند مضافاً الى السكوت عن الولد، و لعله وجد له مرضع لو بقى حياً.

و حمل السيد الخوئي (قدس سره): الموثقه على مده اللبأ، لصحيحه ابى مريم (٢) عن ابى جعفر (ع): قال ات امرأه امير المؤمنين (ع)، فقالت انى قد فجرت. فأعرض بوجه عنها، فتحولت حتى استقبلت وجهه، فقالت انى قد فجرت. فأعرض عنها ثم استقبلته، فقالت انى قد فجرت. فأعرض عنها، ثم استقبلته، فقالت انى قد فجرت، فأمر بها فحبست و كانت حاملاً، فتربص بها حتى وضعت، ثم امر بها بعد ذلك، فحفر لها حفيره فى الرحبه و خاط عليها ثوباً جديداً _ الحديث. ثم دفع اشكال اعتبار الزوايه، لأشتراك ابى مريم بين الأنصارى الثقه و بين بكر بن حبيب الكوفى الذى لم يثبت و ثاقته: بانصراف ابى مريم الى الأنصارى، الذى هو معروف بين الأصحاب و له كتاب، و كون الراوى عنه هذه الزوايه: هو يونس بن يعقوب، و هو من رواه الأنصارى. كما دفع الأشكال عن ما يظهر من روايه الأصبع بن نباته (٣) (الأصبع فى اسناد الصدوق) المتقدمه (صفحه ١٨٦) من رد امير المؤمنين (ع) المرأه المحجّه المقره بالزنا ثلاث مرات، الى ان تكفل ولدها حتى يعقل ان يأكل و يشرب و لا يتردى من سطح و لا يتهور فى بئر بعد ان ارضعته حولين كاملين: بعدم ثبوت الزنا باقرار اربع مرات.

و فى لاجواهر عن كشف اللثام: و لما لم يكمل نصاب الأقرار الآ بعد ذلك لم يسترضع لولدها و الآ فالظاهر وجوبه، و الأجره من بيت المال؛ ان لم يتبرع احد و لا كان للولد مال. الى آخر كلامه. اقول: لم يتعرض فى روايه ابى مريم لحال الولد بعد

ص: ٢٠٥

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٤٢ ح ٨ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٦ ح ٥ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٤٥ (٣٢ سن).

و لا يؤخر الرّجم مع احتمال الحمل و لم تدّعه (١).

تخيير الامام في حدّ الكافرين من اهل الذّمه و دفعها الى اهل ملّتها

مسئله (٧٠): الأمام مخيّر في اقامه الحدّ على الكافرين الزّانيين من اهل الذّمه، او دفع الزّاني او الزّانية من اهل الذّمه: الى ملّته ليقموا عليهما الحدّ (٢).

الوضع و أنّه هل عاش وارضعته اللبأ؟ ثمّ تكفّله واحد من النّاس او مات، او استرضع له امير المؤمنين (ع) من بيت المال، او من ماله او اقربائه؟ و حينئذٍ: فلا- يبعد قوّه ما ذهب اليه صاحب الجواهر، لأحتمال روايه ابى مريم موت الولد، او تبرّع متبرّع اتّفاقاً. فتدبّر.

و ليعلم أنّ ما دفع به الشّيخ الخوئي (قدّس سرّه) اشكال ضعيف روايه الى مريم: صحيح متين، و ابو مريم هذا هو: عبد الغفّار بن القاسم بن قيس بن فهد، او قهد الأنصاريّ، الثّقه دون الأحمسيّ (بكر بن حبيب المجهول).

(١) و كيف كان: فلو لم تدّع الحمل و لم يعلم، بل احتمل فلا يؤخر الرّجم.

(٢) الخامسه: لو زنى الذّمّي بذمّيّه او كافره: فالأمام مخيّر بين اقامه الحدّ عليهما او دفعه الى ملّته، ليقموا هم الحدّ عليه، بلا خلاف بين الأصحاب.

و هكذا اذا كان الزّاني بها مسلم.

و يدلّ عليه قوله تعالى (١): فأن جاؤوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم و أن تعرض عنهم فلن يضروك شيئاً _ الأيه. و لم تنسخ بقوله تعالى: (٢) و انزلنا اليك الكتاب بالحقّ مصدّقاً لما بين يديه من الكتاب و مهيمناً عليه فاحكم بينهم بما انزل الله. خلافاً لما عن بعض العامّه.

قال في المبسوط (٣): اذا تحاكم اهل الذّمه الى حاكم المسلمين قال قوم: هو بالخيار بين ان يحكم بينهم، او يدع، و هو الظاهر في رواياتنا.

ص: ٢٠٦

١- [١]. المائده ٤٢ _ ٤٩.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المبسوط ٨/١٣.

و لقوله تعالى (١): فاحكم بينهم او اعرض عنهم. و قال آخرون: عليه ان يحكم بينهم لقوله تعالى (٢): و ان احكم بينهم بما انزل الله.

و يوافق الآية روايه ابى بصير (٣) عن ابى جعفر (ع)، قال: انّ الحاكم اذا اتاه اهل التّوراه و اهل الأنجيل، يتحاكمون اليه: كان ذلك اليه، ان شاء حكم بينهم و ان شاء تركهم.

و يدلّ على ذلك ايضا: الجمع بين ما ورد في الأخبار: من الحكم عليهم طبق الشريعة الاسلاميه، و ما ورد من بعثهم الى اهل نحلتههم.

فمن الأوّل: مارواه عليّ بن جعفر (٤) عن اخيه موسى بن جعفر (ع) قال: سألته عن يهوديّ او نصرانيّ او مجوسيّ أخذ زانياض او شارب خمر ما عليه؟ قال: يقام عليه حدود المسلمين؛ اذا فعلوا ذلك في مصر من امصار المسلمين، او في غير امصار المسلمين؛ اذا رفعوا الى حكام المسلمين. و صحيحه ابى بصير (٥) قال: سئلت ابا عبدالله (ع) عن ديه اليهود و النصارى و المجوس، قال: هم سواء، ثمانمأه در هم قلت: ان أخذوا في بلاد المسلمين و هم يعملون الفاحشه ايقام عليهم الحدّ؟ قال نعم يحكم فيهم باحكام المسلمين. و في مارواه الشيخ (٦) باسناده عن عليّ بن ابراهيم عن ابيه عن محمّد بن الفرات عن الأصبغ بن نباته في ما قدّم عليّ (ع) واحداً من الخمسه (الذين اتى بهم عمر اخذوا في الزنا) فضرب عنقه. الى قوله (ع): و اما الأوّل فكان ذميّاً فخرج عن ذمته، لم يكن له حدّ الاّ السيف. و يؤيد ذلك ما ورد من مرسلتي الدّعائم (٧) و (٨) و مرسله الغوالي (٩).

ص: ٢٠٧

١- [١]. المائده ٤٢ _ ٤٩.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٧ ح ١ من ابواب كيفيه الحكم.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢٩ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود، البحار ج ٧٩ ص ٩٧ ح ٢.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٩ الباب ١٣ ح ٨ من ابواب ديه النفس.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ١٦ من ابواب حدّ الزنا.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٦ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

مسئله (٧١): لا يقام الحدّ على الزّاني و الجاني في ارض العدو، مخافه ان تلحقه الحميّه فيلحق بالعدوّ (١).

و من الثّاني: معتبره السيّكونيّ (١) عن جعفر بن محمّد عن آبائه (ع): انّ محمّد بن ابي بكر كتب الى عليّ (ع) في الرّجل زنى بالمرأه اليهوديّه و النّصرانيّه. فكتب اليه: ان كان محصناً فارجمه و ان كان بكرّاً فاجلده مأه جلده، ثمّ انفه.

و أمّا اليهوديّه فابعث بها الى اهل ملّتها، فليقتضوا فيها ما أحبّوا.

و نحوها روايه صاحب كتاب الغارات (٢) عن الحارث عن ربيعه قال: بعث عليّ (ع) محمّد بن ابي بكر اميراً على مصر، فكتب الى عليّ (ع)، يسأله عن رجل مسلم فجر بامرأه نصرانيّه.

و عن قوم زنادقه، فيهم من يعبد الشّمس و القمر، و منهم من يعبد غير ذلك، و فيهم مرتدّ عن الإسلام _ الى قوله _ فكتب اليه عليّ (ع): ان اقم الحدّ فيهم على المسلم الذي فجر بأنصرانيّه، و ادفع النّصرانيّه الى النّصارى، يقضون فيها ما شاءوا _ الحديث.

و روى صدرها _ الى قوله _ بامرأه نصرانيّه، و ذيلها جواب عليّ (ع) في البحار (٣)

(١) السّادسه: لا يقام الجلد بل الحدّ مطلقاً على الزّاني و الجاني في ارض العدو، مخافه ان تحمله الحميّه في الأوّل فيلحق بالعدوّ. و فاقاً في الأوّل للمباني و المهذب و التّبصره و السّرائر (٤) و الشّرايع و الجواهر و في الحدّ للقواعد،

ص: ٢٠٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٨ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥٠ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٩٢ ح ٤.

٤- [٤]. السّرائر ٣ / ٤٥٧.

و عن المنتهى و التذكرة. لمعتبره ابي مریم (١) عن ابي جعفر (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع): لا يقام على احد حد بأرض العدو.

و فى معتبره غياث بن ابراهيم (٢) عن جعفر عن ابيه عن عليّ (ع) انه قال: لا اقيم على رجل حداً بأرض العدو حتى يخرج منها، مخافه ان تحمله الحميه، فيلحق بالعدو.

و يؤيد ذلك مرسله الدعائم (٣) عن امير المؤمنين (ع).

و الأولى (٤) و انكانت مطلقه؛ الا ان الثانيه (٥) مختصه بغير القتل و الرجم.

و لا- تنافى بينها حتى يقيّد الأولى بالثانيه، فلا مانع من الأخذ باطلاق الأولى، و كذلك فى الخوف و عدمه، حتى اذا لم يخف الألتحاق.

اذا الظاهر: كون الخوف حكمه لا- عله، حتى تشمل ارض الصّيدى ايضاً، يظهر هذا بأذنى تأمل فى قوله (ع): لا اقيم الخ، فإنه ظاهر فى العموم. لكونه نكره فى سياق النفي. و تعليه بالمخافه يدلّ على ان الحد كذلك: مظنه اللّحوق، و لو بعد حين.

و بذلك يظهر النّظر: فى تقييد السيّد الخوئىّ (قدّس سرّه) الحكم بما اذا خيف؛ لا مطلقاً.

و ربّما يظهر الموافقه لما ذكرنا من صاحب الوسائل (قدّس سرّه) لعنوانه الباب: بباب انه لا يقام الحدّ على احد فى ارض العدو.

ص: ٢٠٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٠ ح ١_٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر. البحار ج ٧٩ ص ٩٧ ح ٤.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ٨ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٠ ح ١_٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

٥- [٥]. نفس المصدر. البحار ج ٧٩ ص ٩٧ ح ٤.

اذا جنى في غير الحرم ثم التجأ الى الحرم و حكم ما لو جنى في الحرم (في كيفية ايقاع الحدّ)

مسئله (٧٢): اذا جنى في غير الحرم ثم التجأ الى الحرم : فلا يقام عليه الحدّ؛ بل يضيق عليه، فلا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع.

و لو جنى في الحرم : فيقام عليه الحدّ فيه و لا يجوز التأخير الى خارجه (١).

(١) السابعة: اذا جنى في غير الحرم، ثم لجأ الى الحرم فلا يقام عليه الحدّ هناك، و يضيق عليه فلا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع بلا خلاف و لا اشكال. قال تعالى: و من دخله كان آمناً. و النسبه بينها و بين ادلّه الحدود و ان كانت بالعموم من وجه، كلنّ الأيه حاكمه، و لا تلاحظ النسبه بين الحاكم و المحكوم.

و ان جنى في الحرم فلا مانع من اقامته عليه هناك، بل لا يجوز التأخير الى خارجه بلا خلاف و لا اشكال.

و يدلّ على الحكم: صحيحه هشام بن الحكم (١) عن ابي عبدالله (ع) في الرّجل يجنى في غير الحرم، ثم يلجأ الى الحرم؟ قال لا يقام عليه الحدّ و لا يطعم و لا يسقى و لا يكلم و لا يبايع، فأنه اذا فعل به ذلك: يوشك ان يخرج، فيقام عليه الحدّ، و ان جنى في الحرم جنايه: اقيم عليه الحدّ في الحرم، فأنه لم ير للحرم حرمه.

و روى في الجعفریات مسنداً عن رسول الله (ص) في من قتل قتيلاً او اذنب ذنباً نحواً منها (٢) (٣).

و مقتضى اطلاق الرّوايه: عدم الفرق في جنايته، بين ما اذا او جبت قتلاً برجم او غيره، او جلدأ وحده، او منضماً الى غيره.

نعم هناك روايات، مسند بعضها و مرسل آخر في ما اذا بال في الكعبه؛ معانداً: اخرج من الكعبه و الحرم و ضربت عنقه. و لا يخفى انّ العمل بها اولى و احوط.

ص: ٢١٠

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٣٤ ح ١ من ابواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٣١ ح ١ - ٢ من ابواب مقدمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

الاولى: اذا اجتمعت حدود يجمع بينها بما لا يفوت مع واحد آخر

مسئله (٧٣): اذا اجتمع الجلد و الرجم او القتل: يبدء بالجلد، ثم يرجم او يقتل (١) و هكذا الأمر: اذا اجتمعت حدود. فيجمع بينها بما لا يفوت مع واحد آخر.

منها حسنه عبد الرحيم (١) القصير عن ابي عبدالله (ع): في حديث الأسلام و الأيمان. و منها مضمرة سماعه المعتمده (٢).

نكته:

مقتضى اطلاق الصيحيه: عدم الفرق في الطعم و السقي بين ما يتوقف عليه حفظ رمله و ما لا يتوقف. و لكن في الجواهر فسر قول صاحب الشرايع، الذي هو كعباره القواعد (بل يضيق عليه في المطعم و المشرب): بأن يقتصر على ما يسد به الرّمق.

و يمكن الاستيناس له: بما في الروايه، من انّ القصد حياته، كي يخرج فيقام عليه الحد، و بأنّ المقام من موارد تراحم التكليفين، لو جوب حفظ نفسه. فالجمع: بما ذكره (قدّس سرّه).

فرع

الحق في محكيّ النهايه و التحرير بحرم الله فيما تقدّم من الحكم: حرم رسول الله و الأئمّه (ع).

و في محكيّ الوسيله: حرم رسول الله (ص). و لا دليل عليه غير الاعتبار.

(في كيفيه ايقاع الحد، و فيه مسائل):

(١) الأولى: اذا اجتمع الجلد و الرجم او القتل: يبدء بالجلد ثم الرجم او القتل. و هكذا اذا اجتمعت حدود: يجمع بينها بما لا يفوت مع واحد آخر. لوجوب العمل بكلا الحكمين واجراء كلا الحدّين، او الأحكام و الحدود، او السببين و الأسباب. و لا فرق بين ما اذا كان هناك حق آدمي ام لا. و هكذا الأمر في القصاص فيما يمكن الجمع.

و يدلّ على ذلك مع أنّه مقتضى القاعده و لا خلاف فيه: روايات عدّه، منها:

ص: ٢١١

صحيحه زراره (١) عن ابي جعفر (ع) قال: ايما رجل اجتمعت عليه حدود؛ فيها القتل: يبدء بالحدود التي هي دون القتل، ثم يقتل بعد ذلك.

و قريب منها صحيحه عبدالله بن سنان (٢) و ابن بكير عن ابي عبدالله (ع). و منها موثقه عبيد بن زراره (٣) عنه (ع) في الرجل يؤخذ و عليه حدود.

احدها القتل؟ قال: كان عليّ (ع) يقيم عليه الحدّ ثم يقتله، و لا تخالف عليّاً.

و نحوه ما رواه ابن مسلم (٤) عنه (ع)، و في صحيحه حماد بن عثمان (٥) عنه (ع) في الرجل يكون عليه الحدود، منها القتل؟ قال: تقام عليه الحدود، ثم يقتل. و قريب منها مرسله الدعائم (٦) عن امير المؤمنين (ع) و ذيلها: قال ابو جعفر (ع): و كذلك لو اجتمعت عليه حدود كثيره، فيها القتل، لكان يبدء بالحدود التي دون القتل ثم يقتل. و روى عليّ بن جعفر (٧) عن اخيه (ع) قال: سئلته عن رجل اخذ و عليه ثلاثه حدود: الخمر و الزنا و السرقة بأيها يبدء به من الحدود؟ قال: بحدّ الخمر، ثم السرقة، ثم الزنا.

و في روايه سماعه (٨) عن ابي عبدالله (ع) قضى امير المؤمنين (ع) في من قتل و شرب خمراً و سرق، فأقام عليه الحدّ: فجلده لشربه الخمر، و قطع يده في سرقة و قتله بقتله.

و يظهر من المبسوط و صريح كشف اللثام: كفايه القتل عن بعض العامه، و اسنده في الخلاف (٩) الى ابي حنيفه و النخعي.

قال فيه (١٠): اذا اجتمع حدّ القذف و حدّ الزنا و حدّ السرقة و وجوب القطع،

ص: ٢١٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١_٨_٦_٢_٤_٥ من ابواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.. البحار ج ٧٩ ص ١٠٠ ح ١٣. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ ح ٢_١ من ابواب مقدمات الحدود.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١_٨_٦_٢_٤_٥ من ابواب مقدمات الحدود.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ ح ٢_١ من ابواب مقدمات الحدود.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ٣_٧ من ابواب مقدمات الحدود.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. الخلاف ج ٢ كتاب قطاع الطريق مسئله ١٤.

و قطع اليد و الرّجل بالمحاربه، و اخذ المال فيها، و وجب عليه القود بقتل في غير المحاربه، فاجتمع حدان عليه، و قطعان و قتل: فأنه تستوفى منه الحدود كلّها، ثم يقتل.

و به قال الشافعيّ (١) و قال ابو حنيفه: يسقط كلّها و يقتل. فأنّ القتل يأتي على الكلّ. و روى ذلك عن ابن مسعود و هو قول النّخعيّ. و لأبي حنيفه تفصيل: قال يقتل بغير حدّ الاّ حدّ القذف، فأنه يقام عليه الحدّ ثمّ يقتل.

ص: ٢١٣

١- * . الحنابله و الحنفيّه قالوا: أنه لو زنى رجل و شرب الخمر و سرق و وجب عليه القتل في المحاربه او غيرها: قتل و لم يقطع و لم يجلد و لا يستوفى باقى الحدود. الشافعيّ قالوا: يجب ان تستوفى جميعها من غير تداخل على الأطلاق لأنّ كلّ واحد يجب فيه الحدّ الذي شرع له. (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٤١٤ _ الى _ ٤١٦) اجتماع عقوبات في غير قاطع الطريق: الشافعيّ قالوا: من لزمه قصاص في نفس و قطع لطرف آدمي، و حدّ قذف لأخر، و طالبوه بذلك جلد اوّلاً للقذف، ثمّ قطع لقصاص الطرف، ثمّ قتل لقصاص النفس. لأنّ ذلك اقرب الى استيفاء الجميع. فأنّ اجتمع مع ذلك تعزيز لأدمي: بدء به، و يبادر بقتله بعد قطعه. لا قطعه بعد جلده؛ ان غاب مستحقّ قتله جزماً، و كذا ان حضر و قال: عجلوا القطع و انا ابادر بالقتل بعده _ الى _ و لو اجتمعت حدود الله تعالى: قدّم وجوباً الأخفّ فالأخفّ، او اجتمعت عقوبات الله تعالى و الأدميين: قدّم حدّ قذف على حدّ زناً. و الأصحّ تقديمه على حدّ شرب، و ان القصاص قتلاً و قطعاً: يقدّم على حدّ الزنا، و لو اجتمع قتل قصاص في غير محاربه و قتل محاربه: قدّم السابق منهما، و رجع الأخر الى الديه، و من زنى مرّات او سرق او شرب كذلك: اجزأه عن كلّ جنس حدّ واحد. ((الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٤١٤ _ الى _ ٤١٦) و انكانت الحدود من اجناس مثل الزنا و السرقة و شرب الخمر: اقيمت كلّها الاّ ان يكون فيها قتل. فأن كان فيها قتل اكتفى به. لأنه لا حاجه معه الى الرّجر بغيره و قد قال ابن مسعود: ما كانت ^٨

١- _ حدود فيها (القتل ظ) الأ- احاط القتل بذلك كله و ان لم يكن فيها قتل استوفت كلها و بدئ بالأخف فالأخف فيبدء بالجلد ثم بالقطع و يقدم الأخف في الجلد على الأثقل فيبدء في الجلد بحدّ الشرب ثم بحدّ القذف ان قلنا أنه حقّ لله تعالى ثم بحدّ الزنا. و ان قلنا ان حدّ القذف حقّ لأدمي قدّمناه ثم بحدّ الشرب ثم بحدّ الزنا. المغنى ٨/ ٢١٣ _ ٢١٤. قسّم الحدود المجتمه في المغنى الى ثلاثه: ١- ان تكون خالصه لله تعالى. ٢- الخاصه للأدمي. ٣- ان تجتمع حدود الله و حدود الأدميين. و الأول على نوعين: احد هما ان يكون فطها قتل. مثل ان يسرق و يزني و هو محصن و يشرب الخمر و يقتل في المحاربه فهذا: يقتل و يسقط سائرهما _ قال _ و هذا قول ابن مسعود و عطاء و الشعبي و النخعي و الأوزاعي و حمّاد و مالك و ابى حنيفه. و قال الشافعي: يستوفى جميعها. النوع الثاني: ان لا يكون فيها قتل _ قال _ فأن جميعها يستوفى من غير خلاف نعلمه. و يبدء بالأخف فالأخف. فإذا شرب وزني و سرق حدّ للشرب أولاً ثم حدّ الزنا ثم حدّ للسرقه. و ان اخذ المال في المحاربه قطع لذلك و يدخل فيه القطع للسرقه و لأنّ محلّ القطعين واحد فتد الا كالقتلين _ قال _ و هذا قال الشافعي. و قال ابو حنيفه: يتخير بين البدئه بحدّ الزنا و قطع السبرقه لأنّ كلّ واحد منهما ثبت بنصّ القرآن ثم يحدّ للشرب. و في القسم الثاني (الخاصه) للأدمي و مثل له باقصاص و حدّ القذف. قال تستوفى كلها و يبدء بأخفها فيحدّ للقذف ثم يقطع ثم يقتل لدنّها حقوق الأدميين امكن استيفائها فوجب كسائر حقوقهم. ثم قال و هذا قول الأوزاعي و الشافعي. و قال ابو حنيفه يدخل ما دون القتل فيه احتجاجاً بقول ابن مسعود و قياساً على الحدود الخالصه لله تعالى. و قسّم القسم الثالث على ثلاثه انواع. احدها ان لا يكون فيها قتل. قال فهذه تستوفى كلها. و بهذا قال ابو حنيفه و الشافعي. و عن مالك ان حدّ الشرب و القذف يتداخلان لأستوانهما. فهما كالقتلين و القطعين. النوع الثاني ان يكون فيها قتل و ذهب الى دخول حدود الله تعالى في القتل سواء كان ^

ثم (١) استدلل الشيخ على ذلك. وقال: فوجب اقامه هذه الحدود كلها لهذه الظواهر. ومن ادعى تداخلها فعليه الدلالة. وفي المبسوط (٢) نحوه، الى قوله تستوفى كلها منه وقال: ثم يقتل عندنا وعند جماعه. وقال قوم: يسقط كلها منه ويقتل، فان القتل يأتي على الكل.

ثم انه (قدس سره) افاد تفصيلاً مشبعاً في تقديم بعضها على بعض بما لا يخلو بعضه عن نظر.

اشاره

يظهر من روايه علي بن جعفر: لزوم البدئه بحد الخمر ثم السرقة، ثم الزنا. مع كون الطرفين حق الله، والوسط حق الناس. وعن بعضهم تقديم حق الأدمي؛ لو طالبه، فيما اذا كان موجب الحقين الفوات، والتخير: لو كانا معاً حق الله. ذكره في الجواهر.

و الشيخان (٣) والحلي و بنو زهره و حمزه و البرج و سعيد: على انتظار براء المجلود

ص: ٢١٥

١- من حدود الله تعالى كالزجم في الزنا و القتل للمحاربه او الرده. او لحق آدمي كالقصاص. و امبا حقوق الأدمي فتستوفى كلها. و ذهب الى استيفاء الحقوق كلها متواليه ان كان القتل حقاً لله تعالى. و الى انتظار برئه من الأول لأستيفاء الثاني ان كان حقاً لأدمي. و في اجتماع القتل للمحاربه و جب لولي المقتول ديته في مال الجاني. و ان سبق القصاص قتل قصاصاً وسقط الحد باقصاص فسقط الصلْب كما لو مات. و اوجب الدية في تركه القاتل فط المحاربه لو مات، لتعذر استيفاء القتل. و لو عفى ولي المقتول فيما لو كان القصاص سابقاً: استوفى للمحاربه بلا فرق بين ما لو عفا مطلقاً او الى الدية. قال و هذا مذهب الشافعي _ الخ.

المغنى ٨ / ٢٩٨ _ الى _ ٣٠١.

٢- [١]. المبسوط ٨ / ٥٤.

٣- [٢]. نفس المصدر.

الثانية: الاولى عدم اقام الحد في شدة البرد و الحر

مسئله (٧٤): الأولى و الأ-حوط ان لا-يقام الحد غير القتل في شدة البرد ولا في شدة الحر بل يتوخي وسط النهار في الشتاء و طرفاه في الصيف (١).

ثم يرجم، لأحتمال كون القصد: المبالغة في الزجر و زياده العقوبه. و قال في السرائر(١): قد روى اصحابنا: أنه لا يرجم حتى يبرء جلده، فاذا برء رجم. و الأولى: حمل الزوايه على جهه الاستحباب، دون الفرض و الأيجاب. لأن الغرض في الزجم: اتلافه و اهلاكه.

و عن ابن الجنيد: جلده؛ قبل رجمه بيوم، لفعل على (ع)، اذ ورد(٢) أنه (ع) جلد شراجه (سراجة) الهمدانيه يوم الخميس و رجمها يوم الجمعة. و في روايه غوالي اللثالي(٣) بعد ذلك: فقيل له: تحدّها حدّين؟ فقال: جلدتها بكتاب الله و رجمتها بسنة رسول الله (ص).

[الثانية]

(١) قال في المبسوط(٤) بتأخير الجلد في شدة الحرّ او البرد الى اعتدال الهواء لئلا يتلف. و قريب ممّا ذكره: في السرائر(٥).

و قال في الشرايع و نحوه في القواعد: و لا يقام الحدّ في شدة البرد و لا في شدة الحرّ و يتوخي به في الشتاء، وسط النهار و في الصيف طرفاه.

و في الجواهر اورد كالدليل روايات كلّها مشتركة في الضعف. لكن لا-بأس بالعمل بها، بناءً على انجبار ضعفها: باعتماد الأصحاب، او الأتكال على اخبار من بلغ، رجاءً. و لا-يخلو من تأمل. كما أنه يمكن الاستدلال لبعض ما ذكر: بما في الجواهر معلقاً بعد قوله: شدة الحرّ (خشيه الهلاك).

ص: ٢١٦

١- [١]. السرائر ٣ / ٤٥١ - ٤٥٦.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١ - ٢. و عن سنن البيهقي ٨ / ٢٢٠.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١ ح ١٢ من ابواب حدّ الرّنا.

٤- [٤]. المبسوط ٨ / ٥.

٥- [٥]. السرائر ٣ / ٤٥١ - ٤٥٦.

فمن الروايات: ما نقله هشام بن احمر^(١) عن العبد الصالح (ع) قال: كان جالساً في المسجد و أنا معه، فسمع صوت رجل يضرب، صلاه الغداه، في يوم شديد البرد، فقال ما هذا؟ قالوا: رجل يضرب، فقال سبحان الله، في هذه الساعه؟! انه لا يضرب احد في شئ من الحدود في الشتاء؛ الا في الحر ساعه من النهار، و لا في الصيف؛ الا ابرد ما يكون من النهار.

و في مرسله الى داود المسترق^(٢) عن بعض اصحابنا: مررت مع ابى عبدالله (ع) و اذاً رجل يضرب بالسياط _ الى قوله: _ قلت له: و للضرب حد؟ قال نعم، اذا كان في البرد: ضرب في حرّ النهار، و اذا كان في الحرّ: ضرب في برد النهار.

و في مرسله سعدان بن مسلم^(٣) عن ابى الحسن (ع): حيث سأله الراوى (و قد قال (ع)، حين مرّ بالرجل يحدّ في الشتاء: سبحان الله ما ينبغي هذا): و لهذا حدّ؟ قال: نعم، ينبغي لمن يحدّ في الشتاء: ان يحدّ في حرّ النهار، و لمن حدّ في الصيف: ان يحدّ في برد النهار. و منها مرسله التوادر^(٤) و فقه الرضا (ع)^(٥).

و كيف كان فموردها الجلد. و قوله (ع) في الروايه الأخيره، ينبغي لمن الخ: يشعر بالاستحباب؛ لو لم يكن ظاهراً فيه.

و استظهر في الجواهر من التّصّ و الفتوى، كما اعترف به في المسالك: كون ذلك الحكم على الوجوب، و أنّه لو اقامه على غير الوجه المزبور ضمن، كما في المهذب بعد أنت ادعى الأجماع على اصل الحكم، استناداً الى كون الواجب. هو الأقتصار على ضرب الحدّ فقط، لا ما يوجب ضرراً آخر، و لو كان من الحدّ.

ص: ٢١٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٧ ح ١_٢_٣ من ابواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٧٩ ح ٣ ب مع تفاوت غير مضرّ سن)

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٥ ح ١_٢ من ابواب مقدمات الحدود، البحار ج ٧٩ ص ٩٨ ح ٦.

٥- [٥]. نفس المصدر.

الثالثة: دفن الرّجل عند الرّجم الى حقويه و المرأه الى صدرها

مسئله (٧٥): يدفن الرّجل عند الرّجم الى حقويه، و المرأه الى صدرها على المشهور (١).

تتميم

الحق العلامه فى القواعد: الرّجم باحدّ، المراد به الجلد، فى عدم الأقامه فى حرّ، او برد شديدين؛ ان توهم سقوطه برجوعه او توبته او فراره. و علّله فى كشف اللّثام: بالأحتياط فى الدّم، و الأبقاء عليه ما امكن.

لكن لا دليل عليه، الاّ أنّه لا بأس به بهذا القدر من التّأخير.

[الثالثة]

(١) يدفن الرّجل عند الرّجم الى حقويه، و المرأه الى صدرها على الأشهر او المشهور فيهما، كما فى الجواهر. و يدلّ عليه فى الرّجل: معتبره سماعه (١) عن ابى عبدالله (ع) قال: تدفن المرأه الى وسطها: ثم يرمى الأمام و يرمى الناس بأحجار صغار و لا يدفن الرّجل اذا رجم الاّ الى حقويه. و فى المرأه صحيحه ابى مريم (٢) المتقدّمه فى صفحه ٢٠٥. و فيها: ثم امر بها بعد ذلك فحفر لها حفيره فى الرّحبه و خاط عليها ثوباً جديداً و ادخلها الحفيره الى الحقو و موضع الثّديين اغلق باب الرّحبه و رماها بحجر الخ. و بها يعين حدّ الوسط الوارد فى موثقه سماعه (٣) و معتبره ابى بصير (٤) قال: قال ابو عبدالله (ع): تدفن المرأه الى وسطها اذا ارادوا ان يرموها الخ.

و نحوه ما فى نوادر احمد بن عيسى (٥) و فى مرسله الدّعائم (٦): قال ابو عبدالله (ع): يدفن المرجوم و المرجومه الى او ساطهما، ثم يرمى الأمام و يرمى الناس بعده بأحجار

ص: ٢١٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٣ - ١ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٦ ح ٥ من ابواب حدّ الرّنا.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٣ - ١ من ابواب حدّ الرّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٥٩ ح ٥٢. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ١ - ٢ من ابواب حدّ الرّجم.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ١ - ٢ من ابواب حدّ الرّجم.

صغار، لأنه امكن للرمي و ارفق بالمرجوم، و يجعل وجهه ممّا يلى القبله و لا يرجم من قبل وجهه و يرجم حتّى يموت.

فأن اراد المشهور من الصدر ما دلّ عليه صحيحه ابى مريم: فنعنم الوفاق، و ان ازادوا ما هو المتبادر منه عرفاً فلا دليل عليه.

و عن المقنع (١): و الرّجم ان يحفر له حفيره، مقدار ما يقوم فيها، فيكون طوله الى عنقه فيرجم. و عن المقنعه و الغنيه: التّسويه بينهما الى الصدر.

و عن المراسم: الحفر له الى صدره؟ ولها الى وسطها. ولا دليل على شىء منها الا الأخير، فيقبل الأنطابق بالنسبه الى المرأه على مارواه الصدوق (قدّس سرّه) (٢) و كذلك رواها فى المحاسن (٣) فى المرأه التى تكفل ولدها عمرو بن حريث. من قوله: فأمر (اى امير المؤمنين (ع)) فحفر لها حفيره ثمّ دفنها فيها لى الحقوين (حقويها). و يوافق مرسله الدّعائم (٤) فى كيفيته رجم سراجة الهمدانيّه (فأدخلت لحقوتها). كما يوافق الرّوايه صحيحه ابى مريم (٥).

واختار فى المباني دفن المرأه الى موضع الثّدين، استناداً الى الصّحيحه (٦). لكن فى المهدّب اختار الدّفن الى وسطها، فوق الحقوه تحت الصّيدر، استناداً الى روايتين عامّيتين، أنّه (ص) حفر للغامديّه (٧) الى الصّيدر، و أنّه (٨) (ص) رجم امرأه، فحفر لها الى الثّندوه، و بذلك فيسر موثقه سماعه. لكن لا حاجه الى الاستعانه برواياتهم. و المراد من الصّحيحه واضح، ولو شككنا فكما اشار اليه (قدّس سرّه): تكون المسئله من

ص: ٢١٩

١- [١]. المقنع امستدرك ج ٣ الباب ١٢ ح ٥ من ابواب حدّ الزبنا.

٢- [٢]. الفقيه ٢٢ / ٤ - ٢٣.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٤٥ - ٤٨ ح ٣٢.

٤- [٤]. المستدرك ج ٣ الباب ١٢ ح ٣ من ابواب حدّ الرّجم.

٥- [٥]. الفقيه ٢٠ / ٤ - ٢١ و ٢٢ و ٢٣.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. السنن الكبرى للبيهقى ٨ البب ١٩ ح ٢، الباب ١١ ص ٢٢١ من كتاب الحدود.

٨- [٨]. نفس المصدر.

صغريات الأقلّ و الأكثر، ففي الزّائد عمّا تطابقت عليه النّصوص يرجع الى الأصل.

ثمّ أنّه لا- مضائقه في احتمال طريقيّ الحفيره للأستيثاق، و عليه فيحتمل اجزاء ربطه بشجره او عمود و نحوها، لكنّه يحتاج الى دليل يخرجنا عن ما هو ظاهر الأخبار من الموضوعيّة. و كيف كان فما في فقه الرّضا (ع) (1) (و حدّ الرّجم ان يحفر بئر بقامه الرّجل الى صدره و المرأه الى فوق ثديها و يرجم) يشكل انطباقه على مامرّ.

اشاره

عن الكافي و الغنيه: الدّفن ان ثبت الرّنا بالبينه او بعلم الأمام، لا ان ثبت بالأقرار. ليتمكّن من الفرار اذا اراد.

و عن المفيد (قدّس سرّه): ذلك في المرأه و لم يعتبر في الرّجل الدّفن مطلقا.

و عن الشّيخ و ابن ادريس (2) و المحقّق: الدّفن مطلقا. لكن في المبسوط (3): التّفصيل، قال: ان ثبت الحدّ بالأعتراف لم يحفر له لأنّ النّبىّ (ص) لم يحفر لما عز، و ان ثبت بالبينه فأن كان رجلاً لم يحفر له، لأنّه ليس بعوره، و ان كانت امرأه حفر لها، لأنّ النّبىّ (ص) حفر للعامرّيّه الى الصّدر، و روى اصحابنا: أنّه يحفر لمن يجب عليه الرّجم ولم يفصلو.

و لم يذكره جماعه. و عن المسالك: احتمال ايكال الأمر الى الأمام، استناداً الى روايات ضعاف من طرق القوم، أنّه (ص) (4) حفر للعامرّيّه، و لم يحفر للجهتيّه (5). و عن ابى سعيد الخدرىّ (6) في قضيه ماعز: أنّهم انطلقوا به حين امر رسول الله (ص) برجمه الى بقيع الغرقد، فما او ثقناه و لا حفرنا له حفيره الخ.

ص: ٢٢٠

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٤٨ ح ٣٣ المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ٤ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. السّرائر ٣ / ٤٥١ - ٤٥٢.

٣- [٣]. المبسوط ٨/٦.

٤- [٤]. سنن البيهقي ٨ / ٢٢١ - ٢١٧ - ٢١٨ و المذكور عن السنين: الغامديّه دون العامرّيّه.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

و الحق لزوم الدفن مطلقا، سواء ثبت الزنا بالبينه او الأقرار او علم به الأمام (١).

(١) والحق لزوم الدفن مطلقا، لما تقدم من الروايات المعتبره. نعم في صحيحه ابى مريم: الأذخال. و يمكن حمله على الدفن جمعا. و فى خبر الحسين بن خالد(١): قال: قلت لابي الحسن (ع)، اخبرنى عن المحصن، اذا هو هرب من الحفيره، هل يرد حتى يقام عليه احد؟ فقال: يرد ولا يرد _ الى قوله (ع): _ ان كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيره، بعد ما يصيبه شىء من الحجاره لم يرد. الى قوله: و ذلك ان ما عزبن مالك: اقر عند رسول الله (ص) بالزنا، فأمر به ان يرحم، فهرب من الحفيره الحديث. و فى روايه ابى العباس(٢) عن ابى عبدالله (ع) فى رجل اتى النبى (ص) فأقر بالزنا اربع مرات فأمر به رسول الله (ص) ان يرحم، فحفروا له حفيره الحديث. و فى مرسل ابى بصير(٣) و غيره عنه (ع) قلت له: المرجوم يفز من الحفيره فيطلب؟ قال لا. الخ. و فى صحيحه ابى بصير(٤) الأتيه: ثم وضعه فى حرفته. و الذى ينبغى ان يقال: ان المراد بالدفن ليس الا ما يمكن معه الفرار، و ليس حمل الأذخال على الدفن بأولى من حمل الدفن على الأذخال كذلك، و ان ابيت الا عن الدفن بمعنى الأخفاء حتى على من اطلع على الحفيره: فيكفى فيما ذكرنا روايات الفرار من الحفيره. و منها روايتا الحسين بن خالد(٥) و ابى العباس(٦) و الظاهر اعتبار الثانيه(٧). و يؤيد ذلك او يدل عليه ما رواه فى النوادر(٨) عن ابى عبدالله (ع) و مرسله الدعائم(٩) و ما فى فقه الرضا (ع)(١٠)

ص: ٢٢١

- ١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٤٤ (٣٠ سن) _ ص ٥٦ (ذيل ٥٢). الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حد الزنا.
- ٢- [٢]. نفس المصدر.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حد الزنا.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٤ من ابواب حد الزنا، البحار ج ٧٩ ص ٣٥ _ ٣٦ ح ٧.
- ٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٤٤ (٣٠ سن) _ ص ٥٦ (ذيل ٥٢). الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حد الزنا.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.
- ٧- [٧]. نفس المصدر.
- ٨- [٨]. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حد الزنا.
- ٩- [٩]. نفس المصدر.
- ١٠- [١٠]. نفس المصدر.

مسئله (٧٤): يبدأ الإمام بالرجم إذا ثبت الزنا بالأقرار، و يبدأ الشهود إذا ثبت بالشهادة لى المشهور بين الأصحاب (١).

الزَّابِعَةُ

(١) يبدأ الإمام بالرجم إذا ثبت زناه بالأقرار، والشهود إذا ثبت بالشهادة، ثم الناس بعد الأمام فى الموضوعين. هذا هو المشهور، بل ادعى الأجماع فى الموردين. لكن فى الخلاف (١): إذا ثبت الزنا بالبينه لم يجب على الشهود حضور موضع الرجم. و به قال الشافعى (٢) و قال ابو حنيفه: يلزمهم ذلك. ثم استدلل باصل برائه الذمه، و قال: قد روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم بالبينه فأول من يرحمه الشهود، ثم الأمام، و ان كان مقرراً على نفسه، كان اول من يرحمه الأمام، فعلى هذا يلزمهم الحضور. و قال (٣) اذا حضر الأمام و الشهود موضع الرجم، فان كان الحد ثبت بالأقرار وجب على الأمام البدئه به، ثم يتبعه الناس، و ان كان ثبت بالبينه بدءاً اولاً الشهود، ثم الأمام، ثم الناس، و قال ابو حنيفه مثل ذلك، و قال الشافعى: لا يجب على واحد منهم البدئه بالرجم.

ثم قال: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و طريقه الاحتياط الخ.

ص: ٢٢٢

١- [١]. الخلاف كتاب الحدود مسئله ١٤ _ ١٥.

٢- * . الحنفية (١) قالوا: يجب ان يتدى الشهود برجم الزانى اولاً و يجبرهم الأمام على ذلك، ثم الأمام او نائبه، ثم الناس بعد ذلك، و هذا شرط لا بد منه فى اقامه الحد، حتى لو امتنع الشهود عن رجم الزانى يسقط الحد عن المشهود عليهما الخ. ابو يوسف من علماء الحنفية. قال ان بدأه الشهود مستحبته و ليست مستحقه، فاذا امتنعوا او غابوا او ماتوا: يقيم الأمام الحد و لا يتركه، لأنه ثبت بالشهادة فيجب اقامته. الشافعية: قالوا لا يشترط ان يبدأ الشهود برجم الزانى، اعتباراً بالجلد. المالكية: قالو يبدأ بالرجم الأمام او نائبه و لا يشترط ان يبدأ الشهود، و ليس له ان يرحم نفسه _ الى _ بل ذلك للأمام او نائبه. الحنابلة: قالو يجوز للأمام ان يحضر رجمه و ان لا يحضر، و كذا الشهود، لأن النبى صلى الله عليه (و آله) و سلم امر برجم ما عز و لم يحضر رجمه. و السنيته ان يدور الناس حوال المرجوم فان كان الزنا ثبت بينه فالبينه (فالسنة ظ) ان يبدأ الشهود بالرجم، و ان كان ثبت بالأقرار بدءاً به الأمام او الحاكم؛ ان كان ثبت عنده، ثم يرحم الناس بعده الخ. فصل (٢) و يجب ان يحضر الحد طائفه واحد فما فوقه و هذا قول ابن عيَّاس و مجاهد _ الى _ و قال عطاء و اسحاق: اثنان _ الى _ و قال الزهري: ثلاثه، لأن الطائفه جماعه، و اقل الجمع ثلاثه، و قال مالك: اربعة لأنه العدد الذى يثبت به الزنا. و للشافعى قولان، كقول الزهري و مالك. و قال ربيع: خمسه. و قال الحسن: عشره. و قال قتاد: نفر _ الى _ و لا يجب ان يحضر الأمام و لا الشهود، و بهذا قال الشافعى و ابن المنذر. و قال ابو حنيفه: ان ثبت الحد بينه فعليها الحضور البدئه بالرجم، و ان ثبت باعتراف وجب على الأمام الحضور و البدئه بالرجم _ الى _ و قال احمد: سنه الاعتراف ان يرحم الأمام ثم الناس، و لا نعلم خلافاً فى استحباب ذلك.

٣- [٢]. الخلاف كتاب الحدود مسئله ١٤ _ ١٥.

و فى المبسوط (١): يجوز للأمام ان يحضر عند من وجب عليه الحدّ و ليس من شرط استيفائه حضور شاهد الأمام و لا الأمام، لأنّ النّبىّ (ص) رجم ما عزأ و اليهوديين ولم يحضرهم. هذا اذا ثبت باعترافه، و أمّا اذا ثبت بالبينة فليس من شرطه حضور الشهود. و روى اصحابنا أنّه يبدء الشهود بالرّجم ان ثبت بالبينة ثمّ الأمام، ثمّ الناس و ان يثبت باعترافه. ببدء برجمه الأمام، ثمّ الناس. و هذا يدلّ على أنّ من شرطه حضور الأمام و الشهود و به قال جماعة.

ص: ٢٢٣

١- [١]. المبسوط ٨/٤.

و يشهد على ذلك ما رواه صفوان (١) عَمَّن رواه عن ابي عبدالله (ع)، و مارواه (٢) عبدالله بن المغيرة و صفوان و غير واحد، رفعوه اليه (ع) : قال: اذا اقرَّ الزَّانِي المحصن: كان اَوَّل من يرحمه الأمام، ثمَّ النَّاس. فأذا قامت عليه البينة: كان اَوَّل من يرحمه البينة، ثمَّ الأمام، ثمَّ النَّاس. و نحوه في فقه الرِّضا (ع) (٣) و معتبره ابي بصير (٤) قال: قال ابو عبدالله (ع) : تدفن المرأة الى وسطها، اذا ارادوا ان يرحموها، و يرمى الأمام ثم يرمى النَّاس بعد، بأحجار صغار و لا يخلو صحيحه ابي بصير (٥) عن ابي عبدالله (ع) في الرَّجُل العذِي اتى امير المؤمنين (ع) بالكوفة و اقرَّ بالزَّنا اربع مرَّات _ الى فأخذ حجراً فكبر اربع تكبيرات، ثم رماه بثلاثة احجار، في كلِّ حجر ثلاث تكبيرات، ثم رماه الحسن (ع) الحديث: عن دلالة. و بذلك يقيد اطلاق موثقه سماعه (٦) عن ابي عبدالله (ع) قال: تدفن المرأة الى وسطها، ثم يرمى الأمام و يرمى النَّاس باحجار صغار الحديث.

و نحوه ما في التَّوادر (٧) و اطلاق مرسله الدَّعائم (٨) قال فيها: عن امير المؤمنين (ع) : الأمام احقَّ من بدء بالترجم في الزَّنا. و لا مجال لما في فقه الرِّضا (ع) (٩) من التَّخيير بين بدء الشَّهود بالترجم او الأمام. ولو استشكل في اعتبار مرسله صفوان و الرمفوعه، و لم نعتن بما هو المعروف، من كون مراسيل صفوان و اضرابه بحكم المسانيد، و ما هو المعروف من انجبار ضعف السند بعمل المشهور و اعتماد هم على

ص: ٢٢٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٢ _ ١ _ ٤ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٩٨ ح ٧ و المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ٤ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٢ _ ١ _ ٤ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ٣ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ١ _ ٢ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٨- [٨]. المستدرک ج ٣ الباب ٣٠ ح ٤ من ابواب مقدّمات الحدود. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ١ _ ٢ من ابواب حدِّ الزَّنا.

٩- [٩]. البحار ج ٧٩ ص ٤٩ ح ٣٤ و المستدرک ج ٣ الباب ٣٠ ح ٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

الزوايه كما فى المقام، مع انه شئى وجدانئى، يحصل الوثوق و الأطمينان بتصوّر الطرف القضيه، و يخرج عن التقليد لهم، و عن كونه عملاً بالظن: فيكفينا معتبرتا ابى بصير. و مناقشه السيد الخوئى (قدس سرّه) فى المقامين: لعلها فى غير محلّها. و لذلك لم يستبعد بعد الأشكال: ما هو المشهور، من وجوب بدء الأمام بالترجم مطلقاً. هذا.

(١) لكن لا ينافى فى لزوم بدء الأمام فى الأقرار، و الشهود فى البيئه بحسب طبع القضيه: مزاحمه ذلك بحقّ اهمم، فلا يحضر، او لا يحضرون، و لا يؤخّر الحدّ الى الحضور، بل يقام، و يرجم الزانى بدون حضوره و حضورهم، او بعضهم، و عليه يحمل ما فى روايه الحسين بن خالد (١) و روايه ابى العتّاس (٢) المتقدم اليهما الأشاره. فى الأولى (بعد ان هرب ما عز من الحفيره): فرماه الزبير بن العوّام بساق بعير فعقله، فسقط، فلققه الناس فقتلوه، ثمّ اخبروا رسول الله (ص) بذلك، فقال لهم: فهلاًّ تركتموه اذا هرب. يذهب _ الى _ و قال لهم: اما لو كان علىّ حاضراً معكم لما ضللتهم الحديث. و فى الثانيه (٣) (بعد ان وجد مسّ الحجاره خرج يشتد): فلقيه الزبير، فرماه بساق بعير فعقله به، فأدركه الناس فقتلوه، فأخبروا النّبئى (ص) بذلك، فقال: هلاًّ تركتموه الحديث. و نحوها روايه نوادر احمد بن عيسى (٤) عن ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) (لكن لم يسمّ الرجل). و مرسله الدّعائم (٥) فأّن صريح الأولى و ظاهر الثانيه عدم حضور علىّ (ع) حين الترجم، و كذا رسول الله (ص). و للكلام تتمّه ستوافيك انشاء الله.

فرع

ظاهر ما تقدّم من معتبرتى سماعه و ابى بصير و روايته فى النوادر (٦) كون

ص: ٢٢٥

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٤٤ (٣٠ سن). الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١- ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١- ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ _ ١٢ ح ١- ٢ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا. ٥- البحار ج ٧٩ ص ٥٩ ح ٥٢.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

الخامسة: ان فَرَّ المرجوم او مرجومه فيعادان و لا يعاد احدهما ان ثبت بالاقرار و اصابه الحجارة

مسئله (٧٧): ان فَرَّ المرجوم او المرجومه من الحفيره و ثبت الزنا بالبينه فيعادان مطلقا، اصابهما الحجارة ام لا، و ان ثبت بالاقرار فلا يعاد احد هما اذا اصابه الحجارة (١).

الأحجار التي يرمى بها: صغاراً، فلا يجوز بالحصى و لا الصيخر و لا السيف و لا غير ذلك ممّا يقتل، و علل الحكم في كشف اللثام بالنسبه الى عدم القتل بالسيف: بعدم الأمر، و لا- جعل ذلك كفّاره لذنبه، بل ينكل بالزّجم، و هو الرّمي بالرّجام اي الحجارة، لا بصخره تدفّف عليه.

(١) الخامسة: ان فَرَّ المرجوم او المرجومه من الحفيره: فيعاد ليقام عليه او عليها الحدّ مطلقا؛ ان ثبت الزنا بالبينه، اصابهما الم الحجارة ام لا. بلا خلاف في ذلك بين الأصحاب، بل في كشف اللثام ادعى عليه الأجماع. كما أنّه يعادان ان ثبت الزنا بأقرار و لم تصبهما الحجارة، و فاقاً لمحكيّ التّهاييه و الوسييله و ابن الجنيد و ظاهر التّبصره و السّيّد الخوئيّ (قدّس سرّه)، بل نسبه الى المشهور بين الأصحاب. و خلافاً للمحقّق في الشّرايع و العلّامه و ولده في القواعد و الأيضاح، فاختروا عدم الأعادة في الأقرار مطلقا. و حكى عن الشّيخ المفيد و سلّار و ابي الصّلاح و ابني سعيد و في الجواهر: نسبه الى الشّهرة، و افتى به السّيّد السبزواريّ (قدّس سرّه) في المهذب.

و ان اصابته (اي من ثبت اقراره و بالزنا): فلا- يعاد، بلا خلاف فيه بين الأصحاب. و يدلّ على الحكم في الموارد الثلاثة: ما في روايه الحسين بن خالد(١) المتقدّمه في صفحه ٢٢١ (و عبّر عنها في المباني بالصّيحيه): اخبرني عن المحصن اذا هو هرب من الحفيره هل يردّ حتّى يقام عليه الحدّ؟ فقال: يردّ و لا يردّ. فقلت و كيف ذاك؟ فقال: ان كان هو المقرّ على نفسه، ثمّ هرب من الحفيره بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يردّ، و ان كان انما قامت عليه البيّنه و هو يجحد، ثمّ هرب: ردّ و هو صاغر، حتّى يقام عليه الحدّ، و ذلك انّ ما عز بن مالك اقرّ عند رسول الله (ص) بالزنا، فأمر به ان

ص: ٢٢٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ الزنا، البحار ج ٧٩ ص ٤٤ (٣٠ سن).

يرجم، فهرب من الحفيرة _ الى قوله: _ اذا هرب يذهب (و قد تقدّم ص ٢٢٥) فأئماً هو العدى اقر على نفسه، و قال لهم: اما لو كان على حاضرًا معكم: لما ضللتكم، قال: و وداه رسول الله (ص) من بيت مال المسلمين. كما يشهد للثالث روايه النوادر(١)، و فى ذيلها: و اركه الناس فقتلوه، فأخبر النبى (ص) بذلك، فقال: الا تركتموه الحديث. و مرسله الدعائم(٢) و فقه الرضا (ع) (٣). هذا، و لو ناقشنا فى اعتبار الحسين بن خالد، لمافى الروضه: من كونه مجهولاً، ولم يتم ما ركن اليه السيد الخوئى (قدس سرّه) من كون الحسين بن خالد المشهور، و الذى كثرت الروايه عنه: هو الخفاف لا الصير فى (و الأول ثقه و لم يثبت و ثاقه الثانى): فيكفينا معتبره ابى العباس(٤) المتقدم ذكرها صفحه ٢٢١ _ ٢٢٥. و قول النبى (ص): هلاّ تركتموه، ثم قال: لو استتر ثم تاب كان خيراً له (و لعلّ الرجل المذكور فيها هو ما عز المذكور فى روايه الحسين بن خالد(٥)) و موردها الأقرار، بعد ان مسّ الحجاره.

و صحيحه صفوان(٦) عن غير واحد عن ابى بصير عن ابى عبدالله (ع): أنه ان كان اصابه الم الحجاره فلا يردّ، و ان لم يكن اصابه الم الحجاره ردّ. و يؤيده مرسلته(٧) عن رجل عن ابى بصير و غيره عن ابى عبدالله (ع) و فيها بعد ما تقدّم (صفحه ٢٢١)، و لا يعرض له ان كان اصابه حجر واحد لم يطلب: فأن هرب قبل ان تصيبه الحجاره ردّ، حتى يصيبه الم العذاب. و مرسله ابن بابويه(٨) الصدوق (قدس سرّه) قال: سئل الصادق (ع) عن المرجوم يفرّ، قال: ان كان اقرّ على نفسه فلا يردّ، و ان كان شهد عليه الشهود يردّ. و اطلاق الأخير مقيّد بصحيحه صفوان، و اطلاقها لو ثبت

ص: ٢٢٧

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ ح ١-٢-٣ من ابواب حدّ الزّنا. البحار ج ٧٩ ص ٥٧ ح ٥٢.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ١٣ ح ١-٢-٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ١-٣-٤ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

و القول بعدم الأعادة فيه مطلقاً ضعيف (١).

ان فز المجلود فيرد

مسئله (٧٨): ان فز المجلود فيرد، ليكمل عليه الحد، قولاً واحداً (٢).

مقيد بروايه الحسين بن خالد، كأطلاق المرسله (١) الأولى. فيختص التفصيل بين اصابه الحجاره و عدمها: بما اذا ثبت بالأقرار. و للسيد الخوئي (قدس سره) تنبيه الى كون ظهور مصححه الحسين بن خالد (٢) اقوى بقريته التفصيل بين الأقرار و البينه: من ظهور صحيحه ابي (٣) بصير بعد ان جعل النسبه بينهما العموم من وجه، فيقدم على ظهور صحيحه ابي بصير، و لو سلم: التساقط، فالمرجع: اطلاقات ادله الرجم. و ما ذكره قدس جيد.

(١) و بما ذكرنا يظهر ضعف ما بنى عليه صاحب الجواهر (قدس سره) (حيث مال الى ما اختاره المحقق و موافقوه، من عدم الأعادة في صورته الأقرار مطلقاً بعد ان استدلل لهم بأطلاق المرسل (٤) بمفهوم التعليل في خبر الحسين بن خالد، مؤيداً ذلك: بأنه بمنزله الرجوع عن الأقرار، و للشبهه و الاحتياط في الدم): من تضعيف مصححه الحسين بن خالد و المرسله الأولى، و لا جابر كي يقيد بهما اطلاق مرسله الصدوق، و منع اختصاصها بصوره الفرار بعد لأصابه، كمنع اقتضاء الأصل بقاء الحد و المتيقن سقوطه هو الزائد عن الم الحجاره: بدعوى انقطاعه بالمرسل المنجبر بالعمل، الّذى لا اقل من ان يكون موجبا للتردد كما استظهره من السيرائر و التحرير و الصيمري، ثم قال: و مقتضاه عدم الأعادة، درءاً للحد بالشبهه ان لم نقل بعدم فائدتها بعد الأصل. كما ان ماركن اليه في المهذب من رمى الأخبار (منها مرسله ابي بصير (٥) و روايه الحسين بن خالد (٦)) بالأعراض، مع امكان حمل الأصابه و لو في الجملة على الغالب، فلا يصلح للتقييد: مخدوش بالمنع.

تكميل

(٢) ان فز المجلود: فيرد، قولاً واحداً، بلا خلاف و لا اشكال. و يدل عليه مضافاً

ص: ٢٢٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ ح ٣_١_٥_٤ من ابواب حد الزنا. پ.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

مسئله (٧٩): ينبغي اعلام الناس عند استيفاء الحدّ (١).

الى مقتضى الأطلاقات، و الأستصحاب: خصوص مارواه الشيخ (١) باسناده عن محمّد بن عليّ بن محبوب عن جعفر بن محمّد بن عبدالله عن محمّد بن عيسى بن عبدالله عن ابيه، قال: قلت لأبي عبدالله (ع): الرّاني يجلد، فيهرب بعد ان اصبه بعض الحدّ، ايجب عليه ان يخلى عنه، و لا يردّ كما يجب للمحصن اذا رجم؟ قال لا، ولكن يردّ حتّى يضرب الحدّ كاملاً. قلت: فما فرق بينه و بين المحصن، و هو حدّ من حدود الله؟ قال: المحصن هرب من القتل، و لم يهرب الآ الى التّوبه، لأنّه عاين الموت بعينه، و هذا أنّما يجلد، فلا بدّ من ان يوفى الحدّ، لأنّه لا يقتل.

السادسه

(١) ينبغي ان يعلم الناس عند استيفاء الحدّ، كما فعل امير المؤمنين (ع) فى ما رواه ابو بصير (٢) عن عمران بن ميثم او صالح بن ميثم عن ابيه فى الّتى اقرت عنده (ع) و نحوه ما رواه: خلف بن حمّاد (٣) هم ابى عبدالله (ع) (و ان استبعد روايته عن الصادق (ع): السّيد الخوئى (قدّس سرّه) فى مبانى تكملته، و أنّه لم توجد له روايه غير هذه) و فيه: ايها الناس انّ امامكم خارج بهذه المرأه الى هذا الظّهر، ليقيم عليها الحدّ انشاء الله، فعزم عليكم امير المؤمنين (ع) لّمّا خرجتم و انتم متنكّرون.

و فى صحيحه زواره (٤) فى الرّجل المذى اقرّ على نفسه بالفوجور، فقال (ع) لأصحابه: اغدوا غداً على متلّمين. و فى مارواه ابن ابراهيم (٥) فى تفسيره معتبراً عن ابى عبدالله (ع): يا معشر المسلمين اخرجوا ليقام على هذا الرّجل الحدّ. و فى روايه الأصبغ (٦) فى الرّجل الذى اقرّ عنده (ع): بالرّنا: ايها الناس أنّه يجزى من حضر منكم رجمه ممّن غاب. و ان امكن المناقشه فى بعضها، بكون الحضور: تمهيداً لحكمه (ع) بعدم الرّجم ممّن عليه حدّ، و لكن فى ظهور بعضها الآخر كفايه.

ص: ٢٢٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣٥ ح ١ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. البحار ٧٩ ص ٤٨ ح ٣٢ ص ٣٥ ح ٧. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

(١) فرع: ظاهر الكتاب: وجوب الحضور عند الجلد (قال الله تعالى: و ليشهد عذابهما طائفه من المؤمنين. النور ٣) و عن جماعه نهم الحلّي و المحقّق في النافع: عند اقامه الحدّ (و لكن عبارته السّرائر (١) قاصره). و استظهره السيّد الخوئي (قدّس سرّه)، و جعله في الجواهر احوط، لو لم يكن اقوى، كما احتاط في المهذب استحباباً خلافاً لجماعه آخرين، منهم الشيخ (قدّس سرّه)، بل في الخلاف: نفى الخلاف فيه.

قال فيه (٢): يستحبّ ان يحضر عند اقامه الحدّ على الزّاني طائفه من المؤمنين، بلا خلاف، لقوله تعالى: و ليشهد عذابها طائفه من المؤمنين. و اقلّ ذلك عشره (راجع التعليق الثالث صفحه ٢٢٢-٢٢٣) و به قال الحسن البصري، و قال ابن عباس: أقله واحد، و قد روى ذلك اصحابنا ايضاً، و قال عكرمه: اثنان، و قال الزّهرّي: ثلاثة، و قال الشّافعي: اربعة.

ثمّ قال دليلنا طريقه الاحتياط، لأنّه اذا حضر عشره دخل الأقلّ فيه، ولو قلنا باحد ما قالوه لكان قوياً، لأنّ لفظ الطائفه يقع على جميع ذلك. و قد سبق كلام المبسوط (٣) (صفحه ٢٢٣).

و قال في موضع آخر (٤): اذا وجب الحدّ على الزّاني يستحبّ ان يحضر اقامته طائفه، لقوله تعالى: و ليشهد عذابها طائفه من المؤمنين الخ. و ربّما كان في روايه الأصمغ (٥) اشاره الى لزوم الحضور.

ثمّ أنّه يكفي حضور طائفه، تصدق على واحد فما زاد. كما في الشّرايع و القواعد، و شرحه للفخر، و محكّي النافع و التّهايه، و الجامع و عن ابن عباس. و يدلّ عليه معتبره غياث بن ابراهيم (٦) عن جعفر عن ابيه عن امير المؤمنين (ع):

ص: ٢٣٠

١- [١]. السّرائر ٣/ ٤٥٣.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١١.

٣- [٣]. المبسوط ٨/ ٤ و ٨/ ٨.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

فى قول الله عزوجلّ: و لا- تأخذكم بهما رأفه فى دين الله، قال: فى اقامه الحدود، و فى قوله تعالى و ليشهد عذابهما طائفه من المؤمنين، قال: الطائفه واحد. الحديث. و نحوه ما عن كتاب التّزليل و التّحريف(١)، لأحمد بن محمّد بن سيّار عن عيسى بن ابى حمزه عن ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) قال فى قوله عزوجلّ: و ليشهد عذابهما طائفه من المؤمنين، قال: المؤمن الواحد يجرى اذا شهد.

و عن عكرمه: اثنان، لقوله تعالى: فلو لا- نفر من كلّ فرقه منهم طائفه، حيث أنّ اقلّ الفرقه ثلاثه، و الخارج اثنان او واحد. و الأحتياط اعتبار الأوّل لما فى السّرائر(٢) من قول ابن ادريس (ثمّ الّذى اقول فى الأقلّ أنّه ثلاثه نفر، لأنّه من حيث العرف دون الوضع). كما عن الزّهريّ و قتاده للعرف، لكونها فيه كالجماعه و اقلّها ذلك، و لأنّ الحدّ (او الرّجم) اذا كان بالبينه فهى ترجمه و تحضر، و هم اكثر من ثلاثه، و ان كان باعترافه: فأوّل من يترجمه الأمام ثمّ النّاس مع الأمام. و سبق فى الخلاف(٣): أنّها عشره، و مال صاحب الجواهر الى الأوّل. و يظهر من المهذب، كما يظهر من روايه ابى الجارود(٤): أنّها ازيد من واحد او اثنين قال (ابو جعفر (ع)): يجمع لهما النّاس اذا جلدوا. و فى مسنده الجعفرىّات(٥) عن عليّ بن ابيطالب (ع) فى قوله تعالى: و ليشهد عذابها طائفه من المؤمنين، قال: الطائفه من واحد الى عشره. و نحوها مرسله الدّعائم(٦) عنه (ع) و فيها: الطائفه واحد الى عشره.

ص: ٢٣١

- ١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٤٢ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٢- [٢]. السّرائر ٣/ ٤٥٤.
- ٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١١.
- ٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٣٤ ح ٤.
- ٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ٤٢ _ ٩ ح ٤ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.

مسئله (٨٠): يجلد الزانى على الحال التى يوجد عليها، ان كان كاسياً فكاسياً و ان عارياً فعارياً على المشهور (١).

(١) السّابعه: يجلد الرّجل الزّانى على الحال التى يوجد عليها، ان كاسياً فكاسياً، و ان عارياً فعارياً، كما عن المشهور و يظهر اختياره عن صاحب المباني، و مال اليه فى الجواهر خلافاً لآخرين، مهم المحقق فى الشّرايع و العلامه فى القواعد فمجزداً، و اختاره فى المهذب.

و يدلّ على المشهور ما رواه طلحه بن زيد(١) عن جعفر عن ابيه (ع) فى الموثق، قال: لا يجزّد فى حدّ و لا يشنح يعنى يمدّ، و قال: و يضرب الزّانى على الحال التى وجد عليها، ان وجد عرياناً ضرب عرياناً، و ان وجد و عليه ثيابه ضرب و عليه ثيابه. و قريب منه مرسله الدّعائم(٢) و فقه الرضا (ع) (٣).

و مارواه فى قرب الأسناد(٤) ضعيفاً. و يدلّ على ما اختاره الآخرون معتبره اسحاق بن عمّار(٥) قال: سألت ابا ابراهيم (ع) عن الزّانى كيف يجلد؟ قال: اشدّ الجلد، قلت: فمن فوق ثيابه، قال: بل تخلع ثيابه الحديث. و فى معتبرته(٦) الثانيه (رواها عنه صفوان بن يحيى): فقلت من فوق الثّياب؟ قال: بل يجزّد. و حيث أنّ مستند الجماعه مطلق فيقتيد بروايه طلحه بن زيد(٧)، و يفصل بين وجدانه عارياً فعارياً، او كاسياً فيجلد كذلك.

فروع

الأول: ظاهر روايه طلحه: الوجدان حال الزّنا، و ان اطلق الشّيخ فى محكي

ص: ٢٣٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٨ من ابواب حدّ الزّنا.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٣ - ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٤٩ ح ٣٣ ص ٣٣.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٤٩ ح ٣٣ ص ٣٣.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا لكنب الزّاوى ابن عمّار عن ابي عبدالله (ع) البحار ج ٧٩ ص ١٠٠ ح

١١. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٢ - ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٢ - ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٧ من ابواب حدّ الزّنا.

و ينزع عنه فى الأؤل ما يمنع من ايلامه بالجلد (١).

نهايته: الحاله الؤى زنى فيها، و احتمال الوجدان حال الأخذ و الرفع الى الحاكم خلاف الظاهر،

الؤانى: ظاهرها ايضاً حسب اختصاص التفصيل بما اذا عثر عليه حال الزنا: ان ذلك اذا ثبت بالبينه، و يبقى اطلاق المطلقين فى الثبوت بغير البينه: على حاله من التجريد، كما اذا شهد الشهود، و لم يذكروا الكسى والعرى، و لم يستفسرهم الحاكم، فربما لا يجوز تجريده، بل يكتفى بالضرب كاسياً.

و احتمال كونه من الدوران بين المتباينين: بعيد، اذ الضرب عارياً: ضرب زائد على الضرب عارياً: ضرب زائد على الضرب كاسياً من ناحيه قيده.

و فى الثبوت بعلم الحاكم يجرى بعض ما ذكر.

اشاره

(١) يستثنى من الضرب كاسياً: ما استثناءه ابن ادريس (١). و هو ما يمنع الثياب من ايصال شىء من الم الضرب اليه.

و فى كلام بعضهم، و نسبه فى الجواهر الى محكى المبسوط و ان لم يعبر بذلك: نزع مثل الفروه و الجبه و المحشوه، و تركه بقميص او قميصين.

ص: ٢٣٣

مسئله (٨١): يجلد الزانى قائماً اشدّ الضرب، و يفرّق على جسده؛

سوى الرأس و المذاكير و الوجه (١).

(١) الثالث: يجلد الزانى قائماً، اشدّ الضرب، و يفرّق الضرب على جسده سوى الرأس و المذاكير، لقول ابى جعفر (ع) فى صحيفه زرارته (١): يضرب الرجل الحدّ قائماً و المرأه قاعده، و يضرب كلّ عضو و يترك الرأس و المذاكير. و لقول ابى ابراهيم (ع) فى ما تقدّم من معتبرتي (٢) (٣) اسحاق بن عمّار، و فى الثانيه كالأولى: عن الزانى كيف يجلد؟ قال: اشدّ الجلد.

و فى ماوراه زرعه (٤) عن سماعه عن ابى عبدالله (ع) قال: حدّ الزانى كأشدّ ما يكون من الحدود. و يؤيّد ذلك ما فى مسند الجعفرىّات (٥) عن عليّ (ع) قال: جلد الزانى اشدّ من جلد القاذف اشدّ من جلد الشارب و جلد الشارب اشدّ من جلد التعزير. و روايه ابى البخترى (٦) عن جعفر عن ابيه عن عليّ (ع) قال: حدّ الزانى اشدّ من حدّ القاذف و حدّ الشارب اشدّ من حدّ القاذف. و ما فى فقه الرضا (ع) (٧): و حدّ الزانى و الزانيه اغلظ ما يكون من الحدّ و اشدّ ما يكون من الضرب. و روى (٨) أنّ جلد الزانى اشدّ الضرب و أنّه يضرب من قرنه الى قدمه، لما يقضى من اللذه بجميع جوارحه. و فى الدعائم (٩) عن ابى عبدالله (ع) أنّه قال: جلد الزانى من اشدّ الجلد الخبر. و فيه (١٠) عن امير المؤمنين (ع): و يضرب (يجلد) اشدّ الجلد، و يضرب الرجل قائماً و تجلد المرأه قاعده، و يضرب كلّ عضو منه و منها ما خلا الوجه و الفرج و المذاكير، كأشدّ ما يكون من الضرب.

ص: ٢٣٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ٤ _ ٩ من ابواب الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٤ من ابواب حدّ الزنا.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ٤ _ ٩ من ابواب الزنا؛ البحار ج ٧٩ ص ٣٣ ح ٢.

٧- [٧]. البحار ج ٧٩ ص ٧٦ ح ٤ ص ٤٩ ح ٣٣. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٥ _ ١ _ ٣ من ابواب حدّ الزنا.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٥ _ ١ _ ٣ من ابواب حدّ الزنا.

١٠- [١٠]. نفس المصدر.

و في مارواه(1) في العلل و العيون بأسانيده عن محمد بن سنان عن الرضا (ع) في ما كتب اليه: و عله ضرب الزاني على جسده بأشدّ الضرب لمباشرته الزنا، و استلذاذ الجسد كله به، فجعل الضرب عقوبى له و عبره لغيره و هو اعظم الجنايات.

و ما ذكرنا يخصّص مرسل حريز(2) عن ابى جعفر (ع) انه قال: يفرق الحدّ على الجسد كله، و يتقى الفرج و الوجه، و يضرب بين الضربين، (لو كان معتبراً).

ثمّ الظاهر: استثناء الوجه ايضاً، فلا يضرب، كالرأس و المذاكير، و كذلك فى المرأه. و ان اقتصر فى المبسوط(3) و الخلاف(4) على الوجه و الفرج.

و عن الحلبي: الأقتصار على الرأس و الفرج. يشهد له بعض ما تقدّم من الروايات. قال فى الخلاف(5): يفرق حدّ الزانى على جميع البدن؛ الآ الوجه و الفرج، و به قال الشافعي(6) و قال ابو حنيفه الآ الوجه و الفرج و الرأس. ثمّ قال: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم. و نحوه بدون الاستدلال فى المبسوط(7). و على كلّ حال: فيمكن الاستيناس لذلك، مضافاً الى التّجنب عن المثله و القتل و العمى و اختلال العقل: بما رواه محمد بن مسلم(8) عن ابى جعفر (ع) قال: الّذى يجب عليه الرّجم: يرجم من ورائه و لا يرجم من وجهه، لأنّ الرّجم و الضّرب لا يصيبان الوجه، و أنّما يضربان على الجسد على الأعضاء كلّها.

بل يمكن الاستدلال بصحيحه زراره(9) بناء على ما عن الفقيه و التّهذيب من قوله (ع): و يضرب على كلّ عضو و يترك الوجه و المذاكير.

ص: ٢٣٥

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٣٧ ح ١١.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٨ _ ٦ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. المبسوط ٨/٨.

٤- [٤]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١٢.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- *. قال الفقهاء (١) ضرب التّعزير اشدّ من ضرب الزّنا و ضرب الزّنا اشدّ من ضرب =>

٧- [٦]. المبسوط ٨/٨.

٨- [٧]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٩- [٨]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ٨ _ ٦ _ ١ من ابواب حدّ الزّنا.

١- شارب الخمر و في حاله الجلد لا يضرب بسوط جديد، حتى لا يزيد الألم و لا بسوط قديم بال حتى لا يؤلمه الضرب _ الى _ قالو و لا يمدّ المضروب و لا يشدّ و لا يبالغ الجلاد في الضرب و ل ا يجرد من جميع ثيابه، فيترك عليه قميص يستر عورته، و يرفع عنه الفرو و ثياب الجلد، و يفرّق الضرب على جميع الأعضاء حتى يعطى كلّ عضو حظّه من الضرب _ الى _ و يتقى في الضرب: المقاتل، كئغره النحر و الفرج و الوجه _ الى _ و قال بعضهم يجوز الضرب على الرأس _ الى _ و يضرب الرجل قائماً، و اما المرأة فتضرب جالسه، مستوره و لا تجرد من ثيابها _ الى _ الاّ أنّه ينزع عنها الحشو و الفرو و لاجلد _ الى _ و أنّما تضرب و هي قاعده الخ. ٢. مسئله قال (و يضرب الرجل في ساير الحدود قائماً بسوط، لا خلق و لا جديد، و لا يمدّ و لا يربط و يتقى وجهه) قال الشارح: و في هذه المسئله ثلاث مسائل: احدها أنّ الرجل يضرب يفرق على جميع حسده، ليأخذ كلّ عضو منه حصّيته، و يكثر منه في مواضع اللحم، كالأليلتين و الفخذين، و يتقى المقاتل، و هي الرأس و الوجه و الفرج من الرجل و المرأة جميعاً. و قال مالك يضرب الظهر و ما يقاربه. و قال ابو يوسف: يضرب الرأس ايضاً، لأنّ عليّاً (ع) لم يستثنه الخ. المسئله الثانيه: أنّه لا يمدّ و لا يربط، و لا نعلم عنهم في هذا خلافاً. قال ابن مسعود: ليس في ديننا مدّ و لا قيد و لا تجريد. و جلد اصحاب رسول الله (ص) فلم ينقل عن احد منهم مدّ و لا قيد و لا تجريد، و لا تنزع عنه ثيابه، بل يكون عليه الثوب و الثوبان. و ان كان عليه فرو او جبّه محشوّه نزعت عنه، لأنّه لو ترك عليه ذلك لم يبال بالضرب. قال احمد: لو تركت عليه ثياب الشتاء ما بالى بالضرب. و قال مالك يجردّ الخ. السئله الثالثه: أنّ الضرب بالسوط و لا نعلم بين اهل العلم خلافاً في هذا في غير حدّ الخمر الخ. ٣. مسئله قال (و تضرب المرأة جالسه و تمسك يداها لئلاّ تنكشف) و بهذا قال ابو حنيفه و الشافعيّ و مالك، و قال ابن ابي ليلى و ابو يوسف: تحدّد قائمه، كما تلا عن الخ. ١. الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٦١ - ٦٢ . ٢ - ٣. المغنى ٨ / ٣١٣ الى ٣١٥.

مسئله (٨٢): لا تجرد المرأة في الجلد حتى اذا وجدت عاريه (١).

مسئله (٨٣): ظاهر عدّه من الأخبار عدم جواز رجم عليه حدّ مثل حدّ المرجوم، او مطلقاً، و هو احوط و اولى من حملها على الأستحباب (٢).

و في فقه الرضا (ع) (١) قال: وروى ان لا يتعمد بالرجم رأسه، وروى لا يقتله الا حجر الأمام. و قد سبق قوله عن الدعائم (٢) و لا يرجم من قبل وجه و يرجم حتى يموت.

تتميع

(١) لا- تجرد المرأة في الجلد سواء وجدت عاريه ام كاسيه، لأختصاص الدليل بالرّجل، و لا وجه لا شتراكها معه في التجريد، لعدم تماميه ادلّه الأشتراك كليّه، بل ربّما يكون عمدتها مناسبه الحكم و الموضوع، و عدم فهم الخصوصية بحيث يوجب الظهور في العموم و هي مفقوده في المقام، مع أنّ بدنّها عوره، و مناسبتها للستر. فما عن المقنع من تعميم حال الوجدان، و كون حال الحدّ تبعاً لها في المرأة ايضاً غير وجيه. و قد تقدّم في صحيحه زرارّه (٣) من ضربها الحدّ قاعده، و كذا في مرسله الدعائم (٤) (صفحه ٢٣٤).

(٢) الثامنة: ظاهر عدّه من روايات المقام عدم جواز رجم من عليه الحدّ، اما مطلقاً او مثل الحدّ الذي يراد ان يقام. فمن الأوّل صحيحه ابى بصير (٥) عن ابى عبدالله (ع) رواها: عليّ بن ابراهيم في تفسيره مرفوعه الى امير المؤمنين (ع) في الرّجل العذى اتاه بالكوفه، و اقترّ بالزّنا اربع مرّات _ الى _ ثمّ وضعه في حفرتّه و استقبل النّاس بوجهه، ثمّ قال: معاشر المسلمين انّ هذه حقوق الله، فمن كان لله في عنقه حقّ فلينصرف، و لا يقيم حدود الله من في عنقه حدّ، فانصرف النّاس، و بقى هو والحسن و الحسين (ع) الحديث.

ص: ٢٣٧

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ٤- ٢ من ابواب حدّ الزّنا. البحار ٧٩ ص ٤٨ (٣٣).

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١١ ح ١ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ٩ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ٣ من ابواب مقدّمات الحدود. البحار ج ٧٩ ص ٣٦ ح ٧.

و منه ما فى فقه الرضا (ع) (١): و لا يقيم حدّاً من فى جنبه حدّ. و يؤمى اليه روايه الصدوق (٢) المسنده فى العيون.

و من الثّانى: صحيحه زراره (٣) (و ان عبّر عنها فى الجواهر تبعاض لكشف اللثام بمرسل ابن عمير) و ما رواه الصّيدوق (قدّس سرّه) (٤) باسناده عن سعد بن طريف عن الأصبع بن نباته، ففى ذيل الأولى (٥): فى رجم الرّجل الّذى قد اقرّ على نفسه بالفجور عند امير المؤمنين (ع)، قال (ع): من فعل مثل فعله: فلا يرحمه و لينصرف الخ. و فى ذى الثّانية (٦): فأقبل علىّ (ع)، ثمّ قال: نشدت الله رجلاً منكم لله عليه مثل هذا الحقّ: ان يأخذ الله به، فأنته لا يأخذ الله بحقّ: من يطلبه الله بمثله الخ. و فى روايه عمران بن ميثم (٧) او صالح عن ابيه ما يشهد للأول الثّانى كليهما. فما يشهد للأطلاق: قوله (ع): انّ الله عهد الى نبيّه (ص) عهداً عهدته محمّد (ص) الىّ: ان لا يقيم الحدّ من لله عليه حدّ. و ما يشهد للتقييد قوله (ع): بعد الكلام المذكور: فمن كان لله عليه مثل ماله عليها: فلا يقيم عليها لاحدّ.

ثمّ انّ الأصحاب حملوا الرّوايات: على الكراهه. و استشكل الحرمه فى القواعد. و عن الرّياض أنّه مال الى التّحريم. و عن الصّيمرى: التّفصيل بين ثبوت الزّنا بالبيّنه و الأقرار، فوافق الأصحاب فى الثّانى دون الأوّل، لو جوب بدئه الشّهود فيه. و وافقهم فى الموردین صاحب المهذب، كما قرّب عدم الجواز كذلك فى المبانى و هو الصّحيح، اذ لا معدل عن ظاهر الرّوايات من الحرمه و الأطلاق.

ص: ٢٣٨

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ٢٨ ح ١ - ٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ٢ - ٤ - ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. البحار ج ٧٩ ص ٤٨ ح ٣٢.

مسئله (٨٤): يجب الاغتسال قبل الرّجم و التّكفين ثمّ الصّلاه و الدّفن بعده (١).

التاسعه

(١) تجب الصّلاه على المرحوم. و المقتول كالمرحومه و المقتوله حدّاً و دفنهما في مقابر المسلمين اذا كانا مسلمين كما في ساير المقتولين حدّاً او قصاصاً الا المرتدّ بلا خلاف و لا اشكال. كما يجب عليه تقديم الغسل و التّكفين على القتل و الرّجم و ساير ما يوجب زهاق روحه بلا- فرق بين الرّجل و المرأه و عن الشّيخين و الصّيدوقين (قدّس سرّه) اسرارهم و غيرهم زياده التّحيط.

قال في الخلاف (١) من وجب عليه الرّجم يؤمر بالأغتسال أولاً- و التّكفين ثمّ يرحم و يدفن بعد ذلك بعد ان يصلّى عليه و لا يعسل بعد قتله و قال جميع الفقهاء: (٢) انه يغسل بعد موته (قتله) و يصلّى عليه، ثمّ قال: دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم لا يختلفون فيه و نحوه في السّرائر (٣) زياده و جوب الغسل على من مسّه

ص: ٢٣٩

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ٢٨.

٢- [٢]. اتفقوا (١) (الفقهاء) على انه اذا مات الزّانى في الحدّ يغسل و يكفن و يصلّى عليه و يدفن في مقابر المسلمين كما فعل الرّسول (ص) (فيمن مات بالحدّ). (٢) المغنط ١٨ / ١٦٦. (مسأله) ٢- قال (و يغسلان و يكفنان و يصلّى عليها و يدفنان) لا خلاف فه تغسيلها و دفنهما و اكثر اهل العلم يرون الصّلاه عليهما. قال الامام احمد: سئل علىّ رضى الله عنه عن شراحه و كان رجمها فقال اصنعوا بها كما تصنعون بمتاكم و صلّى علىّ عليه السّلام على شراحه. و قال مالك: من قتله الامام في حدّ لا نصلّى عليه لأنّ جابراً قال في حديث ما عز فرجم حتّى مات. فقال له النّبىّ (ص) خيرا ولم يصلّ عليه متفق عليه الخ.

٣- [٣]. السّرائر ٣ / ٤٥٦.

لكن في المبسوط (١) اذا رجم غَسِيلٌ وصلّى عليه وحكمه بعد الرّجم حكم المسلم اذامات. و حكم من يقتل قصاصاً يُغسَلُ و يصلّى عليه و يُدفن في مقابر المسلمين بلا خلاف.

وروى اصحابنا انه يؤمر بالأغتسال قبل الرّجم و التّحنيط و كذلك مَنْ وَجِبَ عليه القصاص فاذا قتل صلّى عليه و دفن، انتهى كلامه لا يبعد كون نظره في أوّل كلامه الى ما نقله في الخلاف عن العامّة.

و في النبويّ (٢) الورد في المرجومه لقد تابت توبه لو قَسِمَتْ بين سبعين من اهل المدينة لو سعتهم و هل وجدت توبه افضل ان جادت بنفسها لله. و في (٣) آخر لقد تابت توبه لو تابها صاحب ميسر لغفر الله له، : ثمّ أمر بها فصلّى عليها و دفنت.

و في صحيحه ابى بصير (٤) المتقدّمه في رجم الزّانى برمى امير المؤمنين و الحسنين عليهم السّلام فمات الرّجل فاخرجه امير المؤمنين (ع) فأمر فحر له و صلّى عليه و دفنه.

فقيل يا امير المؤمنين الا تغسّله فقال قد اغتسل بما هو طاهر الى يوم القيامة. لقد صبر على امر عظيم.

و نحوها (٥) مارواه في المستدرک عن البحار عن كتاب مقصد الرّاغب عن ابراهيم بن عليّ بن ابراهيم عن ابيه عن جدّه عن ابن ابى عمير عن عاصم بن حميد عن محمّد بن قيس عن ابى جعفر (ع).

و في صحيحه ابى مريم (٦) المتقدّم اليها الاشاره في رجم المرأه التي أقرت

ص: ٢٤٠

١- [١]. المبسوط ٨/٤.

٢- [٢]. عن سنن البزهي ٨/٢٢٥ _ ٢٢١ و امغنى ٨/١٦٦ قريب ممّا في المتن.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ _ ١٦ الحديث ٤ _ ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٥- [٥]. المستدرک ١ الباب ١٧ من ابواب غسل الميّت حديث ٢. البحار ٨٢ ص ١٢ ذيل الحديث ١٠.

٦- [٦]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ _ ١٦ الحديث ٤ _ ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

مسئله (٨٥): الزانى بالميتة او العكس حدّ هما كالزانى بالحيه و الحى (١).

بالفجور عند امير المؤمنين (ع) و رجمها حتى ماتت: فقالوا له قد ماتت فكيف نضع بها؟

قال امير المؤمنين (ع) فادفعوها الى اوليائها و مروهم أن يصنعوا بها كما يصنعون بموتاهم.

و يدلّ على لزوم تقديم الغسل و التحنيط و الكفن كما يدلّ على الحكم الأوّل مارواه (١) مسمع كردين عن ابى عبدالله (ع) قال: المرجوم و المرجومه يغسلان و يحنطان و يلبسان الكفن قبل ذلك ثمّ يرجمان و يصلى عليها و المقتص منه بمنزله ذلك، يغسل و يحنط و يلبس الكفن ثمّ يفاد و يصلّى عليه و قريب منه ما فى فقه الرضا (ع) (٢) بالنسبه الى المرجوم و المقنع و لكن ربما يُستفاد من قول امير المؤمنين (ع) فى ذيل صحيحه ابى (٣) بصير قد اغتسل بما هو طاهر الخ، أنّه (ع) لم يأمره بالغسل قبل الرجم و لا- بعده كما يمكن ان يستفاد جواز تغسيله بعد الرجم من قوله (ع) فى صحيحه (٤) ابى مريم و مروهم ان يصنعوا بها كما يصنعون بموتاهم و حينئذ فيجمع بينهما و بين روايه مسمع بالتخيير ان لم يكن خلاف الاجماع.

العاشره

(١) لا- فرق فى حرمه الزنا و الحدّ بأقسامه بين الزنا بالحى او الحيه او الميت او الميتة بلا- خلاف و لا اشكال، بل ادعى عليه الاجماع و استدّل عليه باطلاق الأدله و ان كان الحكم لو لا الأتفاق و التسالم عليه كان للمناقشه فى ما استدّل عليه مجال.

ص: ٢٤١

١- [١]. الوسائل ج ٢ الباب ١٧ من ابواب غسل الميت.

٢- [٢]. المستدرک ١ الباب ١٧ من ابواب غسل الميت الحديث ١. و البحار ٨٢ ص ١٠.

٣- [٣]. البحار ٧٩ ص ٣٦ و اقتصر على الصلاه عليه؛ الوسائل ١٨ الباب ١٤ _ ١٦ من ابواب حدّ الزنا ح ٤ _ ٥.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ١٤ _ ١٦ من ابواب حدّ الزنا ح ٤ _ ٥.

و يؤيدته مارواه (١) عبدالله بن محمد الجعفي قال كنت عند ابي جعفر (ع) و جاءه كتاب هشام بن عبد الملك في رجل نبش امرأه فسلبها ثيابها ثم نكحها فأَنَّ النَّاسَ قد اختلفوا علينا. طائفه قالوا اقتلوه و طائفه قالوا احرقوه...

فكتب اليه ابو جعفر (ع) : انَّ حرمة الميِّت كحرمة الحيِّ تقطع يده لنبشه و سلبه الثياب و يُقام عليه الحدّ في الزَّنا، ان احصن رجم و ان لم يكن احصن جلد مائه.

و مرسله (٢) ابن ابي عمير عن ابي عبدالله (ع) في الذي يأتي المرأة و هي ميِّته قال وزره اعظم من ذلك الذي يأتيها هي حيّه.

و مارواه (٣) المفيد (قدّس سرّه) في الاختصاص عن عليّ بن ابراهيم عن ابيه. قال: لما مات الرضا (ع) حججنا فدخلنا على ابي جعفر (ع) و قد حضر خلق من الشيعه الى ان قال، فقال ابو جعفر (ع) سئِلَ ابي عن رجل نبش قبر امرأه فنكحها. فقال ابي يقطع يمينه للنَّبش و يضرب حدّ الزَّنا فأَنَّ حرمة الميِّته كحرمة الحيّه، الخبر.

و أمّا مارواه (٤) التّعمان بن عبد السلام عن ابي حنيفه قال سألت ابا عبدالله (ع) عن رجل زنى بميِّته قال: لا حدّ عليه.

ففيه مضافاً الى ضعف سند التروايه احتمال عِدَم حدّ موظّف فيه كما احتمله الشيخ (قدّس سرّه) بل ان كان محصناً رجم و الآ جلد. كأحتمال من أتى زوجته الميِّته. و في الوسائل امكان الحمل على الأنكار او مادون الأيلاج و كلّها خلاف الظاهر و بعضها أشدّ من بعض و الأوّل أقرب.

ص: ٢٤٢

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٩ من ابواب حدّ السرقة ح ٢ الباب ٢ من ابواب نكاح البهائم ح ١.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ من ابواب نكاح البهائم و وطىء الاموات الحديث ٥ - ٢.
- ٣- [٣]. البحار ٧٩ ص ٧٩ و ج ٥٠ ص ٨٥ - ٨٦ الوسائل ١٨ الباب ١٩ من ابواب حدّ السرقة الحديث ٦.
- ٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ٢/٣ من ابواب نكاح البهيمة و وطىء الاموات.

[فروع]

١ _ مقتضى ما ذكر: القتل اذا كانت الموطوءة ذات محرم أو الواطء ذمياً و الرجم اذا كانت امرأه ابية الى آخر ما ذكر تفصيلاً من اقسام الحدود المختلفه فى الأبحاث السابقة كتنصيف الحد اذا كان الزانى مملوكاً و ثلثه ارباعه اذا كان نصفه حرّاً و النفى و الجز.

٢ _ هل الزنا بالميت بأن تدخل ذكره فى فرجها كالزنا بالحي؟

متقضى بعض ما ذكر ذلك و لكن ان كان المدرك الأجماع فيمكن تطرق المناقشه فى معقده بعدم اطلاق فيه للمقام كعدم تعرض له فيما تقدم من الروايات ان كانت هى السند، و هو ليس الا كأدخال لحم فى فرجها و من ذلك يمكن التأمل فى ترتب الأحكام الوضعيه عليه كحرمتها على ابنه اذا قلنا بترتبها على نكاح الحي للميته من حرمة امها و ابنتها عليه. و كيف كان فان لم نقل بلزوم الحد عليها فلا اشكال فى التعزيز.

٣ _ جزم بعضهم بأن العقوبه تغلظ عليه زياده على الحد بما يراه الامام و الحاكم بل فى الجواهر لم يجد فيه خلافاً و فى كشف اللثام الاتفاق عليه.

و حينئذ اذا ثبت عليه القتل بالزنا فيعاقب قبله ثم يقتل و لكن الروايات لم تذكر ذلك و لم تتعرض له.

٤ _ هل يحرم وطء زوجته الميتة او مملوكته؟

مقتضى ما عن الاكثر بل لعله لا خلاف فيه كما لم يجده صاحب الجواهر فى التأديب تعزيراً ذلك.

و علق على قول صاحب شرايع الاسلام (قدس سره) (من سقوط الحد بالشبهه) قوله شرعاً و بقاء علقه الزوجيه و ان عزراً لا نتهاك الحرمة او لكونه محرماً اجماعاً و ان لم يكن زناً لغه و عرفاً و لا بحكمه شرعاً و ربما حل عليه اطلاق الخبر

عن رجل (١) زنى بميِّته. قال لا حدّ عليه، ثمّ استبعده و احتمل في الخبر بعض ما ذكرناه سابقاً: أقول: ان تمّ اجماع على الحرمة و الّا فلتأمل فيها لموتها مجال واسع اذ كما اشار اليه (قدّس سرّه) لم ينقطع علقه الزوجيه و لذا يغسل كلّ من الزوجين الآخر بعد موته. نعم ليس بقاء العلقه يمنع من زواج اختها و الخامسة، ولكن لا شبهه في أنّها لم تصر أجنبيّه.

و كذلك الاشكال في انتهاك الحرمة اذ كيف يتصوّر هتك حرمتها ميّته بوطيها دون حال الحياه.

٥ _ الظاهر عدم كفايه أقل من شهود الزنا الأربعة او ما بحكمها من الرجال و النساء في ثبوت وطى الميِّته الأجنبيّه وفاقاً لأبن (٢) ادريس و المحقق في شرايع الاسلام بل في الجواهر قيل أنّه المشهور بل لعلّه لا خلاف فيه بين المتأخرين لأنّه زنا فيحتاج الى شهوده خلافاً لما عن الشّيخين و ابني حمزه و سعيد و المختلف من كفايه شاهدين لكونه شهاده على فعل واحد لا كالزنا بالحيه فأنّه شهاده على اثنين.

و لكن مستندهم ضعيف أذ ليس هو الّا مارواه (٣) ابو حنيفه قال: قلت لأبي عبدالله (ع) كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان و الزنا لا يجوز فيه الّا اربعة شهود. و القتل اشدّ من الزنا؟ قال لأنّ القتل فعل واحد و الزنا فعلاّن. فمن ثمّ لا يجوز الّا اربعة شهود، على الرّجل شاهدان و على المرأه شاهدان.

و هذه الرّوايه مضافاً الى ما فيها من ضعف السيّد قاصره الدّلاله و مخالفه لما هو المسلّم لو اريد منها شاهدين على فعل المرأه و آخرين على فعل الرّجل:

ص: ٢٤٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٢ من ابواب نكاح البهيمه و وطىء الاموات ح ٣.

٢- [٢]. السرائر ج ٣/٤٦٨.

٣- [٣]. الوسائل ١٩ الباب ١/١ من ابواب دعوى القتل. البحار ٧٩ ص ٣٨ - ٣٩ ح ١٨ - و ١٠٤ ص ٣٠٢ ح ٤ قريب من المتن.

الأولى: لو أقرَّ بحدِّ ثمَّ انكر فيسقط موجه ان كان رجماً

مسئله (٨٦): لو أقرَّ بحدِّ ثمَّ انكر و كان موجه الرِّجم فيسقط (١).

فالألزام حملها على بيان الحكمه كما فى كثير من العلل المذكوره فى الزوايات لدفع استبعاد الزواه.

[تنبيه]

يجرى فى المقام ما ذكر فى الشَّهاده على الزَّنا بالنَّسبه للأحياء من كفايه رجلين و اربع نساء او ثلاثه رجال و امرأتين و لا مجال لا شكال القواعد لضعف ما علَّوه به من ابتناء الحدود على التَّخفيف و عدم قبول شهادتھنَّ فى الحدود نصّاً و فتوى و أنما خرج الزَّنا بالحیة بأنص و الفتوى. نعم فى وطى زوجته المیتة او مملوكته لو قلنا بالحرمة يمكن الأكتفاء بشاهدين عدلين.

٦_ الاقرار كالشَّهاده فكلّ مقام أُعتبر فيه اربعة شهود لا- يكفى فيه الاقرار اقلّ من اربع مرّات، و كلّ مقام اکتفى فيه شاهدان فيكفى فيه الاقرار مرّتين ولعلّ فى بعضها مرّة واحده كما سنتعرّض له فى ما يأتى ان شاء الله.

[مسائل]

(١) الأولى: لو أقرَّ بحدِّ ثمَّ انكر فلا اشكال فى عدم الحدّ عليه اذا لم يبلغ نصاب الإقرار المعبر فى ذلك الحدّ. كما اذا أقرَّ مرّه فى الزَّنا او مرّتين فى اللواط مثلاً. و هل يُعزّر ام لا؟ فيه خلاف اذا لم يُنكر سنتعرّض له.

و أمّا اذا بلغ اقراره العدد المعبر فى لزوم الحدِّ ثمَّ انكر. فلا اشكال، فى عدم تأثير انكاره و لا يترتب عليه اثر اذا لم يكن الحدّ قتلاً. اما اذا كان ما أقرَّ به حكه الرِّجم فيمنع انكاره منه و يسقط الرِّجم بلا كلام.

و يدلّ على الحكم الثَّانى مضافاً الى عدم الخلاف بل ادّعى عليه الأجماع روايات قسم منها صحيح.

منها صحيحه (١) الحلبي عن ابي عبدالله (ع) في رجل اقرّ على نفسه بحدّ ثمّ حجد بعد. فقال اذا اقرّ على نفسه عند الامام أنّه سرق ثمّ حجد قُطعت يده و ان رغم انفه، و ان اقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً او بفريه فاجلدوه ثمانين جلده. قلت. فان اقرّ على نفسه بحدّ يجب فيه الرّجم أكنت راجمه؟ فقال لا ولكن كنت ضاربه الحدّ.

و منها صحيحه الثانيه (٢) عنه (ع). قال اذا اقرّ الرّجل على نفسه بحدّ او فريه ثمّ حجد جلد. قلت ارأيت ان اقرّ على نفسه بحدّ يبلغ فيه الرّجم أكنت ترجمه؟ قال لا ولكن كنت ضاربه. و يؤيده ذيل مرسله (٣) الدّعائم عن امير المؤمنين (ع).

قال ابو عبدالله (ع) و لا يرجم ان كان محصناً اذا رجع عن اقراره ولكن يضرب الحدّ و يخلى عن سبيله.

و ذيل ما في فقه (٤) الرضا (ع) فاذا رجع و انكر ترك و لم يرجم.

و منها صحيحه (٥) محمّد بن مسلم عنه (ع) ايضاً من اقرّ على نفسه بحدّ اقمته عليه الا الرّجم فأنه اذا اقرّ على نفسه ثمّ حجد لم يرجم و يؤيد الحكم مرسله (٦) جميل ابن درّاج عن احدهما (ع). أنّه قال اذا اقرّ الرّجل على نفسه بالقتل قتل اذا لم يكن عليه شهود فان رجع و قال لم افعل ترك و لم يقتل.

و مرسلته (٧) الثانيه عن احدهما (ع) ايضاً في رجل اقرّ على نفسه بالزّنا اربع مرات و هو محصن رجم الى ان يموت او يكذب نفسه قبل ان يرجم فيقول لم افعل، فان قال ذلك ترك و لم يرجم. و قال لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقه مرّتين

ص: ٢٤٦

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٢ من ابواب مقدّمات الحدود ح ١- ٢.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ الباب ١٤/١ من ابواب حدّ الزّنا. الباب ١٠ _ ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٤/٣ من ابواب حدّ الزّنا. الباب ١٠/٤ من ابواب مقدّمات الحدود. البحار ٧٩ ص ٤٩.

٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ١٢/٣ _ ٤ _ ٥ من ابواب مقدّمات الحدود.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

فان رجع ضمن السيرة ولم يقطع اذا لم يكن شهود. و قال لا يرمج الزانى حتى يقرّ اربع مرّات بالزنا اذا لم يكن شهود فان رجع ترك و لم يرمج.

و ظاهر هذه الروايات عدم الاحتياج فى السقوط الى اليمين فما عن جامع البرنطى أنه يحلف و يسقط و أنه رواه عن الصادقين (ع) بعده اسانيد ضعيف و قد اعترف فى الجواهر بعدم الوقوف على شيء منها.

و اما اذا كان مقتضى الاقرار القتل غير الرجم فهل يسقط ام لا؟ فيه خلاف.

فعن ابن حمزه السقوط و عن الزياض اختياره و جعله فى الأيضاح اقرب و هو مقتضى ما عن الخلاف و الغنيه من سقوط الحدّ اذا اقرب به ثم رجع عنه. و وجه كلامهم بالأحتياط فى الدماء و بناء الحدّ على التّخفيف و ايده فى الجواهر بعد ما مال اليه بمرسل ابن ابى عمير و جميل (١) المذكور آنفاً، و لكن صحيحه ابن مسلم (٢) ربما تدلّ على العدم.

و يدلّ على عدم السقوط فى غير الرجم و هو الحكم الأول مضافاً الى أنه مقتضى القاعدة، ما اشار اليه فى الروايات المذكوره. فما اختاره الشيخ فى الخلاف و عن الغنيه من السقوط ضعيف لضعف دليله: قال (٣) اذا اقرب بحدّ ثم رجع عنه سقط الحدّ و هو قول ابى حنيفه و الشافعى (٤) - (٥)

ص: ٢٤٧

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٢ من ابواب مقدّمات الحدود ح ٤ - ٣ و ليس فى السند ابن ابى عمير.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ١٧.

٤- [٤]. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٨٧.

٥- [٥]. الحنفية و الشافعية و الحنابلة: قالوا: اذا رجع المقرّ بالزنا فى قوله يقبل رجوعه و لا يقام عليه الحدّ و يترك سواء وقع عليه بعض الحدّ او لم يقع. الى. و خالفهم فى ذلك ابن ابى ليلى و عثمان البتى و قالوا: لا يقبل رجوعه و يقام عليه الحدّ المالكيه قالوا: ان رجع عن الأقرار بشبهه قبل رجوعه و لا- يقام عليه الحدّ، اما اذا رجع فى اقراره من= غير وجود شبهه فلا يقبل اقراره. و قيل يقبل و هو الراجح. الفقه على المذاهب الاربعه ٨٧/٥. مسأله: قال (و لا- ينزع عن اقراره حتى يتمّ عليه الحدّ) و جملته: انّ من شرط اقامه الحدّ بالأقرار البقاء عليه الى تمام الحدّ فان رجع عن اقراره او هرب كفف عنه. و بهذا قال عطاء و يحيى بن يعمر و الزهرى و حماد و مالك و الثورى و الشافعى و اسحق و ابو حنيفه و ابو يسف. و قا الحسن و سعيد بن جبير و ابن ابى ليلى: يقام عليه الحدّ و لا يترك الى. و حكى عن اللوزاعى: أنه ان رجع حدّ للفرية على نفسه و ان رجع عن السيرة و الشرب ضرب دون الحدّ. المغنى ٨/١٩٧.

واحدى الروايتين عن مالك و عنه روايه اخرى انه لا يسقط و به قال الحسن البصرى و سعيد بن جبير و داود.

ثم قال دليلنا اجماع الفرقه. و ايضاً فانّ ما عزاَ اقرّ عند النبي (ص) بالزنا فاعرض عنه مرّتين او ثلاثاً، ثم قال لعلك لمست، لعلك قبلت، فعرض له بالرجوع حين اعرض عنده اقراره و صرح له بذلك في قوله لعلك لمست، لعلك قبلت، و لو لا انّ ذلك يقبل منه لم يكن له فائده.

فان استدلاله بقضيّه ما عزّ لا يتم لعدم تماميه نصاب الأقرار في غير المرّه الأخيره فلم يثبت موجب الحدّكى يسقط بالأنكار و الرجوع، و اما اجماعه فيظهر خلافه من كلامه في المبسوط(1)، فانه بعد ان حكم بالسقوط بالرجوع في الزنا و كلّ حقّ لله خالص قال:

و الذى رواه اصحابنا في الاعتراف الذى يوجب الرّجم اذا رجع عنه فانه يسقط. فاما فيما عدا ذلك او الزنا الذى يوجب الحدّ فلا يسقط بالرجوع.

ص: ٢٤٨

الثانية: لو اقرّ بحدّ ثم تاب فالامام مخير بين اقامته و عفوّه اذا كان رجماً

مسئله (٨٧): لو اقرّ بحدّ ثم تاب فالامام مخير بين اقامته عليه و عفوّه اذا كان رجماً (١).

[الثانية]

(١) لو اقرّ بحدّ ثم تاب فالامام مخير في اقامته عليه و عفوّه اذا كان الحدّ رجماً بلا خلاف بل في السرائر (١) ما يظهر منه الاجماع قال فأن كان (اي الزاني) اقرّ على نفسه و هو عاقل حرّ عند الامام ثم اظهر التوبه كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامه الحدّ عليه حسب ما يراه من المصلحه في ذلك.

هذا اذا كان الحدّ رجماً يوجب تلف نفسه. فاما اذا كان الحدّ جلداً فلا يجوز العفو عنه و لا يكون الحاكم بالخيار فيه، لأننا اجمعنا على انه بالخيار في الموضوع الذي ذكرناه و لا اجماع على غيره الى آخر كلامه (قدّس سرّه). و كذلك الكلام في غير الرجم في القواعد و اطلاق التبصره و في شرايع الاسلام و ان كان عبر بالجلد، و في الروضه و عن الجامع و النافع انه المشهور. و استدللّ على ذلك بامور:

احدها: سقوط الذنب بالتوبه فيسقط موجه، و عن المختلف انّ المقتضى لأسقاط الرجم اعترافه بالذنب و هو موجود في الحدّ لأنه احدى العقوبتين و لأنّ التوبه تسقط تحتم اشّد العقوبتين فاسقاطها لتحتم الأخرى (الاضعف) اولى.

الثاني: الأجماع في الرجم.

الثالث: ما عنه (ص) في رجم ما غزّ لّمّا قرّ من الحفيره هلاً رددتموه الى لعله يتوب.

الرابع: الاخبار الواردهه في جواز عفو الامام عن حدود الله تعالى.

و في غير الاخير اشكال. اما الاول فلا دليل على سقوط موجب الذنب بها كما في الأرتداد بناءً على ما هو الأصحّ من قبول توبه الفطريّ مع انه لا يرتفع بها

ص: ٢٤٩

القتل.

نعم فى الخلاف (١) ذكر فى حكم المحارب (٢) و ما يجب عليه من حدود الله التى لا تختص بالمجاريه كحد الزنا و الشرب و اللواط، فانها تسقط عنه بالتوبه قبل القدره عليه و ذكر فى المسئله (٣) التالىه كل من وجب عليه حد من حدود الله تعالى من شرب الخمر او الزنا او السرقة من غير المحاربين ثم تاب من قبل قيام البيئه عليه بذلك فانها بالتوبه تسقط. و استدلل فى المقامين باجماع الفرقه.

لكن لامساس للمسئلتين بمسئلتنا، اذا الأولى الأجماع على ان التائب قبل اقامه الحد عليه يسقط حده. و فى الثانيه انها فى التوبه قبل قيام البيئه و محل البحث التوبه بعد الاقرار مع ضعف بعض الوجوه التى اضافها الى الجماع كقوله (ع) التوبه تجب ما قبلها، و ما رواه مرسلأ فى سقوط الحد بالوضوء و الصلاه.

ص: ٢٥٠

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب قطاع الطريق المسئله ١٢. المالكيه قالوا: يجب ان يدفع ما بأيدي المحاربين لمدعيه الى و يسقط حد قاطع الطريق. اذا جاء المحارب الى الامام و نائبه طائعا تائبا قبل القدره عليه اذا كان لم يقتل احدا الى، و لا يسقط حد الزنا و القذف و الشراب و القتل اذا تاب بعدها بل يقام عليه الحد الخ. (فصل*) و ان فعل المحارب ما يوجب حدا لا يختص بالمجاريه كالزنا و القذف و شرب الخمر و السرقة، فذكر القاضى انها تسقط بالتوبه لانها حدود الله تعالى فتسقط بالتوبه كحد المجاريه الا حد القذف، فانه لا يسقط لانه حق آدمى الخ. المغنى ٨ / ٢٩٥ - ٢٩٦. (فصل*) و ان تاب من عليه حد من غير المجاربين و اصلح فيه روايتان. احدهما يسقط عنه. الى و الزوايه الثانيه لا- يسقط و هو قول مالك و ابى حنيفه واحد قولى الشافعى. المغنى ٨ / ٢٩٥ - ٢٩٦.

٢- [٢]. ٣ * المغنى ٨ / ٢٩٥ - ٢٩٦.

٣- [٣]. الخلاف ٢ كتاب قطاع الطريق مسئله ١٣. * الفقه على المذاهب الاربعه ٥/٤١٤.

أمياً الاخبار الواردة فمنها: ما أشار اليه في الجواهر من مرسله (١) البرقي عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين (ع) فأقرّ بالسيرة فقال له: اتقرء شيئاً من القرآن؟ قال نعم. سورة البقره. قال قد وهبت يدك لسوره البقره قال: فقال جاء رجل الى امير المؤمنين (ع) الأشعث. اتعطلّ حدّاً من حدود الله؟ فقال و ما يدريك ما هذا: اذا قامت البيئه فليس للأمام أن يعفوا. و اذا اقرّ الرّجل على نفسه فذاك الى الأمام. ان شاء عفا و ان شاء قطع.

و نحوها معتبره (٢) طلحه بن زيد عن جعفر بن محمّد (ع). و منها ما (٣) رواه ابن شعبه في تحف العقول عن ابى الحسن الثالث (ع) في حديث.

و في المناقب (٤) نحوه.

و أمّا الرّجل الذي اعترف بالواط فأنه لم يقيم عليه البيئه و انما تطوّع بالأقرار من نفسه و اذا كان للأمام الذي من الله ان يعاقب عن الله كن له ان يُمّن عن الله. اما سمعت قول الله تعالى «هذا عطاؤنا فامنن او امسك بغير حساب».

و امكن عند السيّد الخوئي (قدّس سرّه) الاستدلال بصحيحه ضريس (٥) الكناسي عن ابى جعفر (ع) قال: لا يعفى عن الحدود التي لله دون الأمام، فأمّا ما كان من حقّ الناس في حدّ فلا بأس ان يعفا عنه دون الأمام. بعد تقييدها بغير مورد البيئه، و قريب منها مؤيداً صدر مرسل (٦) الدعائم و ما في فقه الرضا (ع) (٧) و ذيل روايه (٨) ارشاد القلوب.

ص: ٢٥١

١- [١]. الوسائل ١٨ بابا ١٨/٣ من ابواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ من ابواب مقدمات الحدود ح ٤ _ ١.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦/٥ من ابواب مقدمات الحدود. البحار ٧٩ ص ٦٩ ح ١٨.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٨ من ابواب مقدمات الحدود ح ٤ _ ١.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ / ١ _ ٣ من ابواب مقدمات الحدود.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. البحار ٧٩، ص ٧٣ _ ٧٤ _ ٩٨.

مسئله (٨٨): من تاب قبل قيام البيّنه عليه سقط الحدّ عنه (١).

وهذه الأخبار لم يُتَيّد فيها العفو بالتوبه و لكن في الجواهر جعل اتّفاق الأصحاب كافياً في ذلك. لكنّه كما ترى، و لذا لم يرتضه السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) و أفتى بأطلاق العفو للأمام وعدم اقامه الحدّ و هذا هو الظاهر الحقّ. و ان كان الاحتياط في موافقه الأصحاب. و هل يتعدّى الى نائب الإمام، و أنّ له العفو كالأمام؟

مال اليه في الجواهر لكن في المباني اقتصر على الأمام (ع) و هو صحيح على مبناه (قدّس سرّه) من عدم عموم التّيا به بحيث يشمل مورد البحث إلا ان الأنسب مختار الجواهر و وافقه عليه في المهذب.

(١) الثالثة: من تاب قبل قيام البيّنه عليه سقط عنه الحدّ بلا خلاف فيه بينهم بل قد سبق في المسئله السّابقيه نقل اجماع الخلاف (١) عليه.

و استدّل عليه بمرسل (٢) جميل عن رجل عن احد هما (ع) في رجل سرق او شرب الخمر او زنى فلم يعلم ذلك منه و لم يؤخذ حتّى تاب و صلح. فقال اذا صلح و عرف منه امر جميل لم يقم عليه الحدّ. قال ابن ابي عمير قلت: فان كان امرء غريباً لم تقم؟ قال لو كان خمسه اشهر او اقلّ و قد ظهر منه امر جميل لم تقم عليه الحدود.

روى ذلك بعض اصحابنا عن احدهما (ع)، لكن استشكل السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) ان لم يقم الأجماع على الحكم لعدم دليل عليه غير هذه المرسله و هي غير قابله للأعتما د عليها لا رسالها، كما أنّ ماورد في مجيء السارق من قبل نفسه تائباً و أنّه لا قطع عليه من صحيحه (٣) عبدالله بن سنان لمذكوره في باب السرقة مختصّه بها لا تتعدّها و نحوه ماورد في المحارب.

ص: ٢٥٢

- ١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب قطّاع الطّريق المسئله ١٣.
- ٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ١٦/٣ من ابواب مقدّمات الحدود.
- ٣- [٣]. الوسائل ١٨ الباب ١/١٦ من ابواب مقدّمات الحدود.

نعم ما يظهر من معتبره (١) السَّيكونى من قبول الحدِّ للشِّفاعه قبل ان يبلغ الأمام اذا رأى منه الندم. يقتضى أنه قابل للعفو مع التَّوبه و هذا غير سقوطه بها. بل الظاهر من عدّه روايات أنّها بمجرّدها لا توجب سقوط الحدِّ و أنّما للأمام العفو اذا ثبّت موجب بالآقرار كمعتبره (٢) الأصبغ بن نباته المتقدّمه (صفحه ٦٢) و فيها وائى طهاره افضل من التَّوبه، انتهى ملخصاً.

اقول يمكن الاستدلال لما ذهب اليه المشهور بقوله تعالى: (٣) « واللذان يأتيانها منكم فاذوهما فان تابا و اصلحا فاعرضوا عنهما» (الآيه) سواء خصصناها بالزنا او اللواط او عمّناها للقسمين لعدم الفرق على الفرض الثانى و تكون الآيه مصدّقه للمرسله فتدبر.

و بمرسله (٤) ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) فى رجل اقيمت عليه البيئه بانه زنى ثم هرب قبل ان يضرب. قال: ان تاب فما عليه شىء و ان وقع فى يد الأمام اقام عليه الحدِّ و ان علم مكانه بعث اليه.

فأنها مسنده فى روايه الصّيدوق (قدّس سرّه) معتبره على الظاهر بل وثّقها فى الرّوضه اذ اسناد الصّيدوق الى ابى بصير هكذا: محمّد (٥) بن علىّ ما جيلويه عن عمّه محمّد بن ابى القاسم عن احمد بن محمّد بن خالد عن ابيه محمّد بن ابى عمير عن علىّ بن ابى حمزه عن ابى بصير.

و متنها كالصّريح فى مختار المشهور فانّ قوله فيها ان تاب فما عليه شىء. بعده.

ص: ٢٥٣

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٢٠/٤ من الابواب المذكوره.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ١٦/٤ _ ٦ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٣- [٣]. سوره النساء الآيه ١٧.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ١٦/٤ _ ٦ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٥- [٥]. الفقيه ٤ شرح المشيخه ص ١٨.

فى اسناد(١) الصّيدوق (و ان وقع فى يد الأمام قبل ذلك اقام عليه الحدّ و ان علم مكانه بعث اليه) و هو ظاهر ظهوراً بيّناً فى عدم اقامه الحدّ عليه لو تاب قبل وقوعه فى يد الامام و ان اقيمت عليه البيّنه و حينئذ فما يظهر منه على ارسالها من سقوط الحدّ اذا تاب بينه و بين الله ولكن الأمام يقيم عليه الحدّ فى الظاهر لامجال له على هذا الأسناد (اى اسناد الصّيدوق) و ان كان يمكن المناقشه بظهورها فى التّوبه قبل قيام البيّنه، لكنّه على هذا ايضاً عين المدّعى.

و ليس فى السند من يتوقّف فيه الأ محمّد بن علىّ ماجيلويه الذى هو من مشايخ الصّدوق وروى عنه مترضياً فى مواضع عديده و قد وثّقه بعض اهل الفنّ لعدم احتياج الى توثيق مشايخ الأجازة عند آخرين. و غير علىّ بن ابى حمزه الذى هو من عمّد الواقفه لكن عن الشّيخ أنّه عملت الطائفه باخباره و قد تقدّم (صفحه ٢٠٠).

هذا كلّه لو لم نقل بانجبار ضعف سند المرسله باعتماد المشهور عليها كما هو المشهور لا سيّما و قد اشتمل السند على صفوان بن يحيى الذى هو من اصحاب الأجماع الوارد فيهم اجمعت العصابه على تصحيح ما يصحّ عنهم و المشهور أنّه لا يضرّ ضعف السند او الأرسال الواقع بين من بعد احدثهم الى المعصوم (ع).

و ان ناقشه السيّد الخوئى (قدّس سرّه) و ما قبله ليس الا رجال ثقّات معتمدون. كما أنّ عمّ ما جيلويه فى اسناد الصّدوق محمّد بن ابى القاسم و هو عبيدالله بن عمران الجنابى البرقىّ ابو عبدالله الملقّب بما جيلويه و ابو القاسم يلقّب بندار سيّد من اصحابنا القميين ثقّه عارف بالادب و الشّعرا الى آخر ما عن النّجاشىّ فى ترجمه الرّجل، و احمد بن محمّد بن خالد ثقّه فى نفسه (قيل و قيل ان اكثر الرّوايه عن الضّعفاء و المراسيل و محمّد بن خالد ابوه ثقّه و ابن ابى عمير الظاهر هو محمّد بن زياد المعروف

ص: ٢٥٤

و لا يسقط بعده على المشهور و هو الأوفق (١).

و ابو بصير كلاهما من اصحاب الأجماع، و حينئذ فما عليه الأصحاب هو الحقّ الحقيق بالقبول.

هذا كلّه اذا كانت التّوبه قبل قيام البينه عليه.

(١) اما اذا كانت بعده فلا يسقط عنه الحدّ في المشهور رجماً كان او غيره استناداً الى مرسله ابى بصير(١) المتقدّمه (صفحه ٢٥٣) بناءً على اراده اقامه الحدّ بعد التّوبه منها. مضافاً الى اطلاق مادّل على لزوم اجراء الحدّ. و عدم دليل على السّقوط بالتّوبه و ماورد في(٢) من فرّ من الحفيه اذا ثبت الزّنا عليه بالينه و التفصيل بينه و بين ثبوته بالأقرار اذا اصابه الم الحجاره.

خلافاً لما حكى عن المفيد (قدّس سرّه) و الحلبيّين فالأمام مخيّر بين الأقامه و عدمها لوجوه ضعيفه كاصل البرائه و منع ثبوت الحدّ في الذّمه بمجرد قيام البينه ليستصحب و سقوط عقوبه الآخره فالدّنيا اولى و عمدتها روايه(٣) ابى بصير المتقدّمه بدعوى ظهورها في حصول التّوبه عند الهرب او بعده و معنى قوله (ع) فيها (و ان وقع في يد الامام) الوقوع قبل التّوبه كما في اسناد الصدوق (قدّس سرّه) .

و لا يخفى أنّ بعض هذه الوجوه لو تمّ يقتضى تحتم السّقوط كظاهر الرّوايه و سقوط عقوبه الدّنيا لسقوط عقوبه الآخره، لكن عرفت المراد بالرّوايه و أنّه سقوط الحدّ بالتّوبه قبل قيام البينه عليه و لا ظهور مستقراً لقوله (ان تاب) في تحقّق التّوبه بعد قيام البينه كي يفيد المستدلّ.

[فرع]

ذكر في الجواهر تبعاً لكشف اللّثام انه لو ادعى التّوبه اذا أخذ قبل الثّبوت قبل

ص: ٢٥٥

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٦ / ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ البا ١٥ / ١ - ٤ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. الفقيه ٤ / ص ٢٦ ح ٤١.

مسئله (٨٩): لو حملت بلابعيل لم تحدّ (١).

من غير يمين للشَّبهه.

اقول: لو ناقشنا في روايه درء الحدّ بالشَّبهه كما تقدّم اليه الاشاره في بعض الأبحاث المتقدّمه فيمكن العكس بدعوى تعليق الحكم في مرسل (١) جميل او في مرسله (٢) ابى بصير على التوبه بجريان استصحاب نفيها عند الشك فيجرى عليه الحدّ و لا يخلو قوله (ع) في المرسل الأول (اذا صلح و عرف منه امر جميل لم يقم عليه الحدّ) من دلاله عليه.

الزَّابِعَةُ

(١) لو حملت بلا- بعيل فلا- تحدّ بلا- اشكال و في الجواهر (عندنا) و ذلك لعدم كون الحمل بمجرده اقراراً و لا شهاده بالزنا لأحتمال كونه بسبب غير الوطىء او الوطىء شبهة او اكرهاً و نحوهما فلا يتحقّق موضوع الحدّ.

قال في الخلاف (٣) اذا وجدت امرأه حُبلى و لا زوج لها و انكرت ان يكون من زنا لا حدّ عليها و به قال ابو حنيفه و الشافعي، و قال مالك عليها الحدّ (٤)

ص: ٢٥٦

١- [١]. الوسائل الباب ١٦ / ٣ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ١٠.

٤- [٤]. الحنفية (الفقه على المذاهب الاربعه ٥ / ٩٤ _ ٩٥) قالوا: اذا ظهر على المرأة الحرّه حمل و لا زوج لها، او كانت امه لا زوج لها و لا سيد يسئلونها، فاذا قالت استكرهت على الزنا او وطئت بشبهه يقبل قولها و لا يقام عليها الحدّ لأنها بمنزله من اقرّ ثم ادّعت الاستكراه، الى. الشافعيه قالو: عندهم روايتان، اظهر هما أنه لا يجب عليها الحدّ و ان تأت في دعوى الاستكراه باماره تدلّ على صدقها و لم تأت في دعوى الزوجيه بيّنه الى. المالكيه قالو: ان كانت المرأة مقطمه باحى و ليست طارئة فأنه يقام عليها الحدّ و لا يقبل قولها الا ان يظهر ذلك بان تأت باماره على استكراهها او تقيم البيّنه على زواجها اشىء ممّا يظهر به صدقها = لأن الحدّ ثبت بالحمل فلا يرفع الا بيّنه. اما اذا كانت المرأة طارئة قبل قولها لوجود شبهه و عدم التوثق في ثبوت حدّها. (فصل (المغنى ٨ / ٢١٠). و اذا حبلت امرأظ لا زوج لها و لا سيد لم يلزمها الحدّ بذلك و تسأل فان ادّعت انبها اكرهت او وطئت بشبهه او لم تعترف بالزنا لم تحدّ. و هذا قول ابى حنيفه و الشافعي. و قال مالك: عليها الحدّ اذا كانت القيمه (مقيمه ظ) غير غريبه الا ان تظهر امارات الأكرهه بأن تأت مستغيثه او صارخه الخ.

الأولى: إذا شهد اربعة عدول بالزنا قبلاً وادعت أنها بكر و شهدت اربع نساء فلا تحدّ

مسئله (٩٠): إذا شهد اربعة عدول بالزنا قبلاً و ادعت أنها بكر و شهدت اربع نساء بذلك فلا تحدّ (١).

ثم استدلل بأصل البرائه و بعض ما ذكرنا، و في (١) المبسوط أنها تسئل عن ذلك فان قالت من زنا فعليها الحدّ و ان قالت من غير زنا فلا حدّ عليها. و قال بعضهم عليها الحدّ و الأول اقوى، ثم اخذ في الاستدلال بنحو ما في الخلاف.

و في الجواهر: ليس علينا سئوالها للأصل بل الأصول، ثم اشار الى عدم اتّجاه ما في المبسوط. و ما افاده (قدّس سرّه) متين.

[مسائل عشر]

(١) الأولى: إذا شهد اربعة عدول على امرأه بالزنا قبلاً و ادعت أنها بكر و شهدت لها اربع نساء عدول بذلك فلا تحدّ بلا خلاف و لا اشكال بل ادعى عليه الأجماع و يدلّ عليه مضافاً الى ذلك و الى ما ورد في باب (٢) الشّهاده من قبول شهاده

ص: ٢٥٧

١- [١]. المبسوط ٧ / ٨ _ ٨.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٢٤ من ابواب الشبهادات الاحاديث ٢ _ ٨ _ ٩ _ ١٤ _ ١٨ _ ١٩ _ ٢١ _ ٢٤ _ ٤٦.

النِّسَاء فِي الْمَنْفُوسِ وَالْعِذْرَةَ رَوَايَاتٍ خَاصَّةً.

منها (١) معتبره السيِّكوني عن ابي عبدالله (ع) قال اتى امير المؤمنين (ع) بامرأه بكر زعموا أنّها زنت فامر النِّسَاء فنظرن اليها فقلن هي عذراء. فقال ما كنت لا ضرب من عليها خاتم من الله. و كان يجيز شهاده النِّسَاء في مثل هذا.

و منها روايه زراره (٢) الصِّحِيحَه عَلَى اسْنَادِ الصَّدُوقِ (قَدَّسَ سِرَّهُ) عَنْ أَحَدِهُمَا (ع) فِي أَرْبَعَةِ شَهَدُوا عَلَى امْرَأَةٍ بِالزَّنا فَقَالَتْ أَنَا بَكَرٌ فَنَظَرَ إِلَيْهَا النِّسَاءُ فَوَجَدْنَهَا بَكَرًا، فَقَالَ تَقْبَلُ شَهَادَةَ النِّسَاءِ.

و منها روايه (٣) العيون باسناد متعدده عن الرضا (ع) عن آبائه (ع) قال سئِلَ النَّبِيُّ (ص) عَنْ امْرَأَةٍ قِيلَ أَنَّهَا زَنَتْ فَذَكَرَتْ الْمَرَأَةَ أَنَّهَا بَكَرٌ فَأَمَرَ النِّسَاءُ أَنْ يَنْظُرْنَ إِلَيْهَا فَظَنَرَتْ إِلَيْهَا فَوَجَدْنَهَا بَكَرًا. فقال ما كنت لأضرب من عليها خاتم من الله و كان يجيز شهاده النساء في مثل هذا و نحوها ما في صحيفه (٤) الرضا (ع).

و منها معتبره (٥) اخرى للسيِّكوني (اسماعيل بن ابي زياد) عن ابي عبدالله (ع) عن ابيه عن عليّ (ع) أنّه اتى رجل بامرأه بكر زعم أنّها زنت فأمر النِّسَاء فنظرن اليها فقلن هي عذراء : فقال عليّ (ع) ما كنت لأضرب من عليها خاتم من الله. و كان يجيز شهاده النِّسَاء في مثل هذا و يؤيدها مسنده (٦) الجعفریات عن جعفر بن

ص: ٢٥٨

-
- ١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٢٤ من ابواب الشَّهادات الاحاديث ١٣ _ ٤٤ _ ٤٩.
- ٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٢٤ من ابواب الشَّهادات الاحاديث ١٣ _ ٤٤ _ ٤٩؛ الفقيه ٣ ص ٣٢ ح ٩٧ و فيه: فوجدوها بكرًا.
- ٣- [٣]. البحار ٧٩-١٠٤ ص ٣٦ ج ٨ ص ٣٢١ ج ٢.
- ٤- [٤]. البحار ٧٩ ص ٣٦ ج ٨. المستدرک ٣ الباب ١٩/١٠ من ابواب الشَّهادات.
- ٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ٢٤ من ابواب الشَّهادات الاحاديث ١٣ _ ٤٤ _ ٤٩. البحار ٧٩ _ ١٠٤ ص ٣٦ ج ٨ ص ٣٢١ ح ٢.
- ٦- [٦]. المستدرک ٣ الباب ١٩ / ٢ من ابواب الشَّهادات و الباب ٢٣ / ١ من ابواب حدِّ الزَّنا.

و يثبت لو كانت الشهادة على الوطىء في الدبر (١).

محمّد عن ابيه عن جدّه أنّ عليّاً (ع) اتى بجاريه زعموا أنّها زنت فأمرّ النساء فنظرن اليها، فقلن يا امير المؤمنين هي بكر، فقال (ع) ما كنت لأضرب من عليها خاتم الرحمن.

[فروع]

١ _ مقتضى كلامهم اعتبار ابرع نسوه في الشهادة على العذره و ظاهر النصوص الجمع و أقلها في القله ثلاثه و لكن الصيغه صيغه الكثره لا اشكال في الاكتفاء بالأربع، لما تقدّم من الأتفاق و عدم الخلاف و الظاهر عدم كفايه الاقل.

و يمكن توجيه الأتفاق بمناسبه قبول الشهاده لكونهنّ اربعاً حيث تعدّ اثنتان مكان رجل واحد في غير المقام، و لما كان المورد ممّا لا يستطيع الرجال النظر اليه لتحقيق العذره فاكتفى بشهادتهنّ.

و استدللّ في مباني التكملة على اعتبار الأربع بكون الزوايات ناظره الى ما هو المتعارف المعهود في الخارج و هو شهاده الأربع و لا دليل على اعتبار الزائد عليها كما لا دليل على اعتبار الأقل، و في الشقّ الأول من الاستدلال خفاء.

(١) الفرع الثّاني: يثبت الحدّ لو شهدوا على الزّنا في دبرها بلا اشكال حتّى مع العلم بالبيكاره و لكن اطلاق الشّهاده ينصرف الى وطى القبل و ما عن لك من عدم المنافاه فيه أنّه خلاف ظاهر النصوص.

٣ _ الظاهر سقوط الحدّ على الزّاني بالمشهود عليها التي شهدت النساء ببيكارتها للملازمه عرفاً من نفى زناها للزّنا بها و لا ينافى هذا ما تسلّم من امكان تحقق الزّنا منه دونها و بالعكس اذ ذلك فيما اذا لم يكن شكّ في الأيلاج وفاقاً للقواعد و المهذب للسبزواري و علّله في الأيضاح و كذلك في الجواهر تبعاً لكشف اللثام بالشبهه كما في الأخير.

٤_ الظاهر وفقاً لجماعه منهم الشيخ في المبسوط (١) و ابن ادريس في السرائر (٢) و العلامه في القواعد و الفخر في الأيضاح و محكى له و الجامع سقوط حدّ الفريه عن الشهود، و وافقهم الشيزوارى (قدّس سرّه) في المهذب الآ اذا صدقت الفريه عليهم عرفاً. و خالف المحقق (قدّس سرّه) في شرايع الاسلام. و حكى عن النّهايه و ابى على و ابن ادريس في الشّهادات و ان حكى رجوعهما ايضاً و يشهد للاؤلّ عدم تحقّق موضوع القذف حيث أنّ الشّهود لم يكونوا اقلّ من اربعة غايه عارضت شهادتهم بالزّنا شهاده النّساء بالبكاره و هذا (مع امكان صدق كلتا الطّائفتين لرجوع العذره بعد ازلتها) يحقّق المعارضه فتساقطان و عبّر بعضهم عنها بالشّبهه و لا يخلو سكوت الأمام (ع) عن حدّ الشّهود من اشعار او دلالة على ذلك.

و بما ذكرنا يظهر ضعف مشتند المخالف من استلزام تقديم شهاده النّساء لردّ شهادتهم المستلزم لكذبهم. كضعف احتمال عود البكاره من الموافق لكونه خلاف ظاهر النّصوص، اذ التعليل بعدم الضّرب لمن عليها خاتم من الله ينفيه.

٥_ هل شهود الزّنا على المجبوب في زمان لا يمكن حدوث الجبّ بعده كشهود المقام و كذلك في رتق المشهود عليها؟ فصل في الجواهر تبعاً لكشف اللّثام بين ماذا حصل العلم بالجبّ او الرّتق بالمعانيه او شهاده عدد التّواتر و كان المشهود به الزّنا قبلاً فاختر الحدّ للفريه و بين غير هذه الصّوره فتوقّف او مال الى العدم للتعارض بين الشّهادتين.

و كيف كان فلا يحدّ الرجل و لا المرأه كما أنّ الحكم في الصّوره الأولى و ان كان غير بعيد لكنّه لا يخلو من تأمل.

ص: ٢٤٠

١- [١]. المبسوط ٨/١٠.

٢- [٢]. السرائر ٣/٤٣٠.

مسئله (٩١): هل بدء الشهود فى الزنا بالبینه و بدء الأمام فى الأقرار شرط لجواز رمى الآخريں؟ الحق عدم الاشتراط (١).

[نكته]

فرّق صاحب الجواهر (قدّس سرّه) فى الشّهاده على الزّنا مطلقاً بين ما اذا شهدن النّساء ببيكارتها فأسقط الحدّ عن المشهود عليها و ان احتمال كون الوطى فى الدّبر و كذلك عن المشهود عليه استناداً الى الخبرين و الشّبّهه و لم يحدّ الشّهود و بين المقام فلم يحدّهم فى ما اذا لم يكن المشهود به الزّنا قبلاً و قد عرفت الكلام فى ذلك.

[تتميع]

الحق السيّد السبزوارى (قدّس سرّه) فى المهذب علم الحاكم الشرعىّ بكاره المشهود عليها بالزّنا بالآلات الحديثه بما اذا ثبت عذرتها بشهاده النّساء، لجواز عمل الحاكم بعلمه، و لا بأس به.

(١) الثّانية: قد مرّ فى المسئله السّادسه و السّبعين بعض الكلام فى وجوب بدء الشّهود اذا ثبت الزّنا بالبینه (بالرمى) و بدء الأمام اذا ثبت بأقرار ولكن الظاهر عدم كون بدء الشّهود ولا الأمام مطلقاً شرطاً لرمى الآخريں على مختار السيّد الخوئىّ (قدّس سرّه) و اختار فى شرايع الاسلام و القواعد و تبعه فى كشف اللّثام و الجواهر عدم اشتراط حضور الشّهود فى اقامه الحدّ بل يشعر عباره الآخريں بالأجماع.

و اختلف كلام الشّيخ فى الخلاف (١) فاختر فى عنوان المسئله عدم وجوب الحضور و فى الاستدلال استند الى روايه اصحابنا على التفصيل الآتى. ثمّ تعرّض للقول المشهور و قال: فعلى هذا يلزمهم الحضور و يظهر من كلامه فى المسئله (٢) التّاليه لها عدم الأشرط لقله (اذا حضر الأمام و الشّهود موضع الرّجم ثمّ ذكر التفصيل فى البدء بين الثّبوت بالأقرار فوجب على الأمام و بين ثبوته

ص: ٢٤١

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب ا حدود مسئله ١٤.

٢- [٢]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ١٥.

بالبينه، فالشهود ثم الأمام ثم الناس.

قال (١) وقال ابو حنيفه مثل ذلك. وقال الشافعي لا يجب على واحد منهم البدئه بالزجم ثم استدل باجماع الفرقه و اخبارهم و غير ذلك.

و فى شرايع الاسلام والقواعد بهد ذكر عدم الاشتراط، بل يقام و ان ماتوا او غابوا لافراراً، و فى الخلاف (٢) جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم و يقيم الحد على المشهود عليه. و به قال الشافعي (٣)

و قال ابو حنيفه متى غابوا او ماتوا لم يجز (له) للحاكم ان يحكم بشهادتهم، و استدل فى الشرايع بثبوت السبب الموجب و فى الجواهر تبعاً لكشف اللثام بالأصل.

و الظاهر ان المراد منه إما الأطلاق او الأستصحاب و زاد فى الثانى عموم التصوص، قالوا: و ان وجب بدئتهم بارجم اذا لا استلزام بينه و بين الأشرط (كما ظنه الشيخ فى المبسوط على ما فى الكشف) بل لا دليل على وجوب التأخير الى حضورهم اذا توقع

ص: ٢٦٢

١- [١]. راجع التعليقات ١ _ ٢ ص ٢٢٢ _ ٢٢٣.

٢- [٢]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ٣٠.

٣- [٣]. (المغنى ٨/٢٠٧) (فصل) و ان كملت البينه ثم مات الشهود او غابوا جاز الحكم بها و اقامه الحد و به قال الشافعي، و قال ابو حنيفه لا يجوز الحكم الجواز ان يكونوا رجعوا و هذه شبهه تدرأ الحد. اجمع (الفقه على المذاهب الاربعه ٥/٧٥) العلماء على انه يسقط الحد باعتراض ما يخرج الشاهد عن اهليه الشهاده كما لو ارتد عن الاسلام و العياذ بالله او عمى احد الشهود او خرس او فسق او اقيم عليه حد القذف. لا فرق فى ذلك بين كونه قبل القضاء او بعده قبل اقامه الحد و كذلك موت الشهود او موت احدهم مسقط للحد.

اذ لا نظره في الحدود.

ثم أنّهما قدّس سرّهما استدلاً على استثناء صورته الفرار بالشبهه و بما رواه (١) محمّد بن قيس عن ابي جعفر (ع) في الصّحيح قال قضى امير المؤمنين (ع) في رجل جاء به رجلاّن و قالوا أنّ هذا سرق درعاً. فجعل الرّجل يناشده لّمّا نظر في البيّنه و جعل يقول و الله لو كان رسول الله (ص) ما قطع يدى ابدأ. قال و بّم؟ قال يخبره ربّه انّى برىء فيبرئنى ببرائتى. فلّمّا رأى علىّ (ع) منا شدته اياه دعا الشّاهدين و قال لهما اتقيا الله و لا تقطعا يد الرّجل ظلماً و ناشد هما. ثمّ قال ليقطع احدكما يده و يُمسك الآخر يده. فلّمّا تقدّما الى المصطبه ليقطعا يده ضربا النّاس حتّى اختلطوا فلّمّا اختلطوا ارسلوا الرّجل في غمار النّاس و فرّا حتّى اختلطا بالنّاس فجاء الّذى شهدا عليه. فقال يا امير المؤمنين شهد علىّ الرّجلان ظلماً فلّمّا ضربا النّاس و اختلطوا ارسلانى و فرّا و لو كانا صادقين لّمّا فرّا و لم يرسلانى، فقال علىّ (ع) من يدلّنى على هذين الشّاهدين انكلهما. و قريب منها مرسله الدّعائم (٢). و ما ذكره قوّى جدّاً. و قد تقدّم في باب الشهاده توقّف الحكم اذا رجع الشّهدان او احد هما قبله.

[فذلكه]

خلاصه الكلام فى هذه المسئلة و المسئلة ٧٦ أنّ هنا ثلاثة اشياء:

أ _ وجوب حضور الشهود اذا ثبت الزنا بالبيّنه.

ب _ وجوب بدنتهم بالترجم.

ج _ اشتراط الترجم بحضورهم و بدنتهم بحيث لو لم يحضروا او لم يبدتوا

ص: ٢٦٣

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٣٣ / ٢ من ابواب مقدّمات الحدود، من لا يحضره الفقيه ٣ ص ١٨.

٢- [٢]. المستدرک ٣ الباب ٣٠ من ابواب مقدّمات الحدود الحديث ١ و فيه: و لمّ قال الخ.

الثالثة: قبول شهادة الزوج اذا كان احد شهود الزنا

مسئله (٩٢): اذا كان الزوج احد شهود الزنا فالظاهر القبول (١).

يسقط الزجم، وقد عرفت الكلام فى الاخير و ان الحق عدم الاشتراط و لو على فرض وجوب الحضور و البدئه، كما تقدم الكلام فى وجوب البدئه على الشهود فى الفرض المزبور فى المسئله المذكوره. و لعله يدل على وجوب الحضور. و يمكن المناقشه فيه بانه انما يدل من باب المقدميه عقلاً و هو غير الوجوب الشرعى مع امكان وجوب البدئه على تقدير الحضور لا مطلقاً و لعله لذا حكى فى الشرايع العدم عن الشيخ و ان اختار هو و صاحب الجواهر (قدس سره) سرهما الوجوب و هو احوط لو لم يكن قوياً.

(١) الثالثه: اذا كان الزوج احد شهود الزنا على زوجته ففيه قولان: القبول عن الاكثر استناداً الى اطلاق غير واحد من الآيات المباركات و الروايات الداله على ثبوت الزنا بشهاده الاربعه الشامله للزوج و الى خصوص مارواه (١) ابراهيم ابن نعيم عن ابى عبدالله (ع) قال سألته عن اربعة شهدوا على امرأه بالزنا احدهم زوجها؟ قال تجوز شهادتهم.

و عن جماعه عدمه و يشهد لم روايه (٢) زراره عن احدهما (ع) فى اربعة شهدوا على امرأه بالزنا احدهم زوجها؟ قال يُلاعِن الزوج و يجلد الآخرون.

و صحيحه (٣) مسمع ابى سيار عن ابى عبدالله (ع) فى اربعة شهدوا على امرأه بالفجور احدهم زوجها؟ قال يجلدون الثلاثه و يلاعنها زوجها و يفرق بينهما و لا تحل له ابدأ.

و الجمع بين الطائفتين بحمل الثانيه على اختلال بعض الشرايط لا شاهد له كالجمع بين ما اذا سبق الزوج بالقذف، فلا يعد من الاربعه. و ما اذا لم يسبق فيكون

ص: ٢٦٤

١- [١]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان الحديث ١.

٢- [٢]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان الحديث ٢.

٣- [٣]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان ح ٣.

أحدهم كما في القواعد و الأيضاح و نسبه الى ابني حمزه و ادريس و زاد في كشف اللثام الجامع اذ الروايتان متعارضتان بحيث ان حمل الثانيه على فرض اختلال الشرايط خلاف الظاهر، كما لا مجال لما عن ابن الجنيده من التفصيل بين كون الزوجه غير مدخول بها فتصح الشهاده و وجب الحد و ان كان قد دخل بها بطلت الشهاده و كان عليه اللعان و على الثلاثه الشهود الحد. اذ هو جمع بلا شاهد و نظيره ما اختاره الصديوق (قدس سره) من التفصيل على ما في الجواهر بين ما اذا نفى الزوج ولدها فيجلد الثلاثه و لا عنها زوجها و فرق بينهما و لا تحل له ابداً. و بين ما اذا لم ينفه فتقبل شهادته معهم و ذلك لما اختاره من عدم تحقق اللعان الا بنفى الولد اذ هو على ضعفه في نفسه لا ارتباط له بمضمون الروايتين و لا اشعار له في الطائفة الأولى (لكن في الأيضاح نسب اليه عدم السماع مطلقاً بل يحد الثلاثه و يلاعنها زوجها).

قال و اختاره ابو الصلاح و به قال ابن التبراج. قال لأن زوجها في حكم الخصم).

و حينئذ فعلى فرض اعتبار كل واحد من الروايتين في نفسها امراً ان يكون لا حد ايها مرجح فيؤخذ بذات المرجح و الا فمقتضى القاعدة هو التساقط و النتيجة عدم ثبوت الزنا على المرأة فلا تحد كما لا يحد الشهود و في الجواهر عن المسالك ضعف روايه زراره، و ان اعترف (قدس سره) بأنه عمل بها جماعه لكنه لم ير انجبار ضعفها بذلك و جعلها مخالفه للعمومات قاصره لمعارضه الأولى من وجوه.

و في المباني تعجب منهما حيث غفلا- عن صحيحه (1) مسمع و تخيلاً- انحصار الدليل على قبول شهاده الزوج بروايه زراره الضعيفه و رد روايه (2) ابراهيم بن نعيم بوجود عباد بن كثير في سندها و لم يرد فيه توثيق و لا مدح و حيث أنه (قدس سره) لا يرى

ص: ٢٦٥

١- [١]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان حديث ٣.

٢- [٢]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان حديث ١.

جبر الضعف بالاستناد والعمل فاستظهر عدم ثبوت الزنا بشهاده اربعة احدهم زوجها اعتماداً على اطلاق الآيه المباركه فى روى الزوج زوجته بالزنا وانه لا يبد من ان يأتى بأربعة شهداء على ما يظهر من الآيه السابقه، و الأ فلا يبد من الملاعنه و دلاله صحيحه مسمع. و الظاهر ان مراده بالآيه ما سندكرها فى نهايه المسئله.

اقول: رويه مسمع (١) التى اعتمد عليها صاحب المباني (قدس سره) لامجال للحكم بصحتها اذ ذكرها فى الوسائل (٢) عن الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن محبوب عن ابراهيم بن نعيم عن ابى سيار مسمع عن ابى عبدالله (ع) و الظاهر منه (قدس سره) و ثاقه ابراهيم بن نعيم و هو واقع فى سند رويه الأكثر المجيزين لشهاده الزوج و لم يتوقف فيها لأجله و لعله يراه ابالصباح الكناني الثقة المعروف و ان كان ينافيه عنوان الازدى و انه روى عنه عباد بن كثير (الروايه التى هى مستند الأكثر) إلا ان الظاهر ان الزاوى عن مسمع ابى سيار و الواسطه بينه و بين ابن محبوب هو نعيم بن ابراهيم كما فى الفقيه (٣) و الوافى (٤).

واشار (قدس سره) فى تفصيل (٥) طبقات الزواه الى ما يتعلق بروايات ابن محبوب فقل: و روى عن نعيم بن ابراهيم الفقيه ح ٤ ح ١١٧-٣٧ الى آخره هو نفس هذه الروايه و لم يوثق و لا- نقل توثيقاً عن احد من العلماء فى حق نعيم بن ابراهيم لا مطلقاً و لا الأزدى الذى رآه متحداً مع المطلق.

نعم عنون نعيم بن قابوس و نعظم القابوسى و ذكر عدّه من المفيد (قدس سره) من خاصه

ص: ٢٦٦

١- [١]. الوسائل ١٥ الباب ١٢ من ابواب اللعان الحديث ٣.

٢- [٢]. الفقيه ٤ باب ص ٣٧ ح ١١٧.

٣- [٣]. روضه المتقين ١٠ باب القذف ص ١١٩.

٤- [٤]. الوافى ٢ ص ٤١ باب شرائط وجوب الرجم.

٥- [٥]. معجم رجال الحديث ٥ / ٣٧٠.

الكاظم (ع) و ثقافته و ممّن روى النصّ من ابى الحسن موسى بن جعفر (ع) على ابنه الرضا (ع) و اشار الى الروايه عن الكلينيّ و أنّه رواها الصّيدوق بسنده الصّحيح عنه بعنوان نعيم بن قابوس كما أنّ المجلسيّ (قدّس سرّه) و ثق نعيم القابوسيّ و احتمال ان يكون هو في سند الروايه. قال لكن الاحتمال لا يكفي. نعم اشار الى حكم الصّدوق بصحّه الروايه (التي صحّحها السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) و أنّ اكثرهم عملوا بها و انت ترى أنّ ذلك لا يُفيدنا شيئاً، فلا موجب للحكم على الروايه بالصّحّه. و على هذا فلا اعتبار لأيه من الروايتين في حدّ نفسها كي تصل نوبه المعارضه فنبقى و العمومات و الأطلاقات. و مقتضى اطلاق الآيات المباركات قبول شهاده الزوج على زنا زوجته، قال الله تعالى (١) « لو لا- جاءوا عليه باربعه شهداء فاذلم يأتوا بأشهداء فأولئك عندالله هم الكاذبون» و قال تعالى (٢) «و اللّائى يأتين الفاحشه من نساءكم فاستشهدوا عليهنّ اربعه منكم فان شهدوا فأمسكوهنّ فى البيوت حتّى يتوفيهنّ الموت او يجعل الله لهنّ سبيلاً». و على فرض صحّه دعوى الأنصراف الى غير الزوج فيكفيها اطلاق ماورد فى السنّه و حينئذ فالحقّ مع الأكثر القابلين لشهاده الزوج.

و صرّح العلّامه فى القواعد و مرّ عليه فى الأيضاح و كشف اللّثام ساكتين أنّ ذلك فيما اذا لم يسبق الزوج بالقذف و ذكر فى المباني أنّ محلّ الخلاف أنّما هو فيما اذا شهد الشهود الأربعة بالزنا معاً و كان احدهم الزوج. اما اذا كان المدعى للزنا أولاً هو الزوج فالظاهر أنّه لاخلف فى لزوم اتيانه باربعه شهداء كما هو الحال فى قذف غير زوجته.

اقول و يدلّ عليه قوله تعالى (٣) «و اللّذين يرمون المحصنات ثمّ لم يأتوا باربعه

ص: ٢٤٧

١- [١]. التّور الأيه ١٣.

٢- [٢]. النّساء الأيه ١٥.

٣- [٣]. التّور الأيه ٤.

الزّابعه: لو ردّ شهاده بعض الشّهود بأمر ظاهر او كلّهم حدّ الجميع

مسئله (٩٣): اذا ردّ بعض الشّهود او كلّهم حدّ الجميع ان كان بأمر ظاهر (١) و فى غيره خلاف. و لا يبعد عدم الحدّ على غير المردود (٢).

شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده الخ» و ما علّله به فى الايضاح من صيرورته مدّعياً و لآنه قد وجد سبب فسقه و الحدّ عليه فلا يسقط بشهادته. لا يخلو من خفاء.

(١) الزّابعه: اذا ردّ شهاده الشّهود كلاً او بعضاً فان كان الردّ بأمر ظاهر لا يخفى على احد كالعَمى و الفسق الظاهر حدّ الجميع كما فى الخلاف (١) و المبسوط (٢) و السّرائر (٣) و القواعد و محكّى الجامع و التّحرير وان ردّت بامر خفى لا يقف عليه الاّ آحاد الناس فيقام على المردود الحدّ دون الباقيين.

(٢) قال فى الخلاف اذا شهد الرّبعه على رجل بالزّنا فردّت شهاده واحد منهم فان ردّت بامر ظاهر لا يخفى على احد فآنه يجب على الأربعة حدّ (القذف) القاذف و ان ردّت بامر خفى لا يقف عليه الاّ آحادهم فآنه يقام على المردود الشّهاده الحدّ و الثّلاثه لا يقام عليهم الحدّ. و قال الشّافعى ان ردّت شهادته بامر ظاهر فعلى قولين فى الأربعة. احدهما يقام عليهم الحدّ و الثّانى لا يقام عليهم الحدّ. و ان ردّت شهادته بامر خفى فالمردود الشّهاده لا حدّ عليه و هو المذهب. و الثّلاثه فالمذهب آنه لا حدّ عليهم و من اصحابه من قال على قولين (٤) ثم اخذ فى الإستدلال

ص: ٢٤٨

١- [١] . الخلاف ٢ كتاب الحدود المسئله ٣٣.

٢- [٢] . المبسوط ٨/٩.

٣- [٣] . السّرائر _ ٣/٤٣٥.

٤- [٤] . (فصل) و ان كملوا أربعه غير مرضيين أو واحد منهم كالعبيد و الفساق و العميان ففيهم ثلاث روايات احدا هنّ عليهم الحدّ و هو قول مالك الخ و الثّانيه لا حدّ عليهم. و هو قول مالك الخ و الثّانيه لا حدّ عليهم. و هو قول الحسن و الشّعبي و ابى حفيظه و محمّد الخ الثّالثه: ان كانوا عميانا او بعضهم جلدوا و ان كانوا عبيدا او فساقا فلا حدّ عليهم و هو قول الثورى و اسحاق لان العميان معلوم كذبهم الخ. و قال اصحاب الشّافعى: ان كان ردّ الشّهاده لمعنى ظاهر كالعَمى و الزّرق و الفسق الظاهر ففيهم قولان. و ان كان لمعنى خفى فلا حدّ عليهم الخ. المغنى ٨/٢٠٣.

باصل البرائه و عدم الدليل على حد هؤلاء و أنهم غير مفرطين فى اقامه الشهاده و ان احداً لا يقف على بواطن الناس و اذا كان الردّ بأمر ظاهر فالتفريط منهم فلهذا حدوا و استدللّ بالآيه السابقه (١). «و الذين يرمون المحصنات الى قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلده» قال و هذا ما أتى باربعه شهداء لأن من كان ظاهره ما يوجب الردّ لا يكون شاهداً. و فى المبسوط (٢) جعل الأقوى عدم الحدّ على المردود و الثلاثه الآخرين و استدللّ بما استدللّ به فى الخلاف لفيه عن الثلاثه و فى محكّي المختلف استدللّ على مختار المبسوط بأنّه قد لا يعلم بردّ شهادته فكان كالثلاثه واجاب بالفرق بعلمه أنّه على صفه تردّ الشهاده مع العلم بها بخلاف الثلاثه (و هذا يرمى الى اختيار ما فى الخلاف) و استدللّ فى الجواهر لثبوت الحدّ فى فرض الردّ بامر ظاهر بثبوت قذفهم و انتفاء ما يدرء عنهم حدّه و هو ثبوت المقدوف به مع تفريط العدل منهم لعلمه بحال الباقي.

و فى (٣) القواعد و الأيضاح ثبوت الحدّ على الشهود لو كملوا اربعة غير مرضيين كالفسيق و لو كانوا مستورين و لم يثبت عدالتهم و لا فسقهم فلا حدّ عليهم و لا يثبت الزنا و جعل تفصيل المقام المتقدم محتملاً و استصّح الأيضاح مانقله من ثبوت الحدّ على الباقيين مطلقاً بردّ شهاده البعض من غير تفصيل و ربما يظهر من الشرايع الميل اليه.

و فى الجواهر و التفريط و عدمه لا مدخلية له بعد تناول اطلاق الأدله و وافق القواعد فيما لم يثبت عدالتهم و لا فسقهم الى ظهور الحال فإما ان يحدّهم او المشهود عليه.

ص: ٢٤٩

١-١ . سورة النور الآية ٤.

٢- [٢] . المبسوط ٨/٩.

٣- [٣] . ايضاح الفوائد ٤/٤٧٦.

و استضعف خبر ابى بصير(١) عن ابى عبدالله (ع) فى اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلم يعدلوا؛ قال: يضربون الحدّ.

اقول: مقتضى مادّل على عدم نظره ساعه فى الحدود كما فى معتبره السكونيّ(٢) و امره(٣) (ع) بحدّ الثلاثه و ماورد من قول(٤) ابى جعفر (ع) فى صحيحه ابن قيس قال لا اكون أوّل الشهود الأربعة فى الزنا اخشى ان ينكل بعضهم فاجلد؛ تحقّق القذف قبل تمام العدد. و مجىء الرابع.

و الظاهر قبول اشهاده لو لا ذلك ففيما اذا لا تقبل لو لم يكن اولى فلا أقل من مساواته له بالفحوى. و ليس هذا قياساً ممنوعاً، و عليه فيقرب ما ذكره من التفصيل بين الرّد بامر ظاهر، و الرّد بامر خفى، و ليس ثبوت حدّ القذف دائراً مدار التفريط، بل لا يبعد مختار الايضاح و دلّ عليه خبر ابى بصير(٥) و ضعفه لو كان فائماً هو بعلى بن ابى حمزه و قد ذكرنا سابقاً ما يرشد الى قبوله روايته ص ٢٠٠. و يعلم أنّ مدلول الخبر هو تفسيقهم كما يظهر بالتدبّر فيه. ففى مورد الشكّ يوقف الحكم بحدّ الزنا على المشهود عليه او القذف على الشهود. هذا.

و لكن فى النفس ممّا ذكرنا شىء اذ لا- وثوق و اطمينان بما حرّنا فى وجه التفصيل و الاطلاق و لم يرد الا الجلد فيما اذا لم يكمل العدد، نعم يمكن ان يقال بالتفصيل فيما اذا يعلم بعض الأربعة بظهور فسق من شهد معه عند الحاكم و أنّه لا يقبل شهادته فيحدّ و فى غير هذه الصوره لا دليل على حدّ الشهود الا ان يدعى

ص: ٢٧٠

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٢ / ٤ - ٣ - ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. و يؤيّدّها مسنده الجعفرىات عن جعفر بن محمّد عن ابىه عن جدّه ان علياً (ع) شهد عنده ثلاثه نفر على رجل بالزنا، فقال عليّ (ع) اين الرابع؟ قالوا الآن يحبىء. قال خذوهم فليس فى الحدود نظره ساعه. المستدرک ج ٣ - الباب ١٠ ح ٥ من ابواب حدّ الزنا.

٣- [٣]. الوسائل ١٨ الباب ١٢ / ٤ - ٣ - ٢ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ١٢ من ابواب حدّ القذف ح ٤.

الخامسة: اذا وجد مع زوجته رجلاً يزني بها مطاوعه

مسئله (٩٤): اذا وجد مع زوجته رجلاً يزني بها مطاوعه، فعن جماعه انّ له قتلها (١).

ظهور الآيات المشار إليها في اشتراط عداله الشهود فاذا لم يكونوا كلهم او بعضهم كذلك في الواقع فمقتضى قوله تعالى ثم لم يأتوا (١) باربعه شهداء الخ.

و كذا آيه النساء: جلدهم و هو لا يوافق ما ذكر من التفصيل بل يوافق مضمون الروايه السابقه.

تذكار: اشرنا في باب الشهادات الى القود على من رجع من شهود الرجم بعده اذا اقر بشهادته كذباً والى كونه محكوماً بحكم القتل خطأ و عليه الدية لو اعترف باشتباهه و ذكرنا حكم الرجوع قبل الحكم بمقتضى شهاده الشهود و بعده قبل اجرائه و بعده.

(الخامسه)

(١) اذا وجد مع زوجته رجلاً يزني بها و كانت مطاوعه فعن الشيخ و جماعه انّ له قتلها و عن بعضهم الأطلاق اى سواء كانا محصنين ام لا كان الزوجان حرين او عبيدين او مختلفين دخل بها ام لا، كان التزويج بها دائماً او متعاً.

و قال ابن ادريس في السرائر (٢) اذا وجد الرجل مع امرأته رجلاً يفجر بها و هما محصنان كان له قتلها و كذلك اذا وجده مع جاريتها او غلامه و قد تعرضنا لهذه المسئله و ما يتعلق بها في شرايط القصاص كما تعرضنا.

للمسئله السادسة:

و هي انه اذا افتض بكرة حرة باصبغه في مباحث التعزيرات.

و للمسئله السابعه:

و هي اذا تزوج الأمه على الحره المسلمه او تزوج الدميّه على المسلمه في

ص: ٢٧١

١- [١]. النور الآيه ٤.

٢- [٢]. السرائر ٣ / ٤٤٥.

السادسه: اذا زنى فى مكان شريف او زمان كذلك عوقب زياده عن الحدّ

مسئله (٩٥): اذا زنى فى مكان شريف او زمان كذلك عوقب زياده عن الحدّ (١).

ما يأتى بعد الكلام فى القياده و تعزّضنا.

للمسئله الثامنه:

(١) فى افطار الصّيام من التّعزيرات، و هى ما اذا زنا فى مكان شريف كالحرم او احد المشاهد المعظمه او المساجد او زمان شريف كشهر رمضان ليلاً او نهاراً او الاعياد، عوقب زياده على الحدّ و علّله فى السّرائر (١) فى نهار شهر رمضان بانتهاء كه لحرمة الشّهر و فى حرم الله و حرم رسوله او احد الأئمه عليهم السّلام لانتهاء كه حرمه حرم الله و اوليائه وقال فى ليالى الجمع او ليله النّصف من شعبان او ليالى الاعياد او أيامها او يوم ٢٧ من رجب او ليله او ٢٥ من ذى القعدة او ١٧ من شهر ربيع الأوّل او يوم الغدير او ليله او ليله عاشوراء او يومه او يوم عرفه و غير ذلك من الأوقات المباركات فإنّه تغلظ عليه العقوبه.

و فى الشّرايع و كشف اللّثام بانتهاء كه الحرمة و الأصل فيه ماورد فى ضرب (٢) امير المؤمنين علىّ (ع) النّجاشى الشّاعر عشرين سوطاً زياده على حدّ الشّرب ثمانين فى غده بعد ما حبسه ليله. فقال له يا أمير المؤمنين: هذا ضربتني ثمانين فى شهر رمضان و يؤيّده ما فى فقه الرّضا (ع) (٣). و فى بعض الرّوايات (٤) انه ضرب رجلاً شرب خمراً ٣٩ لحقّ شهر رمضان اضافه على الحدّ. فان اخذنا بهذه الرّوايات و قلنا بوجوب ذلك على الحاكم او جوازه له كما ليس ببيعد.

ص: ٢٧٢

١- [١]. السّرائر ٣/ ٤٤٧.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٩/١ من ابواب حدّ المسكر؛ المستدرک ٣ الباب ٧ من ابواب حدّ المسكر ح ٣ _ ٢ _ ١.

٣- [٣]. المستدرک ٣ الباب ٧ من ابواب حدّ المسكر ح ٣ _ ٢ _ ١.

٤- [٤]. البحار ٩٦ الباب ٣٤ ح ١١ ص ٢٨٢. المستدرک ٣ الباب ٧ من ابواب حدّ المسكر ح ٣ _ ٢ _ ١.

مسئله (٩٦): فى القواعد أنه لو شهد اربعة على رجل أنه زنى و شهد اربعة آخرون على الشهود أنهم المذنبين زنوا بها لم يجب الحدّ عليه (١).

لو اقرّ بحدّ و لم يبيّن: ضرب حتّى ينهى عن نفسه

مسئله (٩٧): لو اقرّ بحدّ و لم يبيّن، ضرب حتّى ينهى عن نفسه فى المشهور (٢).

فيحتمل الاختلاف قلّه و كثره باختلاف الأزمان و الأمكنه فى الحرمة و الهتك، فليله القدر افضل كيومها على ساير ليالى و أيام شهر رمضان و عيد الأضحى و الفطر افضل و عيد الغدير عندنا معاشر الأماميّة لعلّه افضل من الكل، و كذلك عند رأس المعصوم (ع) افضل و ازيد حرمةً و احتراماً من عند الرّجل. نعم اذا كان المرتكب للزّنا او غيره من المحرّمات جاهلاً بحرمة الزّمان و المكان موضوعاً او حكماً فلا موجب للتعزيز اللهمّ الآ على تقصيره فى التّعلم لو كان مقصراً.

و من المسائل الّتى بحثوا عنها فى المقام و هى المسئلة التّاسعة جواز او وجوب اقامه الفقيه الحدود فى زمان الغيبه، و أنه يقضى بعلمه و الحواله على كتاب القضاء.

و العاشره:

(١) ذكر العلّامه (قدّس سرّه) فى القواعد: أنه لو شهد اربعة على رجل أنه زنى و شهد اربعة اخرى على الشهود أنهم الذى زنوا بها لم يجب الحدّ عليه.

قال فى كشف اللّثام لجرّحهم الشهود عليه وحدّوا (اي الأوّلون) للزّنا و القذف _ اقول:

و هذا يفترق عن الشّهاده على القتل، اذ لو شهد اثنان على رجلين بالقتل فشهد المشهود عليهما على الشّاهدين به لم يقبل قولها، و ذكرنا ما يتعلّق بهذه المسئلة فى باب الجنایات.

(٢) نعم ينبغى ذكر مسئلة فاتنا ذكرها قبل المقام و هى لو اقرّ على نفسه بحدّ و لم يبيّن فلا يكلف البيان و ضرب حتّى ينهى عن نفسه بلا خلاف فى الأوّل كما عن الرّياض، و استشكله فى الجواهر بعد الاستدلال له بالأصل و درء الحدّ بشبهه

و ما رواه انس بن مالك (١) قال: كنت عند النبي (ص) فجاءه رجل فقال يا رسول الله انى اصببت حداً فاقمه على و لم يسمه فحضرت الصلاه فصلى النبي (ص) الصلاه فقام اليه الرجل فقال : يا رسول الله انى اصببت حداً فاقم فى حد الله، قال : اليس قد صليت معنا؟ قال: نعم. قال فان الله قد غفر لك ذنبك، او قال حدك.

و قول امير المؤمنين (ع) (٢) فى من اقرّ عنده بالزنا اربعاً: ما اقبح بالرجل منكم ان يأتى بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤس الملائه: أفلا تاب فى بيته، فوالله لتوبته فى ما بينه و بين الله افضل من اقامتى عليه الحد. و بما دل على عدم جواز تعطيل حد الله تعالى: و الفرض اقراره بحق له عليه. و ناقش فى ما ذكر و جعل ما وقع من النبي (ص) و امير المؤمنين (ع) لبيان عدم صدور ما يقتضى ثبوته لا فى ما بعده.

و يدل على الثانى صحيحه (٣) محمد بن قيس عن ابى جعفر الباقر عن امير المؤمنين (ع) فى رجل اقرّ على نفسه بحد و لم يسم اى حد هو. قال : أمر ان يجلد حتى يكون هو الذى ينهى عن نفسه. و رواها الكليني بطريق فيه سهل، و عمل بهذه الروايه غير واحد كما عن الشيخ و القاضى و المحقق فى النكت، بل المشهور و استوجهه فى الجواهر و يؤيدها مرسله المقنع (٤) قضى امير المؤمنين (ع) فى رجل اقرّ على نفسه بحد و لم يبين اى حد هو: ان يجلد حتى يبلغ ثمانين فجلد ثم قال. و لو اكملت جلدك مأه ما ابتغيت عليه بينه غير نفسك.

و المناقشه فيها بضعف السيد مدفوعه باعتبار احد الطريقين. و صحته لكون ابن قيس ثقه بل طريق سهل ايضاً لا يخلو عن اعتبار و لذا اشتهر ان الامر فى سهل،

ص: ٢٧٤

١- [١] . صحيح البخارى ٨/٢٠٦ _ ٢٠٧.

٢- [٢] . الوسائل ١٨ الباب ١٦/٢ من ابواب مقدمات الحدود.

٣- [٣] الوسائل ١٨ الباب ١١ من ابواب مقدمات الحدود ح ١.

٤- [٤] . المستدرک ٣ الباب ٩/٢ من ابواب مقدمات الحدود.

سهل كالمناقشه في الدلاله باجمال الحد الأطلاقه على الرجم و على القتل باسيف و الأحرار بالنار ورمى الجدار و غيرها و الجلد المختلف كتياً و كيفاً بالنسبه للجنايات المختلفه و قسم منه لا يثبت موجه الأ- بالأقرار اربعاً و قسم منه بالأقرار مرتين، فكيف يكتفى ما هو ظاهر الصيحيحه من المره الواحده، فلا- يتم اطلاق القول بجواز بلوغ الماء مع الأقرار دون الأربع و بلوغ الثمانين بدون الأقرار مرتين و اشتراط ذلك خروج عن مورد الروايه. و لذلك طرحها في محكى لك اذ ذلك اجتهاد في قبال النص، و في السرائر(1) ضرب اعلى الحدود و هى الماء الا ان ينهى هو عن نفسه من دونها و بعد تجاوز الحد الذى هو الثمانون، ولم يقبل هو (قدس سره) النهى قبل بلوغ الثمانين الذى هو حد شارب الخمر.

و فى القواعد و اللعمه ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ الماء و زاد الثانى و هذا انما يصح اذا تكرر الأقرار اربعاً و الا يبلغ الماء. و زاد عليه فى الكشف فى ما نزل عليه اطلاق خبر ابن قيس و الأصحاب قوله لاثمانين ما لم يقم مرتين على قول غير ابن ادريس.

و ناقش فى الروضه بعدم تماميه فرض فى المسئله مطلقاً فانه ان حمل على ما يشمل التعزيز لم يتجه الرجوع اليه الا ان نخصيه بمقدار تعزيز مقدّر، و حينئذ يقبل بامرّه و لا يبلغ ٧٥ (حد القواد الذى نوقش به تخصيص ابن ادريس اقل الحد بثمانين) و ان اقر مرتين لم يتجاوز الثمانين و ان اقر اربعاً جاز الوصول الى الماء و امكن القول بالتجاوز لما اشار اليه من امكان كون زناه فى مكان شريف او زمان كذلك ثم استشكل اخيراً فى اطلاق الحكم و حسن عدم بلوغ خمسه و سبعين فى طرف الزيادة و الأقتصار على ما يراه الحاكم فى ظرف التقيصه.

و استظهر صاحب الجواهر من النص و الفتوى خلاف ما ارتضاه صاحب

ص: ٢٧٥

مسئله (٩٨): اللواط هو وطىء الذكران من الآدمي (١).

الرياض من التنزيل المشار اليه آنفاً جمعاً بين الأدله بعد مناقشته بعدم شاهد له و مستنداً في ذلك بالفرق بين الأقرار بالزنا و شرب الخمر مثلاً. و بين الاقرار بأن عليه حداً فيعتبر الاربع في الاوّل دون الثاني الذي هو بمنزله الاقرار بالاقرار اربعاً العدى هو موجب الحدّ. قال فلعله في غير المقام قد اقرّ بالزنا اربعاً فثبت عليه الحدّ.

لكن ظاهر الخبر المذكور لا يوافق هذا الحمل ايضاً: فالأحسن اما الأخذ باطلاقه حملاً له على ظاهره من الأقرار بالحدّ اى موجه و تخصيص الأدله في المقام باخبر الصّحيح المعمول به او تنزيله على الحدّ الذي يقتضيه الأقرار الواقع كما في اللمعه و الكشف مع رعايه شرائطه. فان الأخذ باطلاق الخبر في جانب الأقلّ يوجب الانتهاء عن جلده لو ضرب سياطاً لم تبلغ العشره مثلاً فاستكفّ و في جانب الأكثر لازمه الأستمرار في الضرب لو صارت الى مأتين مثلاً فنهى، و الأوّل يقتضى تعميم الحدّ للتعزيز و ارادته منه، و الثاني حمل الحدّ على جنسه الذي يوافق المتعدّد من الحدّ. و كلا الأمرين يشكل الألتزام به.

[الكلام في حدّ اللواط]

(١) اللواط: و هو وطىء الذكران من الآدمي في الدبر. و هو حرام بلا اشكال و لا خلاف ايقاباً او غيره بل في الجواهر أنّ حرمة من ضروريّ الدين. لكن في كونه كذلك اشكال اذ نسب الى الشافعي او غيره جوازه.

نعم لو ادعى على حرمة ضروره المذهب فهى في محلّها. و في تشديد امره في الروايات مضافاً الى الآيات الوارده في القرآن الكريم في سور متعدده محاجه لوط على نبيّنا و آله و عليه السلام لقومه و تقبيح عملهم و انذارهم ما فيه تبصره لمن تبصر.

فعن عقاب (١) الأعمال من نكح امرأه حراماً في دبرها او رجلاً او غلاماً =

ص: ٢٧٦

حشره الله يوم القيامة أنتن من الجيفة يتأذى به الناس حتى يدخل جهنم الخ.

وروى (١) ابوبكر الحضرمي عن ابي عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص) من جامع غلاماً جاء يوم القيامة جنباً لا ينجيه ماء الدنيا و غضب الله عليه و لعنه و اعدله جهنم و ساءت مصيراً. ثم قال ان الذكر يركب الذكر فيهتر العرش لذلك.

و في (٢) مرسله يونس عنه (ع) حرمة الدبر اعظم من حرمة الفرج وان الله اهلك امه لحرمة الدبر و لم يهلك احداً لحرمة الفرج. وورد (٣) عنهم عليهم السلام لو كان ينبغي لاحد ان يرجم مرتين لرجم اللوطي مرتين.

وروى الحضرمي (٤) عن ابي عبدالله (ع) (و لعله من الحديث السابق) قال: قال رسول الله (ص) و ان الرجل ليؤتى في حقه فيحبسه الله على جسر جهنم حتى يفرغ الله من حساب الخلائق ثم يؤمر به الى جهنم فيعذب بطبقاتها طبقه حتى يرد الى اسفلها و لا يخرج منها. و في معتبره (٥) الذي كوني عنه (ع) قال قال امير المؤمنين (ع) اللواط مادون الدبر و الدبر هو الكفر و قريب منها روايه (٦) الجعفریات وفقه (٧) الرضا (ع)، و في روايه حذيفه (٨) بن منصور انه ما بين الفخذين

ص: ٢٧٧

١- [١]. الوسائل ١٤ البابا ١٧ / ١ - ٢ - ٩ من ابواب النكاح المحرم.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر؛ المستدرک ٣ الباب ٢/١ من ابواب حد اللواط، و البحار ٧٩ ص ٦٧ ح ١٢

٤- [٤]. الوسائل ١٤ الباب ١٨ - ١/ من ابواب النكاح المحرم.

٥- [٥]. الوسائل ١٤ الباب ٢٠ من ابواب انكاح المحرم. البحار ٧٩ ص ٦٧.

٦- [٦]. المستدرک ٣ الباب ١ ح ٣ - ٥ من ابواب حد اللواط.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. الوسائل ١٤ الباب ٢٠/٣ من ابواب النكاح المحرم.

ويُثَبِّتُ بِالْأَقْرَارِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ كَمَا فَطَّ الْأَقْرَارَ بِالزَّوْنِ (١).

وَسَأَلْتَهُ عَنِ الَّذِي يُوقَبُ. فَقَالَ ذَلِكَ الْكُفْرُ بِمَا (لَمَّا) أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَى نَبِيِّهِ (ص).

وَفِي رِوَايَةٍ (١) زَيْدُ بْنُ عَلِيٍّ عَنِ آبَائِهِ عَنِ عَلِيِّ (ع) بِسِنْدٍ لَابِئْسَ بِهِ أَنَّهُ رَأَى رَجُلًا بِهِ تَأْنِيثٌ فِي مَسْجِدِ رَسُولِ اللَّهِ (ص) فَقَالَ لَهُ أَخْرَجْ مِنْ مَسْجِدِ رَسُولِ اللَّهِ، يَا مَنْ لَعَنَهُ رَسُولُ اللَّهِ (ص) ثُمَّ قَالَ عَلِيُّ (ع) سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ (ص) يَقُولُ لَعْنُ اللَّهِ الْمُتَشَبِّهِينَ مِنَ الرِّجَالِ بِالنِّسَاءِ وَ الْمُتَشَبِّهَاتِ مِنَ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ. وَ بِنَفْسِ السِّنْدِ (٢) عَنِ عَلِيِّ (ع) قَالَ كُنْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ (ص) جَالِسًا فِي الْمَسْجِدِ حَتَّى آتَاهُ رَجُلٌ بِهِ تَأْنِيثٌ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ فَرَدَّ عَلَيْهِ. ثُمَّ أَكَبَّ رَسُولُ اللَّهِ (ص) فِي الْأَرْضِ يَسْتَرْجِعُ ثُمَّ قَالَ مِثْلَ هَؤُلَاءِ فِي أُمَّتِي أَنَّهُ لَا يَكُونُ مِثْلَ هَؤُلَاءِ فِي أُمَّةٍ إِلَّا عَذَّبَتْ قَبْلَ السَّاعَةِ.

(١) الْكَلَامُ فِي مَا يُثَبِّتُ بِهِ اللَّوَاطُ: لَا- يُثَبِّتُ الْآ- بِالْأَقْرَارِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ مِنَ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ الْمُخْتَارِ الْحَرِّ، غَيْرِ السَّاهِي وَالْغَافِلِ. أَوْ بَارِعَهُ شُهُودِ عَدُولٍ، وَ لَا يَقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مُنْفَرِدَةً وَ لَا مُنْضَمَّةً مَعَ الرِّجَالِ، وَ يَدُلُّ عَلَى الْحُكْمِ مُضَافًا إِلَى عَدَمِ الْخِلَافِ بِلِ دَعْوَى الْأَجْمَاعِ عَلَيْهِ. الزُّوَايَاتُ الْوَارِدَةُ فِي الْمَقَامِ.

قَالَ فِي الْخَافِ (٣) لَا يُثَبِّتُ الشَّهَادَةَ عَلَى اللَّوَاطِ إِلَّا بَارِعَهُ (بشهادته اربعة) رجال و يثبت اتيان البهيمه بشهادته شاهدين.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ (٤): إِنْ قَلْنَا أَنَّهُ كَالزَّوْنِ لَمْ يُثَبِّتْ إِلَّا بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ

ص: ٢٧٨

١- [١]. البحار ٧٩ ص ٢٤ ح ٧. ص ٦٥ ح ٨.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ٨.

٤- [٤]. المالكيه و الشَّافِعِيَّةُ وَ الْحَنَابِلَةُ قَالُوا أَنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى اللَّوَاطِ مِثْلُ الْبَيِّنَةِ عَلَى اثْبَاتِ الزَّوْنِ فَلَا يُثَبِّتُ إِلَّا بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ مِنَ الرِّجَالِ الْعَدُولِ لَيْسَ فِيهِمْ أَمْرَةٌ يَرُونَ الْمِيلَ فِي الْمَكْحَلِ. الْحَتِيَّةُ قَالُوا أَنَّ بَيْنَهُ اللَّوَاطُ غَيْرُ بَيْنَةِ الزَّوْنِ، لِأَنَّ ضَرَرَهُ أَخْفَ مِنْهُ وَ جُنَايَتُهُ أَقْلَ مِنْ جُنَايَتِهِ حَيْثُ لَا يَتَرْتَّبُ عَلَى اللَّوَاطِ اخْتِلَاطُ الْأَنْسَابِ وَ لَا هَتْكُ الْأَعْرَاضِ فَتَثَبَّتْ الْبَيِّنَةُ بِشَاهِدِينَ فَقَطْ، فَلَا يُلْحَقُ الزَّوْنُ إِلَّا بِدَلِيلٍ. وَ لَمْ يَوْجَدْ دَلِيلًا مِنَ الْكِتَابِ وَ لَا- مِنَ السُّنَنِ فَبَقِيَ الْحُكْمُ عَلَى الْأَصْلِ مِثْلَ بَاقِي الْأَحْكَامِ وَ الشَّهَادَاتِ (الفقه على المذاهب الاربعه ١٣٩/٥).

ذکور عدول و كذلك ان قال (قلنا) انه اغلظ الى و قال ابن خيران يثبت بشهادة شاهدين.

و قال ابو حنيقه: يثبت جميع ذلك بشهادة شاهدين.

قال الشيخ (قدس سره) دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم. و قال (1) حقوق الله كلها لا تثبت بشهادة النساء الا الشهاده بالزنا _ الى _
و خالف جميع (2) الفقهاء في ذلك وقالوا

ص: ٢٧٩

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب الشهادات مسئله ٢.

٢- [٢]. مسئله: قال و لا يقبل فيما سوى الأموال مما يطّلع عليه الرجال اقل من رجلين _ و هذا القسم نوعان: احد هما: العقوبات
و هي الحدود و القصاص. فلا يقبل فيه الا شهادة رجلين الا ما روى عن عطاء و حماد أنّهما قالوا: يقبل فيه رجل و امرتان قياساً
على الشهاده في الأموال و لنا ان هذا مما يحتاط لدرئه _ و اسقاطه و لهذا يندريء بالشبهات ولا تدعو الحاجه الى اثباته و في
شهادة النساء شبهه بدليل قوله تعالى (ان تضلل احديهما فتذكر احديهما الأخرى) و انه يقبل شهادتهنّ و ان كثرن مالم يكن منهنّ
رجل فوجب ان لا تقبل شهادتهنّ فيه. و لا يصحّ قياس هذا على المال لما ذكرنا من الفرق و بهذا الذى ذكرنا. قال سعيد بن
المسيّب و الشّعبي و النخعي و حماد و الزهري و ربيعه و مالك و الشافعي و ابو عبيد و ابو ثور و اصحاب الرأى. و اتفق هؤلاء و
غيرهم على أنّها تثبت بشهادة رجلين ما خلا الزنا الا الحسن فانه قال الشهاده على القتل كالشهادة على الزنا لأنّ يتعلّق به اتلاف
النفس فاشبهه الزنا. و لنا: انه احد نوعي القصاص فاشبهه القصاص في الطرف. و ما ذكره من الوصف لا اثر له فانّ الزنا الموجب
للحد لا يثبت الا - باربعه و لأنّ حدّ الزنا حقّ الله تعالى يقبل الرجوع عن الأقرار به. و يعتبر في شهداء هذا النوع من الحرّيه و
الذكوريه و الإسلام و العدالة ما يعتبر في شهداء الزنا على ما سنذكره. المغنى ٩ ص ١٤٨ / ١٤٩.

لا تثبت شيء منها بشهادة النساء لا على الأفراد ولا على الجمع، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم.

نعم قال في المبسوط (١) الزنا و اللواط و اتيان البهائم يثبت باقل من اربعة شهود ذكور و قد حكينا ان اصحابنا رووا انه يثبت بثلاثه رجال و امرأتين و حكى ذلك في اللواط و الزنا عن الصيّدوقين و ابن زهره مصافاً الى السيح عن الأخير بل عنه دعوى اجماع الطائفه عليه و لكن ثبت ضعف هذا القول في باب الشهادات. و قد سبق الكلام على اعتبار البلوغ و العقل و الحرّيّه و الأخيار و عدم السهو و الغفله في باب الأقرار بالزنا بالنسبه الى الحدّ.

و يدلّ على اعتبار العدد في مورد البحث مارواه (٢) مالك بن عطيه عن ابي عبد الله (ع) قال: بينما امير المؤمنين (ع) في ملأ من اصحابه اذ اتاه رجل فقال: يا امير المؤمنين اني اوقبت على غلام فطهرني. فقال له: يا هذا امض الى منزلك لعلّ مراراً هاج بك. فلما كان من غد عاد اليه، فقال له يا امير المؤمنين اني اوقبت على غلام فطهرني، فقال له اذهب الى منزلك، لعلّ مراراً هاج بك. حتى فعل ذلك ثلاث مرّات بعد مرّته الأولى، فلمّا كان في الرابعه قال له: يا هذا، انّ رسول الله (ص) حكم في مثلك ثلاثه احكام، فاختر ايّهنّ شئت الخ. و يؤيده ما في فقه (٣) الرضا (ع) و لا يحدّ اللوطي حتى يقرّ اربع مرّات على تلك الصيّفه. و تقدّم هناك الفرق بين الحرّيّه و غيرها في اعتبارها حال الأقرار دون الفعل بخلاف غيرها فيعتبر حال الفعل و الأقرار.

(١) و استدللّ على اعتبار الشهود الأربعة و عدم الأكتفاء بالأقلّ مضافاً الى

ص: ٢٨٠

١- [١]. المبسوط ٨/٧.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٥ من ابواب حدّ اللواط ح ١.

٣- [٣]. البحار ٧٩ ص ٧١، و المستدرک ٣ الباب ٣ من ابواب حدّ اللواط ح ١.

ما سبق بما فى صحيحه (١) الأصبغ بن نباته المتقدمه فى باب الزنا و أنه يثبت بالأقرار اربع مَرَّات من قول امير المؤمنين (ع) بعد كل اقرار من المرأة بأنها شهاده، فاذا لا يثبت اللواط باقل من اربع اقرارات مع كونه افحش فلا يثبت باقل من اربعة شهداء.

و يمكن ان يستدل على ذلك بما دل على توقف الرجم على شهاده الأربعة فانّ الرجم احد عقوبات اللواط و لو تخيراً فى الأيقاب كما سيجىء انشاء الله تعالى.

ففى صحيحه (٢) الحلبي عن ابى عبدالله (ع) حدّ الرجم ان يشهد اربع أنهم لو رأوه يدخل و يخرج. و ربّما يكون فى صحيحه (٣) ابن قيس عن ابى جعفر عن امير المؤمنين (ع) دلالة على المدعى. قال لا يرجم رجل و لا امرأه حتّى يشهد عليه اربعة شهود على الأيلاج و الأخراج.

و لو ادعى الظهور او الأنصراف الى الزنا او اختصاص ذلك بعد التسليم فى خصوص الأيقاب دون غيره و عدم اعتبار عدم القول بالفصل بينه و بين ما اذا يكن هناك ايقاب. ففى ما تقدّم كفايه. و يؤيده ما فى روايتى (٤) عبد الرحمن العزمي و ابى بكر الحضرمي. ففى الأولى فقال (عمر بمحضر امير المؤمنين (ع)) للشهود رأيتموه يدخله كما يدخل الميل فى المكحلة. و فى الثانية (٥) (فى الأمراه التى لاط زوجها بانها و ثقب و شهد عليه بذلك الشهود) حيث عبّر بالجمع (الشهود) لا البيّنه او الشاهدين

ص: ٢٨١

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١٦ من ابواب حدّ الزنا ح ١.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ١ / ٢ _ ٢ من ابواب حدّ الزنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ٣ / ٣ من ابواب حدّ اللواط.

٥- [٥]. الوسائل ١٨ الباب ٢ / ١ من ابواب حدّ اللواط.

لو لاط عاقل بمجنون حدّ العاقل او صغير بكبير حدّ الكبير و ادب الصغير

مسئله (٩٩): لو لاط عاقل بمجنون حدّ العاقل، او صغير بكبير حدّ الكبير و ادب الصغير (١).

كى يكتفى بهما. و يشهد للمدعى قول (١) ابى عبدالله (ع) فى صحيحه حريز القاذف يجلد ثمانين جلده و لا تقبل له شهاده ابدأً الا بعد التوبه او يكذب نفسه فان شهد له ثلاثه و ابى واحد، يجلد الثلاثه و لا تقبل شهادتهم حتى يقول اربعة رأينا مثل الميل فى المكحله.

و يمكن الاستدلال بالكتاب قال الله تعالى (٢) (و اللاتى يأتين الفاحشه من نساءكم فاستشهدوا عليهنّ اربعة منكم) الى قوله تعالى (و اللذان يأتيناها منكم فاذوهما) الآيه. حيث بين الحكم، و لم يُعيّن طريق الثبوت فيفهم حالته فى اعتبار الأبعه على الفاحشه المذكوره قبلها.

و لكن هذا بناءً على اراده اللائط و الملوط من قوله تعالى و اللذان كما هو الظاهر. فظهر بما ذكرنا ثبوت اللواط باربع اقرارات من الفاعل او المفعول به او شهاده اربعة شهود، و لا- دليل على كفايه شهاده اقلّ من اربعة رجال و لو قلنا بثبوت الزنا فه بعض مراتبه بشهاده النساء منضمّه الى الرجال كما سبق اذ هناك للدليل بخلاف المقام فلا دليل عليه.

(١) تذكره: لا ريب فى اعتبار حال كل واحد من الفاعل و المفعول فى نفسه كما فى باب الزنا، فلو لاط عاقل بمجنون حدّ اللائط دون الملوط كالعكس و هكذا بالنسبه الى ساير الشرايط، فلو لاط بالغ بصبي حدّ البالغ دون الصبي فانه يؤدّب كالعكس و يرشد اليه مضافاً الى الأطلاقات مارواه (٣) ابوبكر الحضرمي عن ابى عبدالله (ع) قال: أتى امير المؤمنين (ع) بأمرأه وزوجها، قد لاط زوجها بابنها من غيره و ثقبه

ص: ٢٨٢

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٢/٥ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. النساء الآيه ١٥-١٦.

٣- [٣]. الوسائل ١٨ الباب ٢/١ من ابواب حدّ اللواط.

اللواط بايقاب البالغ العاقل الحر المختار حدّه القتل باحد امور خمسه

مسئله (١٠٠): اللواط إن كان بايقاب من الفاعل بالغاً عاقلاً حرّاً مختاراً فحدّه القتل (١).

وشهد عليه بذلك الشهود، فامر (ع) به فضرب السيف حتى قتل. و ضرب الغلام دون الحدّ. و قال: أما لو كنت مدركاً لقتلتك لامكانك إياه من نفسك بثقبك.

أمّا ما في روايه (١) سيف التمارّ عنه (ع) قال: أتى عليّ بن ابيطالب (ع) برجل معه غلام يأتيه فقامت عليها بذلك البيئه. فقال: ياقنبر النّطع و السّيف ثم أمر بالرجل فوضع على وجهه و وضع الغلام على وجهه ثم امر بهما فضربهما بالسّيف حتى قدّهما بالسّيف جميعاً. ففيه مضافاً الى ضعفها في نفسها أنه يحتمل بلوغ الغلام او المراد به المملوك اذ لا فرق في حدّ اللواط بين الحرّ و المملوك و ما تقدّ في بحث الزّنا من عدم رجم المحصنه التي زنى بها من لم يبلغ مخصوص بمورده لا مجال له في المقام.

(١) يقع الكلام في موارد: الأول في الفاعل، و فيه بحثان:

الأول: اللواط ان كان بايقاب من البالغ العاقل المختار فحدّه القتل حرّاً كان او عبداً مسلماً كان او كافراً بلا خلاف بل ادعى عليه الأجماع و لا فرق في ذلك بين المحصن وغيره. كان ذلك بادخال كلّ الذّكر او مقدار الحشفه او بعضها.

و القتل باحد الامور الخمسه، الضّرب بالسّيف، و الأهداب من جبل مشدود اليدين و الرّجلين، و الأحراق بالنّار، و الرّجم و القاء جدار عليه.

قال في الخلاف (٢): اذا لاط الرّجل فاقب و جب عليه القتل، و الأمام مخيّر بين ان يقتله بالسّيف او يرمى عليه حائطاً او يرمى به من موضع عال و ان كان دون الأيقاب فان كان محصناً و جب عليه الرّجم و ان كان بكراً و جب عليه مأه جلدّه.

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ٢/٢ من ابواب حدّ اللواط.

٢- [٢]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ٢٢.

و قال الشافعي (١): في احد قوليه ان حكمه الزانى، يجلد ان كان بكرًا و يرجم ان كان ثيبًا. و به قال الزهرى و الحسن البصرى و ابو يوسف و محمد و القول الآخر انه يُقتل بكل حال كما قلناه و به قال مالك و احمد و اسحاق، الا انهم لم يفصلوا.

ص: ٢٨٤

١- [١]. اختلف الأئمة في اللواط هل يوجب الحدّ ام التعزير: المالكيه و الحنابله و الشافعيه قالوا ان اللواط اذا ثبت يوجب الحدّ، لكنهم اختلفوا في صفة الحدّ قياساً على حكم الزنا بجامع ايلاج بالحجاره حتى يموت الفاعل و المفعول به بكرًا كان او ثيبًا و لا يعتدّ فيه بالحصان و شرايطه المذكوره في حدّ الزنا او يقتلان بالسيف حدًا، و احتجوا على رأيهم بانّ التلوط نوع من انواع الزنا الى قوله: الشافعيه في روايه اخرى قالوا: حدّه مثل حدّ الزنا فيعتبر فيه الأحصان هو مذهب سعيد بن المسيّب و عطاء بن ابي رباح و الحسن البصرى و قتاده و النخعي و الثوري و الاوزاعي و ابو طالب و الأمام يحيى رحمهم الله، قالو يجلد البكر و يغزب و يرجم المحصن منهما حتى يموت الأئنه نوع من الزنا. الحنفية قالوا: لا حدّ في اللواط ولكن يجب التعزير حسب ما يراه الأمام رادعا للمجرم فاذا تكرّر منه الفعل و لم يرتدع اعدم بالسيف تعزيراً لا حدًا حيث لم يرد فيه نصّ صريح الى قوله. ابو يوسف و الأمام محمّد من الحنفية، خالفوا الأمام الأعظم في هذا لراى، فقالوا انّ اللواطه قضاء للشهوه الى، لذلك يجب اقامه حدّ الزنا عليهما فيجلد البكر و يرجم الثيب المحصن المستوفى لشروط الاحصان، الى آخره، هم اورد آراء الصّحابه (و قال: ابوبكر الصّديق رضى الله عنه) قال يقتلان بالسيف حدًا هم يحرقان بالنار زجرًا لهما و تخويفًا بأنار زجرًا لهما و تخويفًا لغير هما. و هو رأى الأمام على كرم الله وجهه و كثير من الصّحابه رضى الله عنهم. قال الحافظ المنذرى: حرق اللوطيه بالنار، ابوبكر و على و عبدالله بن الزبير رضى الله عنهم و هشام بن عبد الملك و ذلك بعد قتلها بالسيف او الزجم بالحجاره. الفقه على المذاهب الاربعه ٥/١٣٩-١٤١.

و قال ابو حنيفه لا يجب به الجلد (الحدّ) و أنّما يجب به التعزيز.

ثمّ قال الشيخ دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم ورؤى عن النبيّ (ص) أنّه قال من عمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل و المفعول به، و روى ذلك عن ابى بكر و ابن عبيّاس و روى مثل ذلك عن عليّ (ع) و لا- مخالف لهم فيه و فى المبسوط (1) عمّ الحكم للموقب بالمرأه الأجنبيّه فقال المتلوط بالذّكران او بالمرأه الأجنبيّه ان او قبه يجب عليه القتل عندنا. ثمّ خير الأمام بين ضرب رقبته او رميه من حائط عال او ان يرمى عليه القتل عندنا. ثمّ خير الأمام بين ضرب رقبته او رميه من حائط عال او ان يرمى عليه جداراً او يرحمه او يحرقه. ثمّ قال و ان كان الفجور بالذّكور و كان دون الأيقاب (مثل ما فى الخلاف). ثمّ قال: و قال بعض المخالفين متى وطىء فى الدبر ذكراً او اجتبيّه رجم كان محصناً او بكراً و قال بعضهم هو كالزّنا يرحم ان كان ثيباً و يجلدان كان بكراً. و قال بعضهم لا حدّ عليه لكن يعزّز و يحبس حتّى يتوب، انتهى. و فيه اختصاص اللواط بوطى الذّكر دون وطى المرأه فى دبرها بل ذلك حكمه حكم الزّنا.

و فى الانتصار (2) ممّا انفردت به الأماميه القول بانّ حدّ الوطى (اللوطه ظاهراً) اذا وقع الفعل فيما دون الدبر بين الفخذين مأجلده للفاعل و المفعول به، اذا كانا معاً عاقلين بالغين لا يراعى فى جلدهما وجود الأحصان كما روى فى الزّنا.

فأمّا الا يلاج فى الدبر فيجب فيه القتل من غير مراعاة ايضاً للأحصان فيه و الأمام مخير فى القتل بين السيف و ضرب عنقه به و بين ان يلقي عليه جداراً يتلف نفسه بالقائه او بان يلقيه من جدار او جبل على وجه يتلف معه نفسه بالقائه او يرميه بالأحجار حتّى يموت.

ص: ٢٨٥

١- [١]. المبسوط ٨/٧.

٢- [٢]. الانتصار ٢٥١ و بعده.

وقد انفردت الاماميه انفراداً صحيحاً و لا- موافق لها فيها فأنه و ان روى (١) عن مالك و الليث بن سعد فى المتلاوطنين أنهما يرجمان احصنا او لم يحصنا، فهذه لعمري موافقه للأماميه من بعض الوجوه الى و قال ابو حنيفه فى اللوطى أنه يعزّر و لا يحدّ. و قال الليثى و ابو يوسف و محمّد و ابن حنّ و الشافعى، أنّ اللواط بمنزله الزنا و راعوا فيه الأحصان الذى يراعون فى الزنا.

ثم اخذ فى الاستدلال و اضاف الى الأجماع ظهور مذهب امير المؤمنين على بن ابى طالب (ع) فى القول بقتل اللوطى و أنهم (اى المخالفين) كلهم يروون عن عكرمه (٢) عن ابن عباس (ع) أنّ النبى (ص) قال: من وجدتموه على عمل قوم لوط فاقتلو الفاعل و المفعول به، انتهى المراد منه.

ص: ٢٨٦

١- [١]. مسئلته: قال (و من تلوط قتل بكرًا كان او ثيبًا فى احدى الزوايتين و الأخرى حكمه حكم الزانى). اجمع اهل العلم على تحريم اللواط الى قوله: و اختلفت الزوايه عن احمد رحمه الله فى حدّه فروى عنه أنّ حدّه الرجم بكرًا كان او ثيبًا و هذا قول على و ابن عباس و جابر بن زيد و عبدالله بن معمر و الزهرى و ابى حبيب و ربيعه و مالك و اسحاق و احد قولى الشافعى و قتاده و الأوزاعيب و ابو يوسف (ابى يوسف) و محمّد بن الحسن و ابو ثور (ابى ثور) و هو المشهور من قولى الشافعى، الى قوله و روى عن ابى بكر الصيديدى رضى الله عنه أنه امر بتحريق اللوطى و هو قول ابن الزبير لما روى صفوان بن سليم عن خالد بن الوليد أنه وجد فى بعض ضواحي العرب رجلاً- ينكح المرأة: فكتب الى ابى بكر فاستشار ابوبرك رضى الله عنه الصيحابه فيه فكان على أشدهم قولاً فيه، فقال: ما فعل هذا الآ أمه من الأمم واحده و قد علمتم ما فعل الله بها، ارى ان يحرق بالنار فكتب ابوبكر الى خالد بذلك فحرقه. و قال الحكم و ابو حنيفه لا حدّ عليه لأنه ليس بمحل، الوطاء اشبه غيرالفرج. المغنى ٨/١٨٧ _ ١٨٨.

٢- [٢]. المستدرک ٣ الباب ٢/٣ من ابواب حدّ اللواط. عن الجعفریات.

باحد امور خمسہ: الضرب بالسيف و الأهداب من جبل مشدود اليدين و الرجلين و الاحراق بالنار و الرجم و القاء جدار عليه (١).

و في السرائر (١) بعد بيان تخيير الأمام في قتل اللانظ بالا يقاب بين الوجوه الخمسه و الرمي به من حائط عال و أنه ان اقم علطه حدًا بغير النار كان له احراقه بعد ذلك. قال: فأما (٢) التلوّط بالايقاب فلا- خلايف بطن اصحابنا انّ حدّه ما ذكرناه سواء كان الفاعل و المفعول حرًا او عبدًا مسلمًا او كافرًا محصنًا او غير محصن و على كلّ حال بعد ان يكون عاقلاً الخ.

(١) و يدلّ على الحكم في ثلاثه من اقسام الحدّ الخمسه، صحيحه (٣) مالك بن عطيه المتقدم بعضها عن ابي عبد الله (ع) و فيها، فلما كان في الزابعه قال له ياهد انّ رسول الله (ص) حكم في مثلك بثلاثه احكام، فاختر ايّهنّ شئت. قال و ماهنّ يا امير المؤمنين؟ قال ضربه بالسيف في عنقك بالغه ما بلغت. او اهداب (اهداء) من جبل مشدود اليدين و الرجلين او احراق بالنار. قال يا امير المؤمنين (ع) ايّهنّ اشدّ عليّ؟ قال (ع) الاحراق بالنار، قال فاني قد اخترتها يا امير امرنين. فقال خذ لذلك أهبتك. فقال نعم. قال فصلّي ركعتين، الحديث.

و قريبٌ منها مرسله (٤) ارشاد القلوب لكن بدل الأهداب (هدم جدار عليه)، و يدلّ على الرجم معتبرتا (٥) الحسين بن علوان و يزيد (٦) بن عبد الملك و صحيحه (٧) ابن ابي عمير. قال في الأولى عن جعفر بن محمد عن ابيه عن

ص: ٢٨٧

١- [١]. السرائر ٣ / ٤٥٨ _ ٤٥٩.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ١٨ البا ٣ _ ٥ / ١ / ١ من ابواب حدّ اللواط.

٤- [٤]. البحار ٧٩ ص ٧٣ ح ٢٩.

٥- [٥]. الوسائل ١٨. الباب ١ من ابواب حدّ اللواط ح ٦ _ ٨.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. الوسائل ١٨ الباب ٢ من ابواب حدّ اللواط ح ٨.

عَلَى (ع) أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي اللَّوْطِيِّ أَنَّ كَانَ مُحْصَنًا رُجِمَ وَ أَنَّ لَمْ يَكُنْ مُحْصَنًا جِلْدَ الْحَدِّ وَ قَرِيبَ مِنْهَا ضَعِيفَهُ (١) أَبِي الْبَخْتَرِيِّ وَ فِي الثَّانِيهِ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا جَعْفَرَ (ع) يَقُولُ: أَنَّ الرَّجْمَ عَلَى النَّكَاحِ وَ الْمَنْكُوحِ ذِكْرًا كَانَ أَوْ انْثَى إِذَا كَانَ مُحْصَنِينَ الْخ.

وَ فِي الثَّلَاثَةِ (٢) عَنْ عَدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي الَّذِي يُوقَبُ أَنَّ عَلَيْهِ الرَّجْمَ أَنَّ كَانَ مُحْصَنًا، وَ عَلَيْهِ الْجِلْدُ أَنْ لَمْ يَكُنْ مُحْصَنًا.

وَ فِي صَحِيحِهِ (٣) الْعَلَاءُ بْنُ الْفُضَيْلِ (عَلَى الْأَصْحَحَ لِمُحَمَّدِ بْنِ سَنَانَ) قَالَ: قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع) حَدَّ اللَّوْطِيِّ مِثْلَ حَدِّ الزَّانِي. وَ قَالَ أَنَّ كَانَ قَدْ أَحْصَنَ رَجْمًا وَ الْأَجْلِدَ. وَ يَدُلُّ عَلَى الرَّجْمِ مَعْتَبَرَهُ (٤) السَّيِّكُونِيُّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) لَوْ كَانَ يَنْبَغِي لِأَحَدٍ أَنْ يَرْجُمَ مَرَّتَيْنِ لِرَجْمِ اللَّوْطِيِّ وَ نَحْوِهَا رَوَاهُ الْجَعْفَرِيَّاتُ (٥). وَ وَرَدَ الرَّجْمُ مَعَ الْإِحْصَانِ فِي الثَّقَبِ فِي صَحِيحِهِ (٦) أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ كِتَابِ عَلِيِّ (ع).

وَ أَمَّا الْحَدَّ الْخَامِسَ وَ هُوَ الْقَاءُ حِدَارٍ عَلَيْهِ فَقَدْ ذَكَرَهُ فِي الْمَبْسُوطِ (٧) وَ السَّرَائِرِ (٨) وَ الْأَنْتِصَارِ (٩) وَ الْقَوَاعِدَ وَ الشَّرَائِعَ وَ اللَّمَعَاتِينَ وَ مَهْدَبَ السَّيِّدِ

ص: ٢٨٨

١- [١]. البحار ٧٩ ص ٦٤ ح ٥. و الوسائل ١٨ الب ٢ من ابواب حد اللواط ح ٧.

٢- [٢]. الوسائل ١٨ الباب ٢ من ابواب حد اللواط ح ٨.

٣- [٣]. الوسائل ١٨ الباب ١ من ابواب حد اللواط ح ٣.

٤- [٤]. الوسائل ١٨ الباب ٣ من ابواب حد اللواط ح ٢ البحار ٧٩ ص ٧٦ ح ١٢.

٥- [٥]. المستدرک ٣ الباب ٢ من ابواب حد اللواط ح ١.

٦- [٦]. الوسائل ١٨ الباب ٣ من ابواب حد اللواط ح ٧.

٧- [٧]. المبسوط ٨/٧.

٨- [٨]. السرائر ٣/٤٥٨.

٩- [٩]. الانتصار ٢٥١.

السيزواري و في الجواهر أنه المشهور و في كشف اللثام ذكره الشيخان و الأكثر، و قد سبق عن الانتصار(١) دعوى الأجماع على الأمور الخمسه كالمحكى عن الغنيه و عن السيرائر(٢) نفى الخلاف و لم يرد في الأخبار الآ في فقه(٣) الرضا (ع) و في اللواطه الكبرى ضربه بالسيف او هدمه او طرح الجدار و هي الأيقاب. و في الصيغرى مائه جلدته. و روى ان اللواط هو التفخيد و ان على فاعله القتل. و الأيقاب الكفر بالله و ليس العمل على هذا، انما العمل على الأول في اللواطه.

و كيف كان فيمكن حصول الوثوق بتخيير الأمام بين هذه الأمور الخمسه ممّا ذكر، و ان كان مجال الأشكال في كلّ واحد ممّا ذكر دليلاً للخامس واسعاً لعدم حجّيته شهره الفتوى و لا ذهاب الاكثر الى قول.

و عدم استنتاج رأى المعصوم (ع) من اجماع الانتصار و لا- نفى خلاف السيرائر، فان حصل الاعتماد على ذلك و الآ فيمكن الأستناد في جواز القاء الجدار عليه بحيث يموت به الى مادّل على كون حدّه القتل و هذا احد اقسامه فتدبر.

تذييل:

ما في غير واحد من هذه الروايات من تقييد الرّجم باحصان الفاعل فغير معمول به. قال المجلسي في المرآه(٤) لم يعمل بها احد. و في الجواهر نفى الخلاف فيه بيننا و في عدم الفرق بين المحصن و غيره بل الأجماع بقسميه عليه. و حينئذ فيمكن حمله على التّفقيه.

و اما ما في المباني من تقييد اطلاقات قتل اللائط بما دلّ على الفرق بين المحصن

ص: ٢٨٩

١- [١]. الانتصار ٢٥١. و فيه: دعواه على غير الإحراق.

٢- [٢]. السيرائر ٣ / ٤٥٨.

٣- [٣]. المستدرک ٣ الباب ١ من ابواب حدّ اللواط ح ٥. البحار ٧٩ ص ٧٠ ح ٢١.

٤- [٤]. مرآه العقول ٢٣ / ٣٠٢.

و غيره فيقتل الاوّل او يرحم و يجلد الثّاني و النّتيجه اختصاص الرّجم او القتل لسائر الأمور الأربعة غير القاء الجدار عليه بالمحصن و غيره يجلد و لا مجال لقتله فهو صحيح على مبناه (قدّس سرّه) من عدم سقوط اعتبار الرّوايه بالاعراض، لكنّه لا يتمّ على التّحقيق من ذهاب الوثوق بالتّقييد او بما اشتمل عليه من الرّوايات تكويناً و هو امرٌ وجدانيّ و لا نقول و لا نعمل بالخبر الواحد و ان صحّت اسانيده و بلغ ما بلغ من الاعتبار سنداً اذا خالفه الفقهاء كلّهم كما في المقام اذ لا منى لغفلتهم عن هذا الجمع الدّلالّي الواضح اليّن بين الأطلاقات و التّقييدات و فيهم فطاحل العلماء و اعظم الفقهاء و اركان المذهب و اساطين الفقه.

بقي امران:

الأوّل: انّ العلامه (قدّس سرّه) قيّد الأيقاب في القواعد بغيوبه الحشفه و في الرّوضه و عن الرّياض انّ ظاهرهم الإتياف على ذلك و ان اكتفوا ببعضها في تحريم امه و اخته و بنته.

لكنّه خلاف اطلاق النّصوص لأشتمالها على الأيقاب و الثّقب و النّاكح. و اطلاقها بدخول مادون كلّ الحشفه واضح و صاحب الرّوضه ردّ على القواعد بانّ مطلق الأيقاب لا يدلّ على ذلك كما اعترف في الكشف باطلاق النّصوص و الفتاوى لما دون الحشفه و احتمل الأحتياط في كلام القواعد.

الثّاني: ماودر في معتبره (1) حمّاد بن عثمان قال: قلت لابي عبدالله (ع) رجل اتى رجلاً قال (ع) عليه ان كان محصناً القتل و ان لم يكن محصناً فعليه الجلد الخ. يمكن حمل صدرها على التّفصيل المذكور في سائر الرّوايات

ص: ٢٩٠

و ان كان بدون الأيقاب ففي الحدّ القوال (١).

نسب الى المشهور أنه جلد مأه، وقيل بالتفصيل بين المحصن فالرّجم، وغيره فالجلد (٢). وقيل بالقتل مطلقاً، والمشهور هو المنصور (٣).

في الأيقاب من انحاء القتل و جواب الذّيل هو الجواب عن غيره من الرّوايات المتقدّمه المفصّله بين المحصن و غيره. اما التّقييد بصوره الأيقاب لأطلاقه له و غيره فبعيد.

(١) الثّاني من البحثين: اذا كان اللّواط بدون الأيقاب كالتّفخيد و بين الأليتين ففي الحدّ اقوال فعن جماعه بل نسب الى المشهور أنه مأه جلده.

(٢) و عن الشّيخ في كتابي الأخبار و محكّي نهايته و في الخلاف (١) و المبسوط (٢) و عن القاضي و جماعه: التّفصيل بين المحصن فالرّجم، و غيره فالجلد. و قد بسق عباره الخلاف و المبسوط ص ٢٨٣/٢٨٥. و عن الصّدوقين و الأسكافي: القتل مطلقاً.

(٣) و المشهور هو المنصور، و اختاره في المباني و المهذب، و استدللّ عليه كما في المباني: بصحيحه ابي بصير (٣) عن ابي عبدالله (ع) قال: سمعته يقول: أنّ في كتاب عليّ (ع)، اذا اخذ الرّجل مع غلام في لحاف مجرّدين ضرب الرّجل و اّدب الغلام، و ان كان ثقب و كان محصناً رجم. بدعوى ظهور الضّرب في الحدّ، و هو جلد مأه، بقرينه ذكر التّأديب في الغلام، و التّفصيل بين الرّجم و الضّرب. و ظهور قوله (ع) (و ان كان ثقب) أنّ في الشّقّ وقوع شيء لا- يبلغ الثّقب. و لو سلّم الأطلاق: فيقيّد بالتّفخيد بقرينه الرّوايات الوارده في نو مهما في لحاف واحد مجرّدين،

ص: ٢٩١

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب الحدود مسئله ٢٢.

٢- [٢]. المبسوط ٨/٧.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ٧ من ابواب حدّ اللّواط.

و أنه ليس فيه جلد مأه. و يؤيد الحكم روايه سليمان بن هلال (١) (المجهول) عن ابى عبدالله (ع) فى الرّجل يفعل بالرّجل: قال فقال: ان كان دون الثّقب فالجلد. و ان كان ثقب اقيم قائماً ثمّ ضرب بالسّيف ضربه اخذ السّيف منه ما اخذ. فقلت له هو القتل: قال هو ذاك. و مرفوعه ابى يحيى الواسطى (٢) قال: سألته عن رجلين يتفاخدان: قال: حدّهما حدّ الزّانى. فأندعم احدهما على صاحبه: ضرب الدّاعم ضربه بالسّيف اخذت منه ما اخذت و تركت ما تركت (يريد بها مقتله) و الدّاعم عليه يحرق بالنّار. و يدلّ على الحكم مارواه احمد بن محمد بن عيسى (٣) فى نوادره عن ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) قال: سألته عن اللّوطى، قال: يضرب مأه جلده، بعد تقييده بالموقب فيبقى غيره و يجلد مأه.

و ما فى صريح الجعفرىات فى روايتين (٤) و (٥) اطلاقها فى ثالثه (٦) و اطلاق ما عن الدّعائم (٧) من ثبوت الرّجم او القتل لغير المحصن: فضعيف الأسناد، لا عبره به. و يمكن الاستدلال للتّفصيل مضافاً الى ما قيل من أنه طريق الجمع بين مادّل على أنّ حدّه حدّ الزّانى كمعتبره زرار (٨) عن ابى جعفر (ع): المتلوط حدّ حدّ الزّانى (كذا فى الوافى ٩/٥١) و كشف اللّثام.

و فى الوسائل و المرأه (٢٣/٣٠٥) و الرّوضه (١٠/٧٤): قال الملووط الخ. و فى الأخير (المتلوط يب). و ما دلّ على أنه القتل بحمل الأوّل على غير الموقب و الأخير

ص: ٢٩٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ من ابواب حدّ اللّواط ح ١.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ البابا ٣ ح ٦ من ابواب حدّ اللّواط.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ١٠ من ابواب حدّ اللّواط. و البحار ج ٧٩ ص ٧٣ ح ٢٨.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ٢ _ ٤ من ابواب حدّ اللّواط.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ٣ _ ٥ من ابواب حدّ اللّواط.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. الوسائل ج ١٨ _ الب ١ ج ١ _ ١ من ابواب حدّ اللّواط.

عليه: بما سبق (صفحة ٢٨٨) من معتبره علاء بن الفضيل (١)، من قول الصادق (ع) (ان كان قد احصن رجم و الأجلد)

و يشهد للصدوقين و الأسكافي معتبره الشكوني (٢) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع): اللواط مادون الدبر، و الدبر هو الكفر.

و قريب منها روايه حذيفه بن المنصور (٣) و ما في ذيل صحيحه الحسين بن سعيد (٤) و كتب ايضاً هذا الرّجل و لم ار الجواب: ما حدّ رجلين نكح احدهما الآخر طوعاً بين فخذه ما توبته؟ فكتب: القتل. و يضعف مختار الصدوقين عدم العمل بما هو ظاهر المعتبره (٥) من ترتيب آثار الكفر، منها القتل، و لو على بعض الوجوه. فلعل المراد: المبالغى فى الحرمة. و عدم حجّيه الجواب فى الصّحيحه، لعدم رؤيته، لو سلّم أنّ المكتوب اليه هو المعصوم (ع)، و عدم اعتبار روايه حذيفه. و يضعف التفصيل بين المحصن و غيره؛ بالرّجم و الجلد: بعدم كون الجرم المذكور جمعاً عرفياً، و حمل حدّ الزّانى فى الخبرين على الجلد مأه، مع أنّهما مطلقان يقيّدان بالموقف، مع الأشكال فى معتبره زراره، لأحتمال ورودها فى الملوّط.

و كيف كان: فقول المشهور هو الأوفق و الأنسب بالرّوايات.

(نكته)

(١) اطلاق كلا مهم فى جلد مأه لدون الأيقاب: يشمل العبد. و لكن تقدّم فى

ص: ٢٩٣

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٣ _ ٥ من ابواب حدّ اللواط.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٤ الباب ٢٠ ح ٢ _ ٣ _ ٢ من ابواب النّكاح المحرّم.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٣ _ ٥ من ابواب حدّ اللواط.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٤ الباب ٢٠ ح ٢ _ ٣ _ ٢ من ابواب النّكاح المحرّم.

مسئله (١٠١): أما الملوط فمع الأيقاب يقتل مطلقاً (١).

باب الزنا: مادلاً على تصنيف حدّ العبد في حقوق الله، من صحيحتي (١) و (٢) سليمان بن خالد. و في روايتي (٣) و (٤) عبد الله بن سنان و القاسم بن سليمان عن ابي عبد الله (ع) عن تفسير العياشي، في الآيه الكريمة، فإذا احصن الخ: شهاده لذلك، بلا اختصاص له بذلك الباب، كما يظهر من الأطلاق في صحيحه العزمي (٥) الآتيه للأئط و الملوط: لزوم الأحرار بعد القتل فليتبه.

(الثاني من موارد الحدّ)

(١) في الملوط. و فيه ايضاً يقع البحث في مقامين: الاول: في ما اذا اوقب به، لا- اشكال و لا- خلاف في أنّ عقوبه الملوط مع الأيقاب في البالغ العاقل المختار: هو القتل بلا فرق بين المحصن و غيره، و المسلم و الكافر، و الحرّ و العبد.

و ربما يظهر من عبارتي الخلاف الأنتصار للمتقدمين (صفحه ٢٨٣ / ٢٨٥): الأجماع عليه، بل و ما تقدّم عن السيراني (صفحه ٢٨٧). و مقتضى اطلاق الروايات: كفايه اقلّ من الحشفه، و قدرها. و هي على طوائف ثلاث.

احديها: مادلاً على القتل، و و صحيحه حماد بن عثمان (٦) قال فيه (بعد ما سبق في صفحه ٢٩٠): قلت فما على المؤتي به؛ قال: عليه القتل على كلّ حال، محصناً كان او غير محصن، و صحيحه عبد الرحمن العزمي (٧) قال: سمعت ابا عبد الله (ع) يقول: و جد رجل مع رجل في إماره عمر، فهرب احدهما، و اخذ الآخر، فجيء به الى عمر، فقال للناس ماترون في هذا؟ فقال هذا اصنع كذا و قال هذا اصنع كذا،

ص: ٢٩٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ ح ١ و الباب ٣٣ ح ٦ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٨٤ - ٨٥ ح ٧ - ١١.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ٤ من ابواب حدّ اللواط.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ الباب ١ ح ٤ من ابواب حدّ اللواط.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ٤ من ابواب حدّ اللواط.

قال فما تقول يا ابا الحسن؟ قال اضرب عنقه، فاضرب عنقه الخ. و ظاهره عدم الفرق فيه بين الفاعل و المفعول.

و مارواه ابوبكر الحضرمي (١) المتقدمه (صفحه ٢٨٢) من قوله (ع) للغلام المفعول: اما لو كنت مدركا لقتلتك الخ.

و يؤيده روايه سيف التمار (٢) المتقدمه (صفحه ٢٨٣) ويل روايه عبد الرحمن العزمي (٣) عن ابي عبدالله (ع) عن ابيه (ع) قال: أتى عمر برجل قد نكح في دبره، فهم ان يجلده، فقال للشهود: رأيتموه يدخله كما يدخل الميل في المكحله؟ قالو نعم. فقال لعلني (ع) ما ترى في هذا؟ فطلب الفحل الذي نكح، فلم يجده، فقال على (ع): ارى فيه ان تضرب عنقه. قال فأمر فاضربت عنقه. ثم قال: خذوه، فقد بقيت له عقوبه اخرى، قال و ماهي؟ قال: ادع بطن من حطب. فدعا بطن من حطب فلف فيه، ثم احرقه بالنار الحديث.

و يؤيده ما تقدم اليه الاشاره من روايه الجعفریات (٤) مسنده عن عكرمه عن ابن عباس: ان رسول الله (ص) قال: من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلو الفاعل و لمفعول.

الثانيه

(١) ما دلت على الرجم و هي معتبره يزيد بن عبد الملك (٥) قال سمعت ابا جعفر (ع) يقول: ان الرجم على التاكح و المنكوح، ذكراً كان او انثى، اذا كانا

ص: ٢٩٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ١ _ ٢ من ابواب حد اللواط.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ٣ من ابواب حد اللواط.

٤- [٤]. السمترك ج ٣ _ الباب ٢ ح ٣ من ابواب حد اللواط.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٨ من ابواب حد اللواط.

محصنين. و هو على الذّكر؛ اذا كان منكوحاً، احصن او لم يحصن. و معتبره السيكوني (١) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع): اذا كان الرّجل كلامه كلام النّساء و مشيته مشيه النّساء و يمكن من نفسه، ينكح كما تنكح المرأه: فارجموه و لا تستحيوه.

بل و معتبرته الثانيه (٢) عنه (ع) قال: قال امير المؤمنين (ع): لو كان ينبغي لأحد ان يرجم مرّتين لرجم اللّوطي (بناء على عموم اللّوطي للفاعل و المفعول و فيه تأمل او منع).

و يؤيده ما عن الدّعائم (٣) عن امير المؤمنين (ع): أنّه رجم رجلاً بالكوفه كان يؤتى في دبره، و ثلاث روايات أخر (٤) و روايتا الجعفرات (٥).

الثّالته

(١) ما دلّت على احراقه بالنّار و هي معتبره عبدالله بن ميمون (٤) عن ابي عبدالله (ع): قال: كتب خالد الى ابي بكر: سلام عليك امّا بعد فأتى اتيت برجل قامت عليه البيئه أنّه يؤتى في دبره كما يؤتى المرأه. فاستشار فيه ابو بكر، فقالوا اقتلوه. فاستشار فيه امير المؤمنين عليّ بن ابيطالب (ع) فقال: احرقه بالنّار، فأن العرب لا ترى القتل شيئاً. فقال لعثمان: ما تقول؛ قال: اقول ما قال عليّ (ع) تحرقه بالنّار. فكتب الى خالد: ان احرقه بالنّار.

و يؤيد الحكم ذيل مرفوعه ابي يحيى الواسطي (١٠) (٧) المتقدّمه (صفحه ٢٩٢ _)

ص: ٢٩٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ٥ _ ٢ من ابواب حدّ اللّواط.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ آ الباب ١ ح ٦ _ ١، الباب ٢ ح ٦ _ ٥ _ ٧ _ ٢ _ ١ من ابواب حدّ اللّواط.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. البحار ج ٧٩ ص ٩٦ _ ٧٠ ح ١٩؛ الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ١ _ ٩ _ ٦ من ابواب حدّ اللّواط.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ١ _ ٩ _ ٦ من ابواب حدّ اللّواط.

و ان قتل بغير الأحرار و الرجم فيحرق بالنار (١). و بدون الأيقاب في جلد مأه (٢).

« و الداعم عليه يحرق بالنار ». و مسنده الجعفریات (١) و فيها: فأَنَّ العرب تأنف من المثلثه فأحرقه ابوبكر بقول عليّ (ع).

و الظاهر عدم تنافى بين الطوائف الثلاث، فيجمع بينها: بتخيير الأمام. و لكنّ الأصحاب خيروا بينها وبين الألقاء من جبل مشدود الديدن و الرجلين او القاء جدار عليه حتى يموت. و يمكن الاستدلال له: بأطلاق القتل في صحيحه حماد بن عثمان (٢) و بما مرّ في اللائط، فأنه اسوء حالاً منه.

[تنبيه]

(١) اشرنا الى انّ الأصحاب خيروا بين امور منها: الأحرار، و دلّ عليه المعتمده (٣).

و لكن ذيل صحيحه العزمي (٤) (صفحه ٢٩٥) و روايته السابقه (٥) كون الأحرار بعد قتله بضرب عنقه. ففي الأولى بعد ما سبق من قوله: فضرب عنقه قال: هم اراد ان يحمله، فقال مه، أنه بقي من حدوده شيء، قال ايّ شيء بقي؟ قال: ادع بحطب، فدعا عمر بحطب، فأمر به امير المؤمنين (ع) فأحرق به.

و الزوايه و ان خصت بالمنكوح؛ لكنّ الصّحيحه مطلقه، يشمل الناكح ايضاً. و لا معارض لهما، فأن قتل بغير الأحرار و الرجم فيحرق بعده بالنار.

(٢) المقام الثاني: اذا كان اللواط بدون الأيقاب و الظاهر انّ حدّه في الملوط: مأه جلده كاللائط.

و يشهد له ما سبق في اللائط، و صحيحه زواره المتقدمه (صفحه ٢٩٢) بناء

ص: ٢٩٧

١- [١]. المستدرک ج ٣ - الباب ١ ح ٢ من ابواب حدّ اللواط.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١ ح ٤ من ابواب حدّ اللواط.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ - الباب ٣ ح ٩ - ٤ - ٣ من ابواب حدّ اللواط.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

في نوم الرّجلين عاريين او رجل و غلام او امرأتين او امرأه و جاريه عاريتين

في ثوب او لحاف واحد او رجل و امرأه كذلك

مسئله (١٠٢): في نوم الرّجلين عاريين في ثوب او لحاف واحد، او رجل و غلام كذلك و نوم امرأتين، او امرأه و جاريه عاريتين في ثوب او لحاف احد، و كذلك رجل و امرأه عاريين: اقول. فالمشهور التّعزير من ثلاثين سوطاً الى تسعه و تسعين.

و عن المفيد (قدّس سرّه): من عشره الى تسعه و تسعين سوطاً. و قيل بذلك في خصوص الرّجل والمرأه. و الأصحّ كونه تسعه و تسعين (١).

على ترجيح ما اشتمل على كلمه الملوّط على ما اشتمل على المتلوّط، و حينئذ فيقيد اطلاقه بما اذا اوقب فالقتل.

مضافاً الى اطلاق صدر صحيحه ابي بصير المتقدّمه (صفحه ٢٩١) في قوله (ع): ضرب الرّجل (لما اذا كان مفعولاً) على ما استظهرناه؛ من وقوع شيء بينهما با يبلغ اللّواط.

ثمّ أنّ خلاف المخالفين للقول المشهور هناك: آت في مانحن فيه. و ادلتهم كأجوبتها: تقدّمت في ذلك الباب.

[تتميم]

(١) اذا وجد رجل مع رجل او غلام مجرّدين: ففيه طوائف ثلاث من الروايات. احديها دلّت على الضّرب مأه سوط. ثانيها الآ واحدًا. و الثالثه ثلاثين. و الأوسط هو الأوسط. و تفصيل الكلام بتقديم امر و هو: أنّه لا اشكال في جواز النّوم من رجلين كاسيين بلا- حاجز بينهما في لحاف او ثوب واحد. كان بينهما قرابه ام لا. كما لا ينبغي الأشكال في ذلك؛ اذا كان احدهما غير بالغ. و كذلك لا اشكال في جواز نوم امرأتين او امرأه و جاريه، او جاريتين كاسيتين بلا حاجز في ثوب او لحاف واحد.

أمّا نوم الرّجل مع المرأه اذا كانت اجنبيّه كاسياً و كاسيه: ففيه اشكال، خصوصاً اذا كانت شابّه. نعم اذا كان الرّجل شيخاً او المرأه شيخه: فالأشكال اخفّ. كما اذا كانت مع غلام او كان مع جاريه صغيره.

ص: ٢٩٨

و لا ينبغي الأشكال في جوازه مع المحارم، للسيرة الجارية بلا نكير بين المسلمين.

و لا يجوز التوم من الرجلين، او رجل و غلام عاريين في ثوب او لحاف واحد. و كذلك الأمر في نوم امرأتين، او امرأه و جاريه عاريتين، او رجل و امرأه كذلك. اما العقوبه فقد عرفت.

ورود الزوايات على ثلثه اقسام. القسمان الأولان:

وردا في الرجلين و المرأتين، و الرجل و المرأه. و اختصّ الثالث بالمتماثلين دون الرجل المرأه، فمن القسم الأول: و هو ما بين الحدّ او مأه سوط: صحيحه الحلبي (١) عن ابي عبدالله (ع)، حدّ الجلد: ان يوجد في لحاف واحد، و الرجلان يجلدان اذا وجد في لحاف واحد، و المرأتان تجلدان اذا أخذتا في لحاف واحد الحدّ.

و صحيحه عبدالله بن سنان (٢) عن ابي عبدالله (ع): حدّ الجلد في الزنا: ان يوجد في لحاف واحد، و الرجلان يجلدان في لحاف واحد، و المرأتان توجدان في لحاف واحد. و حسنه عبدالرحمن الحداء (٣) عنه (ع) ايضاً: اذا وجد الرجل و المرأه في لحاف واحد: جلدا مأه جلده (و الظاهر أنّ المأه لكلّ منهما، لالكليهما).

و صحيحه عبدالرحمن بن الحجاج (٤) عنه (ع) يقول: كان عليّ (ع) اذا وجد الرجلين في لحاف واحد: ضربهما الحدّ، فأذا اخذ المرأتين في لحاف واحد: ضربهما الحدّ.

وروايه ابي بصير (٥) او حسنته عنه (ع): سئل عن امرأه وجدت مع رجل في ثوب؟ قال يجلدان مأه جلده. و في روايه الشيخ (٦) زياده: قوله (ع) (و لا يجب الرجم حتّى يقوم البيئه الأربعة بأن قد رأى يجمعها).

و صحيحه عبدالرحمن بن ابي عبدالله (٧) عن ابي عبدالله (ع): اذا وجد

ص: ٢٩٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ١ _ ٤ _ ٥ _ ٦ _ ٧ _ ٨ _ ٩ من ابواب حدّ الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ؛ أَقَمْتُ عَلَيْهَا بِذَلِكَ الْبَيِّنَةِ، وَ لَمْ يُطَّلَعْ مِنْهُمَا عَلَى سِوَى ذَلِكَ: جِلْدُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَاءٌ جِلْدُهُ.
وَمَعْتَبِرُهُ أَبِي الصَّبَّاحِ الْكِنَانِيُّ (١) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ يَوْجِدَانِ فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ جِلْدًا مَاءٌ مَاءً (٢) أَوْ أَجْلِدُهُمَا مَاءٌ
جِلْدُهُ مَاءٌ جِلْدُهُ.

وَفِي رِوَايَةِ الشَّيْخِ (٣) زِيَادَةَ قَوْلِهِ (وَلَا يَكُونُ الرَّجْمُ حَتَّى يَقُومَ الشَّهَادَةُ الْأَرْبَعَةُ أَنَّهُمْ رَأَوْهُ يَجَامِعُهَا).

وَصَحِيحُهُ أَبِي عُبَيْدَةَ (٤) عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ (ع) إِذَا وَجَدَ رَجُلَيْنِ فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ مَجْرَدَيْنِ: جِلْدُهُمَا حَدُّ الزَّانِي،
مَاءٌ جِلْدُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَكَذَلِكَ الْمَرْأَتَانِ إِذَا وَجِدَتَا فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ مَجْرَدَتَيْنِ: جِلْدُهُمَا، كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَاءٌ جِلْدُهُ.

وَصَحِيحُهُ ابْنُ مَسْكَانٍ (٥) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَمِعْتُهُ يَقُولُ: حَدُّ الْجِلْدِ فِي الزَّانَا أَنْ يَوْجِدَا فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ. وَ رِوَايَةُ سَلْمَةَ (٦)
عَنْهُ (ع): أَنَّ عَلِيًّا (ع) قَالَ: إِذَا وَجَدَ الرَّجُلَ مَعَ الْمَرْأَةِ فِي لِحَافٍ وَاحِدٍ: جِلْدُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَاءٌ. وَ نَحْوُهَا مَا ذَكَرَ فِي فِقْهِ الرِّضَا
(ع) (٧) وَ لَكِنْ فِي رَجُلَيْنِ عَرِيَانَيْنِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، وَهُمَا مَتَّهَمَانِ، وَكَذَلِكَ امْرَأَتَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ فِي ثَوْبٍ، وَ يَشْهَدُ لِذَلِكَ
الْحُكْمُ رِوَايَتَانِ (٨) وَ (٩) عَنْ نَوَادِرِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ عَيْسَى وَ رِوَايَتَا (١٠) - (١١) الْجَعْفَرِيَّاتِ.

وَمِنَ الْقِسْمِ الثَّانِي: مَارَوَاهُ مَعَاوِيَةُ بْنُ عَمَّارٍ (١٢) قَالَ: قَلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع):

ص: ٣٠٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١٠ ح ١٠ - ١٢ - ١١ - ١٥ - ٢٢ - ٢٤ من ابواب حدِّ الزَّانَا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. البحار ج ٧٩ ص ٩٣ ح ٣.

٨- [٨]. المستدرک ج ٣ - الباب ٨ ح ٤ - ٥ - ١ - ٢ من ابواب حدِّ الزَّانَا.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. نفس المصدر.

١١- [١١]. نفس المصدر.

١٢- [١٢]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١٠ ح ١٦ من ابواب حدِّ الزَّانَا.

المرأتان تنامان في ثوب واحد؛ قال: تضربان. قال: قالت حدًا؟ قال لا. قلت: الرجلان ينامان في ثوب واحد. قال يضربان. قال: قلت الحد؟ قال: لا.

و ما وراه عبدالله بن سنان(1) عنه (ع) في رجلين يوجدان في لحاف واحد؛ قال: يجلدان غير سوط واحد.

و مارواه ابان بن عثمان(2) قال: قال ابو عبدالله (ع): انّ علياً (ع): وجد امرأه مع رجل في لحاف واحد: فجلد كلّ واحد منهما مأه سوط غير سوط.

و صحيحه حريز(3) عنه (ع): انّ علياً (ع) وجد رجلاً و امرأه في لحاف واحد، فضرب كلّ واحد منها مأه سوط الآ سوطاً.

و صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج(4): قال كنت عند ابي عبدالله (ع) فدخل عليه عباد البصرى و معه اناس من اصحابه، فقال له: حدّثنى عن الرجلين اذا اخذا في لحاف واحد؟ فقال له: كان عليّ (ع) اذا اخذ الرجلين في لحاف واحد: ضربهما الحدّ، فقال له عباد: أنّك قلت لى غير سوط. فأعاد عليه ذكر الحديث (الحدّ)، حتّى اعاد ذلك مراراً، فقال: غير سوط، فكتب القوم الحضور عند ذلك الحديث. و مارواه زيد الشّحام(5) عنه (ع) في الرجل و المرأه يوجدان في اللّحاف، قال يجلدان مأه مأه غير سوط.

و فى روايه موسى البجليّ(6) عن ابي عبدالله (ع): ضرب امير المؤمنين (ع) فى الرجل و المرأه فى بيت واحد: مأه الآ سوطاً او سوطين.

و فى فقه الرضا (ع)(7): قضاء عليّ (ع) فى رجلين وجدافى لحاف واحد،

ص: ٣٠١

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ١٠ ح ١٨_ ١٩_ ٢٠_ ٢_ ٣ من ابواب حدّ الرّنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. البحار ج ٧٩ ص ٩٣_ ٩٤ ح ١_ ٤.

٧- [٧]. نفس المصدر.

و المرأتان كذلك: يحدان حدًا غير سوط.

و يؤيد الحكم روايه الدّعائم (١) و النوادر (٢).

و القسم الثالث: مارواه سليمان بن هلال (٣) قال سأل بعض اصحابنا ابا عبدالله (ع) فقال: جعلت فداك، الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد، فقال: ذوا محرم؟ فقال لا. قال: من ضروره؟ قال لا. قال: يضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً. _ الى _ قلت: فامرأه نامت مع امرأه في لحاف؟ فقال: ذواتا محرم؟ قلت لا، قال: من ضروره؟ قلت: لا. قال: تضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً الخ.

و هذا القسم الاخير فروايته ضعيف، لجهاله ابن هلال، فلا مجال للعمل بها. فالتعارض: بين القسمين الأولين، و يمكن الجمع بينها: بحمل المأه على التقيّه، لشهاده صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج (٤)، حيث كرّر عباد على الأمام (ع) قوله: أنك قلت لي غير سوط، الى ان قال (ع): غير سوط. و لو سلم عدم الحمل على التقيّه فالتعارضان انما تعارضهما في سوط، فنأخذ بالمتفق عليه، من تسعه و تسعين سوطاً، و يستقطن في مورد المعارضه، و النتيجة هو قول المشهور. و ما في بعضها من اطلاق النوم، او الوجدان: يحمل على المقيدّات، من وجدانهما عاريين، او عاريتين، او عارياً و عاريه، لو فرض عدم ظهور في المطلقات في حدّ نفسها في ذلك.

و بما ذكرنا ظهر ضعف: ما عن المفيد (قدّس سرّه)، من كون التعزير من عشره الى تسعه و تسعين سوطاً، و ما عن الأسكافي في خصوص الرجل و المرأه. كما اتضح ضعف ما عن الشيخ و ابن ادريس و اكثر المتأخرين. بل نسب الى المشهور: من كون

ص: ٣٠٢

١- [١]. المستدرک ج ٣_ الباب ٨ ح ٣ من ابواب حدّ الزّنا. و الباب ٢ من ابواب حدّ السّحق ح ١.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣_ الباب ٨ ح ٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٠ ح ٢١ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٤- [٤]. نفس المصدر.

التعزير من ثلاثين الى تسعه و تسعين.

للجمع بين خبر ابن هلال و النصوص المتقدمه، الدالّه على اقلّ من المأه، و ما عن الصدوق (قدّس سرّه): من الجمع فى الرّجل و المرأه: بحمل المأه على البيئه او الأقرار، و الآ واحداً على علم الأمام. و عنه و ابى على: اختطار المأه فى الرّجلين.

والعلامه (ع) فى القواعد: اختار التعزير، دون الحدّ فى الرّجل و المرأه؛ فى المضاجعه فى ازار واحد، و المعانقه و التّقبيل، و فى الرّجلين تحت ازار مجرّدين؛ و لارحم بينهما: من ثلاثين الى تسعه و تسعين مرّتين، و الحدّ فى المرّه الثالثه، و فى الأجنبيّتين مجرّدين: التعزير قبل الثّائنه، و الحدّ فيها.

و يشهد له فى بعض ذلك: ما فى حديث الأربعمائه(1) من قول امير المؤمنين (ع): لا ينام الرّجل مع الرّجل فى ثوب واحد، فمن فعل ذلك: وجب عليه الأدب و هو التعزير. هذا.

و نسب القتل فى الرّابعه الى الشّيخ فى النّهايّه، و ابن البرّاج، و العلامه فى المختلف، و ابى الصّيلاح. لما رواه ابو خديجه(2) عن ابى عبدالله (ع) قال: لا- ينبغى لأمرأتين تامان فى لحاف واحد؛ الآ و بينهما حاجز، فأن فعلتا نهيتا عن ذلك، فأن وجد هما بعد النّهى فى لحاف واحد: جلدتا كلّ واحده منهما حدّاً حدّاً، فأن وجدتا فى الثّالثه فى لحاف حدّتا، فأن وجدتا الرّابعه قتلتا.

و اورده فى المحاسن(3) عن بعض الصادقين(ع)، و فى ذيله: فأن وجدتا

ص: ٣٠٣

١- [١]. البحار ج ١٠٤ ص ٤٨ ح ٣ ل - ح ٧ سن.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ - الباب ١٠ ح ٢٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- البحار ج ٧٩ ص ٩٣ ح ٢- لكنّ القتل فى الثّاله.

الأولى: لا فرق بين المسلم وغيره في الحد

مسئله (١٠٣): لا فرق في الحد بين المسلم وغيره مع تحقق الشرائط (١).

الرابعة قتلتا.

و لكن الثالثة تنطبق على الرابعة.

واجب عنها: بعدم دلالتها على عدم الحد او التعزير في المره الأولى، لجهلها و في الثانيه و الثالثه: كساير الفاعلات.

و تدل على القتل في الرابعة التي هي في الحقيقه تكون: المره الثالثه، فتوافق: الصحيحه الأتيه (١) الداله على قتل اصحاب الكباير في الثالثه؛ اذا اقيم عليهم الحد مرتين.

[مسائل]

(١) الأولى: لا فرق فيما ذكر من احكام اللأئط و الملوط: بين المسلم وغيره؛ اذا رفعوا الينا، فمع الأيقاب: فيه القتل على التفصيل المذكور، فاعلاً و مفعولاً. و بدونه الجلد. و عن الأصحاب أنهم صرحوا بالقتل للأئط الذمى بمسلم بدون الأيقاب ايضاً، بلا خلاف فيه بينهم و علوه: بهتكه حرمة الإسلام اشد من الزنا بالمسلمه (الذى فيه القتل).

و في الانتصار (٢): عد من منفردات الأماميه: القول بقتل الذمى اذا زنى بمسلمه. قال: والوجه في صحه قولنا زائداً على اجماع الطائفه: ان هذا الفعل من الذمى: خرق للذمه و امتهان للإسلام و جراه على اهله، و لا خلاف في ان من خرق الذمه: كان مباح الدم. انتهى.

و علله السيد العلامة الخوئى (قدس سره): بخروجه عن الذمه؛ بارتكاب ذلك، و يعتبر في الذمى ان لا يرتكب ما ينا في حرمة الأسالم.

اقول: و يمكن الخدشه في ما ذكروه، حيث ان المباركه: انما جعل غايه

ص: ٣٠٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٠ ح ٣ من ابواب حد الزنا، الباب ٥ ح ١ من ابواب مقدمات الحدود.

٢- [٢]. الانتصار ٢٦١.

المقاتله الأهل الكتاب: اعطاء الجزية. قال الله تعالى (١): قاتلو الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ.

وَأَمَّا الرِّوَايَاتُ: ففي مارواه حفص بن غياث (٢) عن أبي عبد الله (ع) في بيان أقسام السيف قال: والسيف الثاني على أهل الذمى _ إلى قوله _ فمن كان منهم في دار الإسلام فلن يقبل منه إلا الجزية أو القتل، و ما لهم فيء، و ذراريهم سبي و اذا قبلوا الجزية على انفسهم حرّم علينا سبيهم و حرمت اموالهم، و لم تحلّ لنا مناكحتهم، و لم يقبل إلا الدّخول في دار الأسالم أو الجزية أو القتل.

و في صحيحه (٣) زراره عن أبي عبد الله (ع) في اثل الكتاب: أنّهم قوم فلدوا انفسهم من ان يتعبدوا او يقتلوا، فالجزية تؤخذ منهم ما يطيقون له ان يأخذهم به حتّى يسلموا، فإنّ الله تبارك و تعالى قال: يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون، و كيف يكون صاغراً و هو لا يكثرث لما يؤخذ منه حتّى يجد ذلاًّ لما اخذ منه، فيألم لذلك و يسلم. و نحوه (٤) بطريقتين آخرين.

و في روايه حريز (٥) عن محمّد بن مسلم قال: سأله عن اهل الذّمّه ماذا عليهم

ص: ٣٠٥

١- [١]. التّوبه ٢٨.

٢- [٢]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٥ ح ٢ من ابواب الجهاد، البحار ج ١٠٠ ص ١٦ ح ١. المستدرک ج ٢ _ الباب ٥ ح ٢ من ابواب جهاد العدوّ.

٣- [٣]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٦٨ ح ١ _ ٣ من ابواب الجهاد.

٤- [٤]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٦٨ ح ٢ من ابواب الجهاد. البحار ج ١٠٠ ص ٦٤ ح ١ _ ٢.

٥- [٥]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٦٨ ح ٢ من ابواب الجهاد. البحار ج ١٠٠ ص ٦٤ ح ١ _ ٢.

مما يحقنون به دمائهم و اموالهم؟ قال الخاج الخ.

و كذا فى معتبره زواره(١) او صحيحه: ليس فى قبول الجزيه من اهل الذمه ماذكر.

و امّا كلمات الفقهاء: فاطلاق كلام الشّهيدين فى اللّمعه و الرّوضه موافقتنا. ففى الأولى: (و لا فرق بين المسلم و الكافر وان لم يكن ايقاباً كالتفخيذ او بين الأليين، فحدّه مأه جلدّه، حرّاً او عبداً، مسلماً كان او كافراً، محصناً كان او غيره). و فى الثّانيه بعد قوله مأه جلدّه (للفاعل و المفعول مع البلوغ و العقل و الاختيار كما مرّ) و عن المنتهى جعل ما يشترط على اهل الزّمه و لا يجوز تركه امرين: احدهما ثبوت الجزيه عليهم، والثّانى: التزام احكام الأسالم، و أنّه لا يطجوز الأخلال بهما و لا بأحدهما، فأن اغفال: لم تنعقد الجزيه و لا نعلم فيه خلافاً. و جعل ممّا ينبغى اشتراطه عليهم: ما يجب عليهم الكفّ عنه ترك الزّنا بامسلمه. و فى القواعد: جعل الثّالث ترك اصباتها باسم نكاح، و كذا الصّيبان من المسلمين. ثمّ جعلهما مع اربعة اخرى بانّه ان شرطت فى عقد الذّمه انتقض العهد بمخالفه احدها، و الآ فلا. قال نعم يحدّ او يعزّر بحساب الجنايه.

و فى الشّرايع جعل قبول الجزيه، و الآ يفعلوا ما ينافى الأمان، مثل العزم على حرب المسلمين، و ايواء المشركين ممّا يخرجون عن الذّمه بمخالفتهم، و جعل الشّروط الثّالث: أن لا يؤذوا المسلمين، كالزّنا بنسائهم و اللّواط بصبيانهم، و السّيرقه لدموالهم، و ايواء عين المشركين و التجسس لهم، قال: فأن فعلوا شيئاً و كان تركه مشروطاً فى الهدنه: كان نقضاً، و ان لم يكن مشروطاً: كانوا على عهدهم، و فعل بهم ما يقتضيه جنائتهم من حدّ او تعزير.

فرع: اذا لاط المولى بعبده بايقاب: قتلا، ولو ادعى العبد الأكره: يقبل اذا

ص: ٣٠٦

مسئله (١٠٤): إِذَا تَابَ اللَّائِطُ أَوْ الْمَلُوطُ: فِي الْأَقْرَارِ؛ لِلْإِمَامِ الْعَفْوِ (١).

احتمل في حقّه، كما تقبل هذه ادّعوى: من كلّ ملوط أو لائط؛ احتمال في حقّه، أمّا للشّبهه و أنّه تدرء الحدود بالشّبهات (١) أو لما ذكر في صحيحه ابى عبيده (٢) عن ابى جعفر (ع): في المرأه التي أتى بها على (ع) مع رجل فجر بها، فقالت: استكرهني و الله يا امير المؤمنين، فدرء عنها الحدّ. و قريب منها ما في صحيحه محمّد ابن مسلم (٣) عن احدهما (ع)، و قال في امرأه اقترت على نفسها أنّه استكرهها رجل على نفسها: هي مثل السّائبه، لا تملك نفسها، فلو شاء قتلها، ليس عليها جلد و لا نفي و لا رجم. و مثلها روايه ابى بصير (٤) عنه (ع) (ابى ابراهيم او جعفر بن محمّد (ص)) المتضمّنه نقل قضاء امير المؤمنين (ع)، و روايه النّوادر لأحمد بن محمّد بن عيسى عن ابى بصير. و نحوها غيرها (٥). لعدم انفهام الخصوصيه للزّانيه. و يؤيّد ذلك روايه المناقب (٦) و يشهد له روايه الجعفريات (٧) مسنده عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن جدّه عن على (ع) أنّه كان يقول: ليس على المستكره حدّ، و لا على مستكرهه. و الأخرى (٨) بهذا الأسناد في المستكرهه. و روايه الدّعائم (٩).

(١) التّانِيهِ: إِذَا تَابَ اللَّائِطُ أَوْ الْمَلُوطُ فَأَنْ ثَبِتَ بِالْأَقْرَارِ: فَلِلْإِمَامِ الْعَفْوِ عَنْهُ،

ص: ٣٠٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٤ ح ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٨ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٤ من ابواب حدّ الزّنا، البحار ج ٧٩ ص ٥٥ ح ٤٩.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٨ ح ٥ _ ٦ من ابواب حدّ الزّنا.

٦- [٦]. البحار ج ٧٩ ص ٧١ ح ٢٤.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ١ _ ٣ _ ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

كما فى الزّنا.

و يدلّ عليه فى خصوص المقام: صحيحه مالك بن عطيه(١)، المتقدّم بعضها (صفحه ٢٨٧) عن ابى عبدالله (ع)، و فى ذيلها: ثمّ قام و هو باكٍ حتّى دخل الحفيره، التى حفرها له امير المؤمنين (ع)، و هو يرى النار تتأجج حوله، قال: فبكى امير المؤمنين (ع) و بكى اصحابه جميعاً، فقال له امير المؤمنين (ع): قم ياهذا فقد ابكيت ملائكه السّماء و ملائكه الأرض، فأَنَّ الله قد تاب عليك، فقم و لا تعاودنّ شيئاً ممّا فعلت. و قريب منها مرسله ارشاد القلوب(٢).

و اما ان ثبت اللّواط بالبيّنه: فأَنَّ كانت توبته قبل قيامها عليه: فالمشهور سقوط الحدّ، كما فى الزّنا. و ان كانت بعده: فلا يسقط. استناداً الى مرسله جميل بن درّاج(٣) عن احدهما (ع)، و مرسله صفوان(٤) عن بعض اصحابنا عن ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) قال فى الأولى(٥)؛ فى رجل سرق او شرب الخمر او زنى، فلم يعلم ذلك منه و لم يؤخذ حتّطّ تاب و اصلح، فقال: اذا صلح و عرف منه امر جميل: لم يقم عليه الحدّ.

و فى الثانيه(٦) فى رجل اقيمت عليه البيّنه بأنه زنى؛ ثمّ هرب قبل ان يضرب؟ قال: ان تاب فما عليه شىء، و ان وقع فى يد الأمام: اقام عليه الحدّ، و ان علم مكانه: بعث اليه. و مورد هما و ان كان هو الزّنا، او غير اللّواط: لكن يفهم منهما العموم و عدم الخصوصيه.

و ربما يقال بظهور قوله، فى الثانيه(٧): (ان تاب فما عليه شىء): انّ التّوبه توجب سقوط الحدّ؛ حتّى بعد قيام البيّنه، لكنّه مشكل، و قد تقدّم البحث فى

ص: ٣٠٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ اللّواط.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٧٣ _ ٧٤ ح ٢٩.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٦ ح ٣ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

الثالثة: اذا حدّ مرتين في اللواط بدون الأيقاب قتل في الثالثة

مسئله (١٠٥): اذا تكزّر اللواط بدون الأيقاب و حدّ مرتين: قتل في الثالثة (١).

الرابعة: اذا جحد بعد الأقرار بموجب الرّجم لا يرجم

مسئله (١٠٦): اذا جحد بعد الأقرار فأن كان اقراره بموجب الرّجم: فلا يرجم (٢).

باب الزنا.

الثالثة:

(١) اذا تكزّر منه اللواط بدون الأيقاب و حدّ مرتين: يقتل في الثالثة، بخلاف باب الزنا، فأنه يقتل في الرابعة، لما ورد هناك من الدليل. أما في المقام: فلا دليل على تخصيص قول ابى الحسن الماضى (ع) فى صحيحه يونس(١): اصحاب الكبائر كلّها اذا اقيم عليهم الحدّ مرتين: قتلوا فى الثالثة، فيؤخذ به، و اذا حدّ مرتين: قتل فى المرّة الثالثة.

الرابعة:

(٢) اذا جحد بعد الأقرار اربعاً: فأن كان اقراره بموجب الرّجم فلا- يرجم، بل يجلد. و ان كان بما لا- يوجب القتل: فلا اثر لجحوده، بل يضرب جلدًا.

و امّا فى المقام: حيث أنّ الرّجم ليس حدّاً تعيناً، و أنّما هو احد افراد التّخيير: فهل ينزل عن القتل فيه مطلقاً، رجماً او غيره؟ او سقوط الرّجم مخصوص: بما اذا وجب تعيناً؟ و جهان: لا يبعد الأوّل، بل ربّما يظهر من قول الصادق (ع) فى صحيحه الحلبيّ(٢) قلت: ارأيت ان اقرّ على نفسه بحدّ يبلغ فيه الرّجم أكنت ترجمه؟ قال: لا ولكن كنت ضاربه.

و من قوله (ع) فى صحيحته الثانيه(٣) قلت: فأن اقرّ على نفسه بحدّ يجب فيه الرّجم أكنت راجمه؟ فقال لا، ولكن كنت ضاربه الحدّ.

هذا مضافاً الى صراحه مرسله جميل(٤) عن احدهما (ع) فى ذلك. قال: اذا

ص: ٣٠٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ الباب ٥ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٢ ح ٢ _ ١ _ ٤ من ابواب مقدّمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

الخامسة: اذا كان احدهما او كلاهما من اهل الذمه فللحاكم الخيار

فى ردّهم الى ملّتهم و فى الزامهم بحكم الاسلام

مسئله (١٠٧): لو كان احد هما او كلاهما: من اهل الذمه؛ و رفعوا اليّنا: فللحاكم الخيار فى ردّهم الى ملّتهم، و فى الزامهم بأحكام الأّسلام (١).

اقرّ الرّجل على نفسه بالقتل: قتل اذا لم يكن عليه شهود، فأّن رجوع و قال لم افعّل: ترك ولم يقتل. و يشهد لعدم الرّجم و ثبوت الحدّ روايه الدّعائم(١) و ان وردت فى الرّنا.

الخامسة:

(١) اذا كان الفاعل و المفعول او احدهما من اهل الذمه، و رفعوا اليّنا: فللحاكم الخيار فى ردّهم الى ملّتهم، يحكمون فيهما ماشائوا، و فى الزامهم بأحكام الأّسلام من الحدّ، رجماً او قتلاً بأنحائه، او جلدأ كما فى باب الرّنا، و اشرنا الى دليله ذاك المقام.

[تنبيه]

لا- اشكال فى أنّه اذا جهل حرمه اللواط، فاعلاً- او مفعولاً- و ارتكبه: فلا حدّ عليه، مسلماً كان او غير مسلم، كما فى بابا الرّنا و السّيرقه و امثالهما. و قد ذكرنا ما يدلّ عليه فى باب الرّنا، و ان لم يرد نصّ فى المقام بخصوصه، لكنّه يستفاد من الرّوايات، لعدم انفهام الخصوصيّة.

قال الصّادق (ع) فى صحيحه الحلبيّ(٢) لو أنّ رجلاً- دخل فى الأّسلام و اقرّ به، ثمّ شرب الخمر وزنى و اكل الرّبا و لم يتبين له شىء من الحلال و الحرام: لم اقم عليه الحدّ؛ اذا كان جاهلاً؛ الاّ ان تقوم البيّنه أنّه قرء السّيره الّتى فيها الرّنا و الخمر و اكل الرّبا - الحديث. و نحوها صحيحه محمّد بن مسلم(٣)، و فى صحيحه ابى عبيده الحدّاء(٤) عن ابى جعفر (ع) قال: لو وجدت رجلاً من العجم اقرّ بجمله الأّسلام؛ لم يأتّه شىء من التّفسير؛ زنى او سرق او شرب خمراً؛ لم اقم عليه الحدّ اذا جهله؛ الاّ ان تقوم عليه بيّنه، أنّه قد اقرّ بذلك و عرفه.

ص: ٣١٠

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٠ ح ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ١٤ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

مسئله (١٠٨): لو لواط بميت كان كمن لواط باحي (١).

(في حدّ المساحقه)

اشاره

مسئله (١٠٩): السّحق (و هو ذلك اثنى فرجها بفرج اخرى) حرام كالزّنا (٢).

و يؤيّد الحكم مرفوعه الخصائص (١) عن ابى عبدالله (ع) المتضمّنه لقضاء امير المؤمنين (ع)، و ما اروده الزّاوندى (٢) فى لبّ اللّباب من قضيه بول اعرابيّ فى مسجد الرّسول (ص) و نهيه صلوات الله عليه و آله عن ضربه، لأنّه لا يعلم.

السّادس:

(١) اذا لواط بميت كان كمن لواط باحيّ فى الحدّ قتلاً مع الأيقاب و جلدأ بدونه. للاطلاق و صدق اللّواط، و ربّما زيد على الحدّ تعزيراً بما يراه الحاكم، لكون الفعل افحش، و الجنايه اغلظ ممّا اذا فعل بالحيّ. لكن لا دليل عليه. و على فرض الزّيادة تقدّم على القتل فى الأيقاب.

و هل الحكم كذلك اذا ليط بميت؟ بأن ادخل الحيّ ذكر الميت فى دبره؟ فيه اشكال. من انصراف الدليل فى هذه الصّوره الى لواط الحيّ، و من الأطلاق. و مثله يأتى فى ادخال المرأه ذكر الرّجل الميت فى فرجها. و هل يغسل الميت لو كا بعد اغساله الثّلاثه للميت؟ فيه بحث. و الظاهر عدم الدليل عليه.

[فى حدّ المساحقه]

السّحق بالفتح مصدر سحقه كمنعه: سهكه او دقه او دون الدّق، كما فى القاموس. و فى المنجد: ما معناه، سحقه: دقه اشدّ ادقّ. و فى المجمع و المهذب: ذلك فرج امرأه بفرج اخرى. و للمناسبه اصطلاح الفقهاء على و طى امرأه لمثلها، و عبّروا عنه بالسّحق و المساحقه.

(٢) لا اشكال و لا خلاف فى حرمة على البالغه العاقله، فاعله كانت

ص: ٣١١

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ ح ٢ - ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

و حدّه مأه جلدّه، فاعله و مفعوله، محصنه او غيرها فى المشهور (١).

او مفعوله، بل حرّمته اجماعيه. و هن اللّواتى باللّواتى (١)، او مع اللّواتى (٢) و أنّه يؤتى (٣) بهنّ يوم القيامة قد البسن مقطّعات من نار و قنّعن بمقانع من نار و سرولن من نار، و ادخل فى اجوا فهنّ الى رؤسهنّ اعمده من نار، و قذف بهنّ فى النّار، و أنّ أوّل من عمل هذا العمل قوم لوط، فاستغنى الرّجال بالرّجال، فبقى النّساء بغير رجال، ففعلن كما فعل رجالهنّ.

و فى خبر آخر (٤): هما فى النّار عليهما سبعون حلّه من نار فوق تلك الحلل جلد جافّ غليظ من نار، عليهما نطاقان من نار، و تاجان من نار، فوق تلك الحلل، و خفّان من نار و هما فى النّار.

و فى مارواه يعقوب بن جعفر (٥) عن ابى عبدالله او ابى ابراهيم (ع) و قد سئله رجل عن المرأه تساحق المرأه و كان متكئاً فجلس؟ و قال ملعونه ملعونه الرّاكبه و المركوبه، و ملعونه حتّى تخرج من اثوابها، فأَنَّ الله و ملائكته و اوليائه يلعنونها، و انا و من بقى فى اصلاب الرّجال و ارحام النّساء، فهو و الله الرّنا الأكبر و لا و الله مما لهنّ توبه، قاتل الله لا قيس بنت ابليس ماذا جائت به. الخ.

و فى روايه عبد الرّحمن بن محمّد (٦): و أنّما اهلك الله قوم لوط: لما عمل النّساء مثل ما عمل الرّجال، يأتى بعضهم بعضاً.

(١) الشهور فى حدّ المساحقه: جلد مأه، بلا فرق بين المحصنه و غيرها، حرّه

ص: ٣١٢

١- [١]. الوسائل ج ١٤ الباب ٢٤ ج ٢ - ٣ من ابواب النّكاح المحرّم.

٢- [٢]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ٧٥ ح ١ مع اختلاف يسير.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٧٤ ح ٣ مع اخلاف يسير. الوسائل ج ١٤ الباب ٢٤ ج ٢ - ٣ من ابواب النّكاح المحرّم.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٤ الباب ٢٤ ح ٤ - ٥ - ٧ من ابواب النّكاح المحرّم.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

كانت ام امه، مسلمه او كافره، فاعله او مفعوله، بل فى الانتصار(١): دعوى اجماع الطائفه عليه فى المحصنه و غيرها، قال: فأن قامت البيئه عليهما بتكرّر هذا الفعل منهما، و اصرارهما عليه: كان للأمام قتلها، كما يفعل بالوطى.

و خالف باقى الفقهاء فى ذلك، و لم يوجبوا شيئاً مما او جنباه(٢) و يدلّ على الحكم موثقه زرار(٣) عن ابى جعفر (ع): السّحاقه تجلد، لظهورها فى جلد مأه قبال الرّجم فى الرّنا و اللّواط.

و يؤيده المرسل(٤) عن امير المؤمنين (ع): السّيق فى النّساء كاللّواط فى الرّجال و لكن فيه جلد مأه، لأنّه ليس فيه ايلاج. و اورد صدره فى مكارم الاخلاق(٥) والجعفریات(٦) مسنداً عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن علىّ (ع)، كما يؤيده روايه الجعفریات(٧) الأخرى بأسناده عن مكحول عن واثله بن الأسقع عن

ص: ٣١٣

١- [١]. الانتصار ٢٥٣.

٢- [٢]. فصل و ان تدالكت امرأتان: فهمازانيتان ملعونتان، لما روى عن النّبىّ صلى الله عليه آله أنّه قال: (اذا اتت المرأه فهمازانيتان) و لا حدّ عليهما لأنّه لا يتضمّن ايلاجاً، فأشبهه المباشره دون الفرج، و عليهما التّعزير، لأنّه زنا حدّ فيه، فأشبهه مباشره الرّجل المرأه من غير جماع. (المغنى ٨ / ١٨٩). و من نكح يده و تلذّذ بها، او اذا أتت المرأه المرأه و هو السّحاق: فلا يقام حدّ فى هذه الصّور بأجماع العلماء، لأنّها لذّه ناقصه، و ان كانت محرّمه. و الواجب التّعزير على الفاعل حسب ما يراه الأمام، زاجراً له عن المنكر(الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ١٥٢).

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٢ _ ٣ من ابواب حدّ السّحق.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٤ _ ١ _ ٣ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٢ _ ٣ من ابواب حدّ السّحق.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٤ _ ١ _ ٣ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٧- [٧]. نفس المصدر.

وقيل: ترجم المحصنه و تجلد غيرها (١).

النبي (ص) قال: سحاق النساء بينهنّ زنا.

(١) عن الشيخ في النّهاييه و القاضى و ابن حمزه: أنّها ترجم مع الأحصان، و تحدّ بالجلد مع عدمه.

و نسب الى المسالك: الميل اليه، و اختاره السيّد العلّامه الخوئى (قدّس سرّه)، استناداً الى صحيحه ابن ابى عمير (١) عن محمّد بن ابى حمزه و حفص كلّهم عن ابى عبدالله (ع): أنّه دخل عليه نسوه، فسألته امرأه منهنّ عن السّحق، فقال: حدّهما حدّ الزّانى، فقالت المرأه: ما ذكر الله ذلك في القرآن، فقال بلى: قالت: و اين هنّ؟ قال: هنّ اصحاب الرّسّ.

و استدللّ السيّد الخوئى (قدّس سرّه) بروايات اخر منها: صحيحه محمّد بن مسلم (٢) قال: سمعت ابا جعفر و ابا عبدالله (ع) يقولان: بينما الحسن بن علىّ (ع) فى مجلس امير المؤمنين (ع): اذ اقبل قوم، فقالوا: يا ابا محمّد اردنا امير المؤمنين (ع) قال: و ما حاجتكم؟ قالو: ارنا ان نسئله عن مسئله، قال: و ما هي؟ تخبرونا بها، قالوا: امرأى جامعها زوجها، فلمّا قام عنها: قامت بحموتها فوقعت على جاريه بكر، فساحقتها، فوقع النّطفه فيها، فحملت فما تقول فى هذا؟ فقال الحسن (ع): معضله و ابو الحسن لها، و اقول فأنّ اصبت فمن الله و من امير المؤمنين، و ان أخطأت فمن نفسى، و ارجو ان لا اخطى انشاء الله: يعمد الى المرأه فيؤخذ منها مهر الجاريه البكر فى اولّ و هله، لأنّ الولد لا يخرج منها حتّى تشقّ، فتذهب عذرتها، ثمّ ترجم المرأه لأنّها محصنه، و تنتظر بالجاريه حتّى تضع ما فى بطنها، و يردّ الولد الى ابيه صاحب النّطفه، ثمّ تجلد الجاريه الحدّ. قال: فانصرف القوم من عند الحسن (ع)، فلقوا امير المؤمنين (ع)، فقال: ما قلتم لأبى محمّد و ما قال لكم؟ فأخبروه، فقال: لو

ص: ٣١٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ من ابواب حدّ السّحق، البحار ج ٧٩ ص ٧٥ ح ٢. ثو. سن.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ الباب ٣ ح ١ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

أنتى المسؤل: ما كان عندى اكثر ممّا قال ابنى.

و قريب منها: مارواه عمرو بن عثمان(١) عن ابى عبدالله (ع).

و منها معتبره اسحاق بن عمّار(٢) عن ابى عبدالله (ع) قال: دعانى زياد، فقال : انّ امير المؤمنين (يعنى الدّوانيقى): كتب ان اسألک هذه المسئله، فقلت و ما هي؟ قال: رجل اتى امرأته فاحتملت مائه فساحت به جاريه فحملت، قلت له: سل عنها اهل المدينه، فالقى اللى كتاباً فاذا فيه: سل عنها جعفر بن محمّد، فأن اجابك الّا فاحمله اللى، قال: فقلت له: ترجم المرأه، و تجلد الجاريه، و يلحق الولد بأبيه، قال: و لا اعلمه الّا قال و هو ابتلى بها.

و منها: مارواه المعلى بن خنيس(٣) قال سأبت ابا عبدالله (ع) عن رجل و طأ امرأته فنقلت مائه الى جاريه بكر، فحبلت؟ فقال: الولد للرجل و على المرأه الرّجم و على الجاريه الحدّ هذا. و لا سحاق بن عمّار(٤) روايه أخرى عن ابى عبدالله (ع) قال: اذا أتى رجل امرده فاحتملت مائه فساحت به جاريه (جاريته) فحملت: رجمت المرأه و جلدت الجاريه، و الحقّ الولد بأبيه.

أقول و ممّا ورد فى هذه الباب. ما رواه احمد بن محمّد عيسى فى نوادره(٥)، قال: قال ابى: رجل جامع امرأته، فنقلت مائه الى جاريه بكر، فحملت الجاريه (فقال ظ) و قال: الولد للفحل، و على المرأه الرّجم، و على الجاريه الحدّ.

ص: ٣١٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ٣ _ ٢ _ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣- الباب ٣ ح ٢ من ابواب السّحق و القياده.

و ما فى المقنع (١): و ان أتى رجل امرأه فاحتملت مائه، فساحت به امرأه، فحملت: فأَنَّ المرأه ترجم، و تجلد الجاربه الحدّ و يلحق الولد بأبيه.

و تقرب الاستدلال بالروايه الأولى: دعوى ظهورها فى كون حدّ المساحقه المحصنه، فاعله او مفعوله: حدّ الزّانيه المحصنه كظهورها فى جلد غيرها مأه جلده. و لكن يقرب ظهور كون حدّها حدّ الزّانى: فى مجرّد الجلد، و حينئذ: فلا فرق بطن المحصنه و غيرها. و يقوى هه الدعوى اطلاق موثقه زراره (٢).

(١) و أمّا الروايات التي استند اليها السيّد الخوئي (قدّس سرّه): فنلتزم بمفادها فى موردها، و فاقاً للشيخ فى محكى نهايته و لمن تبعه، و لما يظهر من صاحب الجواهر و المحقق و العلّامه فى القواعد و الفخر فى شرحه بالنسبه الى غير رجم المرأه التي جامعها زوجها، و وافقهم السيّد السبزواري (قدّس سرّه) فى المهذب.

و ما استشكل عليه ابن ادريس (٣) من عدم رجم جلّ الأصحاب المساحقه سواء كانت محصنه او غير محصنه، و تنظر فى الحاق الولد بالرجل لعدم و لادته على فراشه، و الجاربه ليست بفراش له، و كذا فى الزام المرأه المهر، لأنّها (اي الجاربه) مختاره غير مكرهه بل مطاوعه، قد اوجبنا عليها الحدّ لأنّها بغى، و النّبى (ص) نهى عن مهر البغى: فمردود، مضافاً الى أنّه اجتهاد فى مقابل النصّ: بأنّ عدم عمل الأصحاب بالرجم فى مطلق المساحقه: لا ينافى العمل بالروايات فى خصوص المقام. نعم هذا يتمّ على اصله من عدم العمل بأخبار الأحاد. و أمّا لحوق الولد: فلما فى الشرايع و القواعد و الأيضاح، من أنّه ماء غير زان، انخلق منه الولد فيلحق به. و أمّا المهر فلأنّها سبب فى اذهاب العذره و ديته مهر نساءها، و ليست كالزّانيه فى سقوط

ص: ٣١٦

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣ ح ١ من ابواب السّحق و القياده.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٢ من ابواب حدّ السّحق القياده.

٣- [٣]. السّرائر ٣/٤٦٥.

الدَّيَّة، الأذن الزَّانية في الأفتضااض، بخلافها.

و ناقض في الجواهر مع قطع النَّظر عن النَّصِّ؛ بأنَّ ذلك لا يكفي في لحوق الولد شرعاً، اذ الثَّابت من النَّسب: الوطى الصَّحيح و لو شبهه، و ليس مطلق التَّولُّد من الماء: موجِباً للنَّسب شرعاً، لعدم كون العنوان الخلق من مائه، و لذا يظهر الأشكال في لحوق ولد المكرهه بها، اذ لم يثبت كون ذلك من الشَّبهه شرعاً، و بأنَّها بعد الأذن بوضع النَّطفه فيها مع فرض علمها بوطى الرَّوج، او احتمالها: لا تستحقَّ المهر، ضروره كونها اقوى منها في ذلك.

و استشكل اخيراً في تعجيل مهر الصَّبيته: بأنَّه غرامه؛ قبل تحقُّق السَّبب المحتمل للعدم، بالموت او التَّزويج و نحوه، ثمَّ احتمال اراده بيان اصل الاستحقاق مع فرض التَّحقُّق، لا تعجيب الأداء.

اقول: لو سلَّمنا ما ذكر (قدَّس سرّه) من عدم كون العنوان: الأنخلاق من مائه، و عدم كفايه الصَّدق اللُّغويّ، للفرق بين الأنسان و الحيوان بمشروعِيه النِّكاح فيه، دونه: يرد عليه أنَّه ليس و لد زنا قطعاً، و لم يثبت ردع الشَّارع حتَّى في ولد الزَّنا عن بعض احكام النَّسب (و لذا لا يجوز تزويج بنته من الزَّنا) بل لم يرتَّب بعض احكام الوطى الصَّحيح، كالأرث، و ربما يقال في النَّفقه ايضاً على ولد الزَّنا و اللُّحوق في ولد المكرهه و عدمه بالنَّسبه الى الاحكام الشَّرعيه تابع لأدلتها، فيمكن تماميّه الدَّليل في باب النَّسب و الأرث و النَّفقه و التَّزويج وغيرها او بعضها، فلا يجوز تزويج ولد المكرهه بها، كما قلنا في ولد الزَّنا. و اطلاق ادلّه الأرث يشمل ولد المكرهه كما يشملها، فيثبت التَّوارث بينهما و بين اقربائهما من الجانبين، دون اب الولد الزَّاني لأُمَّه و اقربائهما من الطَّرفين، بل امر لحوق الولد ثابت حتَّى في مثل انزال الماء على رأس الفرج بدون الوطى، لكن لا حراماً، كما يشهد له مارواه المفيد (قدَّس سرّه) (١) في

ص: ٣١٧

الارشاد: أنه روى نقله الآثار من العامه و الخاصه: ان امرأه نكحها شيخ كبير فحملت، فزعم الشيخ أنه لم يصل اليها، و انكر حملها فالتبس الأمر على عثمان، و سأل المرأة: هل افتضك الشيخ و كانت بكرأ؟ فقالت لا، فقال عثمان: اقيموا الحد عليها، فقال امير المؤمنين (ع): ان للمرأة سمين؛ سم البول و سم الحيض، فلعل الشيخ كان ينال منها، فسأل مائه في سم المحيض فحملت منه. فسئلوا الرجل عن ذلك. فسئل، فقال: قد كنت انزل الماء في قبلها؛ من غير وصول اليها بالافتضاض، فقال امير المؤمنين (ع): الحمل له و الولد ولده، وارى عقوبته على الانكار. فصار عثمان الى قضائه و تعجب منه.

وروى عبدالله بن جعفر (1) في قرب الأسناد عن سندی بن محمد عن ابى البختری عن جعفر بن محمد عن ابيه (ع) ان رجلاً أتى علي بن ابيطالب (ع) فقال: ان امرأتى هذه حامل و هى جاريه حدثه، و هى عذراء و هى حامل فى تسعه اشهر، و لا اعلم الا خيراً و انا شيخ كبير، ما افترعتها و أنها لعلى حالها. فقال له علي (ع): نشدتك الله هل كنت تهريق على فرجها؟ قال نعم (2) فقال علي (ع): ان لكل فرج ثقبين: ثقب يدخل فيه ماء الرجل، و ثقب يخرج منه البول، و ان افواه الرحم تحت الثقب الذى يدخل فيه ماء الرجل، فاذا دخل الماء فى فم واحد من افواه الرحم: حملت المرأة بولد. و اذا دخل من اثنين حملت بأثنين، و اذا دخل من ثلاثه حملت بثلاثه، و اذا دخل من اربعة حملت بأربعة، و ليس هناك غير ذلك، و قد الحقت بك و لدها، فشق عنها القوابل فجاءت بغلام فعاش.

لكن الروايتين ضعيفتا الأسناد، الا أنهما مؤيدتان للمدعى و لو باجلمه.

ص: ٣١٨

١- [١]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١٦ ح ١ من ابواب احكام الأولاد، البحار ج ١٠٤ ص ٦٢ ح ٦ ب مع تفاوت يسير ص ٦٣ ح ٩ _ قب.

٢- [٢]. لم يذكر الا فى الوسائل المطبوعه اخيراً فى ٣٠ جزءاً عن غير المخطوط و المصدر ٢١ / ٣٧٩.

و أمّا اذن الجاربه بالمساحقه: فلا يستلزم اذنها بوضع النطفه و حملها حتّى مع الاحتمال. و على فرض التسليم: فاللازم التفصيل بينها و بين غيرها ممّن لم تأذن و لم تعلم.

نهم: الأشكال الّذى ذكره (قدّس سرّه) اخيراً: ربّما نلتزم به، و لعلّ امره (ع) بأخذ الصّيداق عاجلاً: للعلم العادى بالبقاء و عدم التّرويح، و يمكن الألتزام به مطلقاً.

و حاصل الكلام: أنّ الدليل اخصّ من مدّعى السّيّد الخوئى (قدّس سرّه) اذا لروايات كلّها: اشتملت على مساحقه الموطوئه من زوجها: للجاريه البكر، و ربّبت عليهما الأحكام، و لم يرد روايه فى مطلق مساحقه المرأه المحصنه؛ موطوئه كانت ام لا- بل الموطوئه المساحقه: لم يحصل الفصل بين زمان وطبها و مساحقتها بمقدار ما ينصّب ماء الرّجل منها و يخرج.

و حينئذ فاللازم: الأقتصار فى حكم الرّجم على خصوصها و لا مجال للتّعدى الى مطلق المحصنه، بل حتّى مطلق الموطوئه؛ و لو لم تنقل الماء الى الجاريه. لكنّ الظاهر عموم الحكم لكلّ محصنه لتعليل الرّجم فى الصّحيحه (١) بأنّها محصنه.

[اشاره]

الظاهر: عدم القول بكون حدّ السّيّد حق: حدّ اللّواط فى الضّرب بالسّيف او دهنه او طرح جدار، كما فى فقه الرّضا (ع) لما عرفت مكرراً من ضعف روايات الكتاب (٢).

ص: ٣١٩

١- [١]. الوسائل ١٨ الباب ١ من ابواب حدّ السّحق و القياده ح ١.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٧٦ ح ٤ - ضا.

كما لا مجال لما في الجعفریات (١) باسناده عن جعفر بن محمد عن ابيه (ع): انّ عليّ بن ابيطالب (ع) أتى بمساحقتين، فجلدهما مائة الأثنين، و لم يبلغ بهما الحدّ، و ذلك مضافاً الى ضعف السّند و عدم القائل به ظاهراً: أنّه قضيه في واقعه. و على فرض صحّحه الأسناد: هو (ع) اعلم بما فعل.

[تنبيهان]

الأول: قد اشرنا الى انّ المشهور: لم يفرّقوا في حدّ السّحق بين الحرّه و الأمه. و لو تمّ ظهور التّشبيه في صحيحه ابن ابى عمير (٢) المتقدّمه (صفحه ٣١٤) في اختلاف حدّ المحصنه و غيرها بالرجم في الأولى دون غيرها، فيشمل الأمه كالحرّه، و لكن كما خرجنا في باب الرّنا من مطلقات الرّجم بالروايات المخصّصه و الأيه المباركه: (فإذا احصنّ فإنّ أتين بفاحشه فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب) (٣) في الأمه، كذلك نخرج عنها بها في المقام. و يختصّ الرّجم؛ لو قلنا به مطلقاً، او في خصوص مورد روايات مساحقه الموطوئه من زوجها النّاقله لمائه الى الجاربه البكر: بالحرّه، حتّى لو كانت الجاربه بمعنى لمملوكه؛ لاغير المتزوّجه الحرّه.

و لو لم يتمّ التّشبيه، و لم يظهر من غير الجلد: فلا- يبعد التّنصيف في الأمه، لآيه و الروايات المشار اليها في باب الرّنا، فلا تزيد الأمه حتّى لو كانت هي الموطوئه المساحقه: على خمسين سوطاً. و لا مجال لترجيح الطلاق الجلد: على مادّ على التّنصيف، لو فاق الأ- كثر بل المشهور، بل بما يشعر بأجماع، و بالطلاق تشبيه: السّحق في النّساء باللّواط في الرّجال في المرسل (٤) المتقدّم (صفحه ٣١٣)

ص: ٣٢٠

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٢ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ من ابواب السّحق و القياده.

٣- [٣]. النّساء ٢٥.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٣ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

و هل يلحق الولد بالجارية المفعول بها؛ فيه وجهان (١).

فى مورد الأجماع، لكون التعارض بينهما من وجه، و ذلك لقوّه ظهور دليل التنصيف، و عدم اختصاصه بالزنا، و لا حجّيه للمرسل، و لو سلّم فيخصّص بدليل التنصيف.

(الثانى)

(١) هل يلحق الولد بالجارية بعد عدم الأشكال فى عدم لحوقه بالمرأه المساحقه؟ فيه اشكال: من كونها امه عرفاً و حقيقه، و لم يتحقّق زنا الرّجل بها. و من سكوت الروايات المتقدمه؛ مع تنصيص بعضها على ردّ الولد الى ابيه. فيمكن دعوى ظهوره فى نفى امومه الجاربه.

[فروع ثلاثه]

الأول: قال فى الجواهر: انّ التفقه على الصبيّه مدّه الحمل على زوج المساحقه؛ بناء الألاحاق؛ و على انّ التفقه للحمل اذا بانّت من زوجها، و الآ فلا انتهى.

و لا يخلو من كلام.

الثانى: قال: و عليها الأعتداد (اي الجاربه الحامل) بالوضع ان تزوّجت بغير زوج الكبيره.

اقول: كأنّه قدّس سرّه) جعل ذلك: كالوطى باشبهى العدى فيه الأعتداد. و لعلّه المنشأ للحاق الولد بالأب مع قطع النظر عن النبصّ، و جعل التفقه عليه.

الثالث: قال: و لو ساحقت جاريه لها و ادّعت الجاربه الأكره: حدّت السيده دونها.

اقول: اختصاص المشال بجاريتها لقرب الأكره بانسبه الى جاريه غيرها، و الآ فلا فرق فى سماع الدّعوى بينها و بين غيرها فى المقام و غيره كباب الزنا كما تقدّم.

مسئله (١١٠): إذا تكررت المساحقه وحدث مرتين: فتقتل في المره الثالثه (١).

[تذكره]

ربما يمكن تأييد القول بالرجم في المساحقه المحصنه بما ورد في الأحتجاج(١) و اكمال الدين عن القائم عجل الله تعالى فرجه، قال قلت له: اخبرني عن الفاحشه المبيئه التي اذا أتت المرأه بها في أيام عدتها: حلّ للزوج ان يخرجها من بيته؟ قال (ع): الفاحشه المبيئه هي: السحوق دون الزنا، فأَنَّ المرأه اذا زنت و اقيم عليها الحدّ: ليس لمن ارادها ان يمتنع بعد ذلك من التزويج بها لأجل الحدّ. و اذا سحقت و جب عليها الرجم و الرجم خزي، و من قد امر الله عزوجل برجمه فقد اخزاه الله و من اخزاه فقد ابعده، و من ابعده فليس لأحد ان يقربه. الحديث.

و بالمرسل في مكارم الأخلاق(٢) عن النبي (ص) قال: السحوق في النساء بمنزله اللواط في الرجال، فمن فعل شيئاً من ذلك فاقتلوا هما ثم اقتلوهما.. و بما رواه سيف التمار(٣) عن ابي عبدالله (ع) في حدي قال: أتى امير المؤمنين (ع) بامرأتين وجدتا في لحاف واحد، و قامت عليهما البينه أنهما كانتا تتسا حقان، فدعا بالنطع، ثم أمر بهما فأحرقتا بالنار. لكن الروايات مع عدم العمل بها ضعاف كلّها لا تكون دليلاً و لا شاهداً. نعم يمكن اعتبار الأولى، و حينئذ فهي شاذة.

[اشاره]

(١) لا اشكال في قتل المساحقه اذا تكرّر عليها الحدّ مرتين: في المره الثالثه، فاعله و مفعوله. و روايه(٤) القتل في الرابعه تختصّ بالزنا، فلا مخصّص للصحيحه(٥) الداله

ص: ٣٢٢

١- [١]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ٢٣ ح ٤ من ابواب العدد، الأحتجاج _ ج ٢ ص ٢٧١ _ ٢٧٢.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٣ _ ٤ من ابواب حدّ السحوق و القياده.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ البابا ٥ ح ٢ _ ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٥- [٥]. نفس المصدر.

يثبت السَّحْقُ بِالْأَقْرَارِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ وَبشَاهِدِهِ أَرْبَعَةَ رِجَالٍ عَدُولٍ وَاحْتِمَالِ قَبُولِ شَهَادَةِ النِّسَاءِ

مسئله (١١١): و يثبت السَّحْقُ بِالْأَقْرَارِ وَبشَاهِدِهِ. فَالْأَقْرَارُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ. وَ الشَّهُودُ أَرْبَعَةَ رِجَالٍ عَدُولٍ. وَ يَحْتَمَلُ قَبُولَ شَهَادَةِ النِّسَاءِ (١).

الكلام في حدّ القيادة

إشاره

مسئله (١١٢): القيادة هي الجمع بين فاعلي الزنا أو اللواط. و الحدّ ثلاثه ارباع حدّ الزاني، خمسه و سبعون سوطاً على المشهور. و يحلق رأس الرجل و يشهّر (٢).

على أنّ اصحاب الكبائر اذا اقيم عليهم الحدّ مرتين: قتلوا في الثالثه؛ بالنسبه الى المساحقه. كما أنّ الكلام في التوبه في مورد الأقرار، أو الثبوت بالبينه، و أنّها تسقط الحدّ ام لا: قد مرّ نظائره، من كون المشهور: سقوط الحدّ بها؛ قبل قيام البينه، لا بعدها. و في الأقرار: يتخير الأمام بين العفو و اقامه الحدّ.

تكميل

(١) أنّما يثبت السَّحْقُ فِي كُلِّ مِنْهُمَا لِأَقْرَارِ الرَّبْعِ مَرَّاتٍ، مِنْ الْكَامِلِهِ بِالْبُلُوغِ وَ الْعَقْلِ وَ الْحَرِيَّةِ مَخْتَارِهِ، وَ يَشْتَرِطُ فِي ثُبُوتِ الْحَدِّ: الْأَوْلَانِ وَ الْأَخِيرِ مُطْلَقًا، وَ الْحَرِيَّةِ فِي خُصُوصِ الْأَقْرَارِ. وَ كَذَلِكَ يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةِ رِجَالٍ، لَا شَهَادَةِ النِّسَاءِ مَنْضُمَاتٍ إِلَى الرِّجَالِ وَ لَا مَنْفِرَدَاتٍ. إِذَا الْقَبُولُ مَنْضُمَاتٍ: يَخْتَصُّ بِبَابِ الزَّانَا عَلَى التَّفْصِيلِ الْمَتَقَدِّمِ فِي مَحَلِّهِ. وَ يُمْكِنُ دَعْوَى دُخُولِ النِّسَاءِ مَنْفِرَدَاتٍ: فِي الْمُسْتَنْثَى فِي الْأَخْبَارِ الْوَارِدَةِ مِنْ عَدَمِ قَبُولِ شَهَادَتِهِنَّ، حَيْثُ أَخْرَجَ مَا لَا يَسْتَطِيعُ الرِّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ: وَ مُورِدَ الْمَسَاحِقَةَ مِنْهُ فَتَدَبَّرَ.

[الكلام في القيادة]

(٢) هي الجمع بين فاعلي الزنا أو اللواط بالاتفاق. و في الحاق الجمع بين المساحقتين بهما اشكال. فألحقه بهما غير واحد، لكنّ الخبر الآتي يختصّ بالجمع

للزّنا. و كيف كان فلا اشكال فى حرمتها، بل عدّها بعضهم من الضروريّات. و عقوبتها على البالغ العاقل المختار رجلاً كان او امرأه، حرّاً او حرّه ام مملوكاً او امه: جلد ثلاثه ارباع حدّ الزّانى خمساً و سبعون سوطاً فى المشهور. و يزداد فى الرّجل: حقل رأسه و تشهيره، بل ادعى عليه الأجماع فى الانتصار(١) و محلّى الغنيه، و زاد جماعه على ذلك: النّفى. و ربما يستدلّ عليه بما رواه الكلينيّ(٢) عن عليّ بن ابراهيم عن ابيه عن محمّد بن سليمان عن عبدالله بن سنان قال: قلت لأبى عبدالله (ع): اخبرنى عن القوّد ما حدّه؟ قال لا حدّ على القوّد، اليس انا يعطى الأجر على ان يقود؟ قلت: جعلت فداك انما يجمع بين الذّكر و الأنثى حراماً. قال: ذاك المؤلّف بين الذّكر و الأنثى حراماً؟ فقلت هو ذلك. قال: يضرب ثلاثه ارباع حدّ الزّانى خمسه و سبعين سوطاً و ينفى عن المصر المذى هو فيه. الحديث. و فى فقه الرضا (ع)(٣): ان قامت البيّنه على قوّد: جلد خمسه و سبعين و نفى عن المصر الذى هو فيه. و روى: النّفى هو الحبس سنه او يتوب. لكنّها لم تتعرّض للحلق و التّشهير و لم يوجبهما فى الشّرايع.

و عن ابن الجنيد: الاقتصار على مضمون الخبر و فى الجواهر، بل مال اليه فى المسالك. و حينئذ فأن كان المدرك للحكم هذه الرّوايه: فيقتصر على الجلد و النّفى. و ان كان هو الأجماع: فيزداد الحلق و التّشهير.

(١) و حيث أنّه لا-اعتماد على الأجماع مع ما سمعت، و دليل النّفى مختصّ بالرّوايه المذكوره، و هى ضعيفه السيّد، كما استضعفها السيّد الخويّ (قدّس سرّه)، لضعف محمّد بن سليمان البصرى (المصرى) بتضعيف التّجاشى، مستظهراً: كون الرّوايه

١- [١]. الانتصار ٢٥٤.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ السّحق و القياده، البحار ج ٧٩ ص ١١٦ ح ١٢.

المذكور في السِّند هو لا محمّد بن سليمان الثَّقَه (محمّد بن سليمان مشترك بين جماعه، بعضهم ثقه و لهم القاب يعرفون بها) لتصريح الشيخ الصِّدوق بذلك في طريقه لهذه الروايه، و اليه اشار الأردبيليّ (قدّس سرّه) في جامعهِ. و حينئذ فيشكل الحكم بالنّفى مضافاً الى عدم ذكره في كلام صاحب الانتصار من منفردات الأماميه، مع تعرّضه للحلق و التّشهير، و على هذا فان اعتمدنا على فتوى الأصحاب طبقاً لهذه الروايه؛ و ثبت اعتمادهم و استنادهم اليها؛ و أنّه يوجب انجبار ضعف السِّند: فتتمّ دليلاً على المشهور بالنّسبه للجلد و النّفى، و يبقى الحلق و التّشهير بلا دليل. و ان لم يثبت بعض ما ذكر فضلاً عن شيء منه: فالحكم بالجلد اتّفاقيّ دون غيره. هذا و اعتمد السِّيد الخوئيّ (قدّس سرّه) في الجلد ايضاً على الأجماع.

و كيف كان فلا اشاره في الخبر المزبور الى المرأه، و لكن لو اعتمدنا على الخبر: يمكن استفادة حكم المرأه منه، بدعوى عدم انفهام الخصوصيه، كسائر موارد الأشتراك في الحكم بين الرّجل و المرأه مع ورود الحكم في احدهما.

بل يمكن الأعتقاد على دعوى اجماع السِّيد في الانتصار(1) قال: و ممّا انفردت به الأماميه: القول بأنّ من قامت عليه البيّنه بالجمع بين النّساء و الرّجال، او الرّجال و الغلمان للفجور: و جب ان يجلد خمساً و سبعين جلده و يحلق رأسه و يشهرّ في البلد الذي يفعل ذلك فيه، و تجلد المرده اذا جمعت بين الفاجرين؛ لكنّها لا يحلق رأسها ولا تشهرّ، و لم يعرف باقي الفقهاء ذلك و لا سمعناه عنهم و لا منهم، و الحجّه لنا: فيه اجماع الطائفه الخ. و كذلك على ما يظهر من ابن ادريس: من وجود اخبار في الباب، قال: (2) فأنه يجب عليه ثلاثه ارباع حدّ الزّاني الحرّ و هو ٧٥ جلده و يحلق رأسه و يشهرّ في البلد و ينفي عنه الى غيره من الأمصار، من غير تحديد لمده نفيه، سواء

ص: ٣٢٥

١- [١]. الانتصار ٢٥٤.

٢- [٢]. السّرائر ٣ / ٤٧١.

و في مده النفي خلاف (١).

كان حرّاً او عبداً، لأنّ الأخبار عامّه مطلقه خاليه من تخصيص، فهي عامّه في هذا الحكم، و يجب العمل بالعموم حتّى يقوم دليل على الخصوص _ الى قوله _ و المرأه اذا فعلت ذلك: فعل بها ما يفعل بالرجل من الجلد، فحسب، و لا تحلق و لا تشهّر و لا تنفي بحال. انتهى.

وليعلم: أنّه لو استندنا الى الروايه في حكم المرأه: فاللّازم اضافه النفي الى الجلد؛ الا ان يقال: عدم عمل الأصحاب بالنفي فيها: يوهن الألتزام به، لما تقدّم في زنا المملكه من أنّه لا نفي عليها و لا جزّ. و كيف كان فيشكل في من يجمع بين النساء للسّيق، لعدم ذكره في كلام الانتصار و ابن ادريس و القواعد و الأيضاح و الشّرايع و الروايه. بل في الجواهر بعد اسناد زيادته في مصاديق القياده؛ الى محكيّ الغنيه و الجامع و الأصباح: قال: و ان لم اتحقّقه لغه، بل و لا عرفاً. لكنّ السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) عمّمها، و كذلك في اللّمعه و الرّضه. و اقتصر السيّد السبزواريّ (قدّس سرّه) في مهذبّه على الأولين.

(تكميل)

(١) اختلف القائلون بوجوب النفي في كونه: أوّل مرّه، كما عن الشّيخ في النّهايّه، و ابن سعيد في الجامع، و ظاهر كلام السّيرائير المتقدّم، او في الثّانيه، كما عن المفيد و ابني زهره و حمزه و سلّار و غيرهم. و حدّد بعضهم كصاحب الجوار (قدّس سرّه): النفي بالتّوبه. اذ بدونها يصدق عليه اسمه. و في الرّياض «و في الرّضويّ المتقدّم صفحه ٣٢٤ و غيره روى أنّ المراد به: الحبس سنه او يتوب» و في كشف اللّثام: في بعض الأخبار هو الحبس سنه و اسند الى ابن زهره روايه أنّه ان عاد ثالثه: جلد و رابعه عرضت عليه التّوبه، فأنّ ابى: قتل. و ان اجاب: قبلت توبته و جلد، فان عاد خامسه بعد التّوبه: قتل من غير أن يستتاب. و في الجواهر: و افتي به الحلبيّ.

اقول: و نعم ما ذيلّه به في الجواهر، بعد نقل توقّف صاحب المختلف، قلت بل ينبغي العمل بما دلّ على قتل اصحاب الكبائر في الثّالثه او الرّابعه؛ بعد تخلّل الحدّ.

مسئله (١١٣): تثبت القيادة بالأقرار كالبيّنه، و في كميّه الأقرار و الشهود وجوه (١) بل اقول.

اقول: و يمكن اتفصيل لو استندنا الى الزوايه المتقدمه في الحكم: بين ما اذا أطلق عليه القواد، بناء على ظهوره في الحرفه و حينئذ فلا- يصدق بالمرّه و المرّتين. و بين: ما اذا لم يطلق، بأن كان مرّه فينفي في الأوّل دون الثّاني. و ان كان الاستناد الى قوله (ع): ليس أنّما يعطى الأجر على ان يقود و قوله (ع): ذاك لامؤلف الخ: فأظاهر قوّه ما اختاره في الثّياه و ابنا ادريس و سعيد.

[الكلاف في مقام الأثبات]

(١) لا- اشكال و لا- كلام في ثبوت القيادة بالأقرار و البيّنه، لكن هل تكون كباب الزّنا و اللّواط بالنّسبه للأمرين؟ او يعتبر الأقرار مرّتين، و تكفي البيّنه و هي عدلان؟ او يكفي الأقرار مرّه واحده؟ وجوه. ففي الجواهر بعد قول المحقّق (قدّس سرّه) في ثبوتها بالأقرار مرّتين مع بلوغ آخر و كماله و حرّيه و اختياره: قال: بلا خلاف اجده فيه.

قال: و كأنّه لفحوى اعتبار الأربع في ما تثبته شهاده الأربع، ولذا قال في محكّي المراسم: كلّ ما يثبت شاهدان من الحدود: فالأقرار فيه مرّتان. و نحوه عن المختلف، لكنّ التعليل كالأستشهاد عليل، و كذلك ماركن اليه؛ من كون الأصل: عدم ثبوته؛ الّا بالمتيقّن الّذي هو الأقرار مرّتين، بعد الاتّفاق عليه، و بناء الحدود على التّخفيف. و لذلك ذكر عن بعضهم: أنّه لم اعرف المستند في اعتبار المرّتين. و حينئذ فيقوى كفايه المرّه، كما اختاره السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) في مباني التّكملة، و لا دليل على كونها كالزّنا و اللّواط في ما يثبتان به.

و ليعلم: أنّه سواء قلنا باعتبار المرّتين، او اكتفينا بالمرّه: فاللّازم في الأقرار البلوغ و العقل و الحرّه و الاختيار، كما مرّ الدليل على ذلك في باب الزّنا وغيره، فلا

الاولى: اذا تزوج امه على حرّه مسلمه بدون اذنها ووطئها عالماً فعليه الحدّ

مسئله (١١٤): اذا تزوج امه على حرّه مسلمه بدون اذنها ووطئها عالماً بالتحريم: فعليه الحدّ (١).

عبره بأقرار الصّبي كفعله (اي القياده بل يعزّر) و المجنون، و كذا المكره اقراراً و فعلاً امّا البينه فلا دليل على اعتبار ازيد من شاهدين عدلين، لعموم دليلها، و عدم التّخصيص بالنسبه للمقام.

و لا عبره بشهاده النساء لا منفردات و لا منضمات الى الرجال، لعدم الدّليل. نعم يحتمل القبول منفردات فى المساحقه، لما سبق من كونها ممّا لا يستطيع للرجال النّظر اليه، او لعدم اّطلاع غيرهنّ عليها غالباً. فتدبّر.

[تنبيه]

لم يستثنوا المملوك و المملوكه فى جلد خمسه و سبعين سوطاً، مع جريان ما ذكرنا فى المسحقى و غيرها من الأبواب السّابقه من التّنصيف، و الأجماع و الروايه مطلقان، يمكن تخصيصهما بدليل التّنصيف بالنسبه اليهما. فتأمّل.

[مسائل]

(١) الأولى: اذا تزوج امه على حرّه مسلمه بدون اذنها سابقاً او لاحقاً، و وطئها عالماً بالتحريم: فعليه الحدّ. لأنّ التّزويج لها على الحرّه: امّا باطله، كما عن جماعه، و يدلّ عليه صحيحه الحلبي (١) عن ابى عبدالله (ع) قال تزوّج الحرّه على الامه و لا تزوّج الامه على الحرّه و من تزوّج امه على حرّه فنكاحه باطل و صحيحه (٢) ابى بصير عن ابى عبدالله (ع) فى حديث قال: لا ينبغى للمسلم ان يتزوّج الامه على الحرّه و لا بأس ان يتزوّج الحرّه على الامه (بناء على ظهور لا ينبغى فى المنع) و صحيحه عبدالله بن سنان (٣) عن ابى عبدالله (ع) و صحيحه محمّد

ص: ٣٢٨

١- [١]. الوسائل ج ١٤ الباب ٤٦ ح ١ _ ٣ من ابواب ما يحرم بالمصاهره.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٢ آ الباب ٤٢ ح ٥ من ابواب ما يحرم بمصاهره، البحار ج ١٠٣ ص ٣٤٣ ح ٣٠، البحار ج ١٠٤ ص ٥٣

وقيل يضرب اثنا عشر سوطاً و نصفاً و هو ضعيف (١).

ابن مسلم (١) عن احدهما (ع). و في صحيحه محمد بن قيس (٢) عن ابي جعفر (ع): و ليس له ان ينكح الأمه على الحرّه اذا كانت الحرّه اوليها عنده.

و يشهد له روايه القاسم (٣) عن ابان عن عبد الرحمن عن ابي عبدالله (ع) قال: سئلته هل للرجل ان يتزوج النصارية على المسلمه و الأمه على الحرّه؟ قال: لا يتزوج واحده منهما على المسلمه، و يتزوج المسلمه على الأمه و النصارية. و ما يأتي في المسئلة الآتية من روايه الحسن بن زياد (٤) و روايات ابي بصير و محمد ابن الفضيل و ما رواه الصدوق عن امير المؤمنين (ع) و عن ابي جعفر (ع) و يؤيد ذلك مسند الجعفریات (٥) و مرسل الدعائم (٦) _ (٧) و ما في المقنع (٨). و أمّا متوقف على الأذن، فوطئها بدون ذلك زنا.

(١) و عن غير واحد أنه يضرب اثنا عشر سوطاً و نصفاً، استناداً الى روايه حذيفه بن المنصور (٩) قال الدعائم مسئلت ابا عبدالله (ع) عن رجل تزوج امه على حره لم ييسئأذنها، قال: يفرق بينهما. قلت: عليه ادب؟ قال: نعم، اثنا عشر سوطاً و نصف ثمن حدّ الزانى و هو صاغر. لكنّ الروايه ضعيفه، كما اشار اليه سيدنا العلامة الخوئي (قدّس سرّه)، رواها الشيخ (قدّس سرّه) باسناده الى البزوفرى الشيخ الثقة الجليل عن احمد بن

ص: ٣٢٩

- ١- [١]. المستدرک ج ٢_ الباب ٤٣ ح ١ من ابواب ما يحرم بالمصاهره. البحار ج ١٠٣ ص ٣٤٢ ح ٢٥ و ص ٣٤٣ ح ٣١.
- ٢- [٢]. البحار ج ١٠٤ ص ٥٣ ح ١٢ و ص ٥٤ ح ١٩.
- ٣- [٣]. نفس المصدر؛ المستدرک ج ٢_ الباب ٥ ح ٣_ ١ من ابواب ما يحرم بالكفر؛ المستدرک ٢ الباب ٤٢ الا حاديث ٦ _ ٤_ ١ _ ٢ _ ٣ _ ٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهره.
- ٤- [٤]. البحار ج ١٠٣ ص ٣٤٢ ح ٢٥ و ص ٣٤٣ ح ٣١؛ المستدرک ج ٢_ الباب ٥ ح ٣_ ١ من ابواب ما يحرم بالكفر؛ المستدرک ٢ الباب ٤٢ الا حاديث ٦ _ ٤_ ١ _ ٢ _ ٣ _ ٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهره.
- ٥- [٥]. المستدرک ٢ الباب ٤٢ الا حاديث ٦ _ ٤_ ١ _ ٢ _ ٣ _ ٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهره.
- ٦- [٦]. نفس المصدر.
- ٧- [٧]. نفس المصدر.
- ٨- [٨]. نفس المصدر.
- ٩- [٩]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ٤٧ من ابواب ما يحرم بالمصاهره ح ٢.

الثانية: من تزوج ذمّيه على المسلمه بدون اذنها يفرق بينهما و يضرب ١٢/٥ سوطاً

مسئله (١١٥): كم تزوج ذمّيه على مسلمه بدون اذنها: يفرق بينهما (١) و يضرب اثنا عشر سوطاً و نصفاً.

هوذه عن ابراهيم بن اسحاق النهاوندى عن عبدالله بن حماد عن حذيفه. ولم يوثق احمد بن هوذه و ابراهيم.

و الأستناد ليس بحدّ يوجب جبر ضعف الّند؛ بحيث يشملها ادلّه حجّيه الخبر الواحد، لعدم سكون النّفس. و احمد بن هوذه و ان كان يمكن حسن حاله، كلونه شيخ اجازه، سمع منه التّلعكبرى، كما فى رجال الشّيوخ، لكن النهاوندى ضعيف فى حديثه، متّهم فى دينه.

(١) الثّانية: اذا تزوج ذمّيه على مسلمه بدون اذنها سابقاً و لا- حقاً؛ بناءً على جواز تزويجها، اما مطلقاً دائماً و متعه، او خصوص المتعه، كما هو الأشهر، و وطئها: يفرق بينهما، و يضرب اثنا عشر سوطاً و نصفاً.

و يدلّ عليه صحيحه هشام بن سالم (١) عن ابي عبدالله (ع) فى رجل تزوج ذمّيه على مسلمه؟ قال: يفرق بينهما و يضرب ثمن حدّ الزّانى، اثنا عشر سوطاً و نصفاً، فأن رضيت المسلمه: ضرب ثمن الحدّ و لم يفرق بينهما. قلت كيف يضرب النّصف؟ قال: يؤخذ السّوط بالنّصف فيضرب به. و يدلّ على البطلان ما رواه احمد بن محمّد بن عيسى (٢) فى نوادره عن صفوان ابن يحيى عن عبدالله بن مسكان عن الحسن بن زياد قال: قال ابو عبدالله (ع): يتزوج الحرّه على الأمه و لا- يتزوج الأمه على الحرّه، و لا النّصرانيّه و لا اليهوديّة على المسلمه، فمن فعل ذلك فنكاحه باطل. و عن عثمان بن عيسى (٣) عن سماعة بن مهران قال: سنلته عن اليهوديّة

ص: ٣٣٠

١- [١]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ٤/٧ من ابواب ما يحرم بالكفر.

٢- [٢]. المستدرک ج ٢ _ البا ٥ ح ١ من ابواب ما يحرم بالكفر و الباب ٤٢ ح ٤ من ابواب ما يحرم بالمصاهره. و البحار ج ١٠٣ ص ٣٧٦ ح ٣.

٣- [٣]. المستدرک ج ٢ _ البا ٥ ح ٢ من ابواب ما يحرم بالكفر، البحار ج ١٠٤ ص ٥٣ ح ١٦.

والتصراية أيتزوجها على المسلمة؟ قال: لا، ويتزوج المسلمة على اليهودية والتصراية. وقد تقدم المنع في روايه عبد الرحمن (١) عن ابي عبدالله (ع). وفي مرسل الدعائم (٢): النهي عنه.

وفي مرسله منصور بن حازم (٣) عنه (ع) سألته عن الرجل تزوج ذميه على مسلمه ولم يستأمرها، قال: يفرق بينهما. قال: قلت فعليه ادب؟ قال نعم، اثنا عشر سوطاً ونصف، ثمن حد الزاني وهو صاغر. قلت: فأن رضيت المرأة الحره المسلمه بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب، ولا يفرق بينهما، يبقيان على النكاح الأول. نعم يقرب التفصيل بين الدائم فلا يجوز إلا باذنها والمنقطع فمكروه جمعاً بين ما تقدم وبين روايات داله على الجواز.

ثم إن الأدب في هذه الروايه و قبلها و في المسئله السابقه: غير مشروط بالوطى، لكن قيدوه به في الموضوعين لا خلاف بينهم، بل في الجواهر عن بعضهم: الأجماع عليه، و ان تأمير في الحكم صاحب الرياض، و احتمال كون الضرب: للتزويج، الذى ادعى الاتفاق على حرمة، فتوى و روايه، و هى (الحرمة) لا تنافى الصحة، و الأ: لزم بالوطى الحد كاملاً.

و في الجواهر ناقشه في دعواه الحرمة، و استوضح حمل النهي على معاملته معامله النكاح غير المتوقف على الأذن؛ لا مجرد ايقاع العقد و ان تعقبه الأستيمار. و كيف

ص: ٣٣١

١- [١]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٥ ح ٣ من ابواب ما يحرم بالكفر، و الباب ٤٢ ح ٦ _ ٢ من ابواب ما يحرم بالمصاهره، البحار ج ١٠٤ ص ٥٤ _ ح ١٩.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ٤٩/١ من ابواب حد الزنا.

كان، فلا يفيد ما ذكره في الجواهر لدفع اشكال الرياض على كشف اللثام، في بنائه على صحه التزويج و اباحته و التوقف على الأذن ابتداء او استدامه.

فالأحسن: ما احتمله في الجواهر و كذل الرياض: من انسباق الوطى، و جزم به في مباني التكملة، لمناسبه الحكم و الموضوع.

ثم انه لا فرق في التزويج بين الدائم و المتعه، و ان كان يمكن دعوى انصرافه الى الأول، اذ هو الذي يمكن ان يستظهر فيه عدم رضا المسلمه. و فيها: انه خلاف الأطلاق، و لا مانع من جعل الشارع لها الحق في عدم موافقتها لتزويجها متعه، و لو لم تخف اعتياده لذلك.

و ليعلم: ان هذه الروايه احد الأدله على تزويج الذميه مطلقاً، في قبال المانعين مطلقاً، او المفصّلين بين الدوام و المتعه، او بينها و بين ملك اليمين. و في الحاق المجوسيه في جواز التزويج لمن يجوز تزويج الذميه كلام، فمنعه بعضهم، و اجازه آخرون.

[تنبيه]

لا اشكال في عدم الضرب؛ لو لم يعلم بالحرمة، كما في اصل الزنا، و قد تقدّم الدليل عليه. و لذلك لو زوج امته من غيره و لو عبده، ثم وطئها: يشترط في لزوم الحد عليه رجماً او جلدًا: علمه بالتحريم. فاذا علم يحدّ بلا خلاف، كما في الجواهر، لأطلاق الأدله، و خصوص صحيحه الحلبي (1) عن ابي عبدالله (ع): في رجل زوج امته رجلاً ثم وقع عليها؟ قال: يضرب الحد.

و نظيرها موقوفه ابن ابي عمير (2) التي رواها الشيخ مسنده عنه عن حماد عن الحلبي عن ابي عبدالله (ع).

ص: ٣٣٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٨ ح ٢ _ ٧ من ابواب حد الزنا.

٢- [٢]. نفس المصدر.

مسئله (١١٦): اذا افتضّ جاريه بيده: لزمه مهر نساؤها (١) و يضرب ثمانين على الأقرب.

و يؤيد ذلك ما في المقنع(١): و ان زوج الرجل امته رجلاً ثم وقع عليها: فعليه الحدّ.

(١) الثالثة: اذا افتضّ جاريه بيده: لزمه مهر نساؤها، بلا خلاف، رجلاً كان او امرأه. و يدلّ عليه صحيحه عبدالله بن سنان(٢) و غيره عن ابي عبدالله (ع): في امرأه اقتضت جاريه بيدها؟ قال: عليها المهر و تضرب الحدّ (قال الصدوق(٣) (قدّس سرّه) و في خبر آخر: تضرب ثمانين.) و في صحيحه الثانيه(٤) عن ابي عبدالله (ع): انّ امير المؤمنين (ع) قضى بذلك، و قال: تجلد ثمانين. و صحيحته(٥) الثالثة ايضاً عن ابي عبدالله (ع): في امرأه اقتضت جاريه بيدها، قال: عليها مهرها و تجلد ثمانين. و في موثقه طلحه بن زيد(٦) عن جعفر عن ابيه عن عليّ (ع) قال: اذا اغتصب امه فاقترضها: فعليه عشر قيمتها، و ان كانت حرّه: فعليه الصّيداق. و يؤيد الحكم: مسنده الجعفریات(٧) و ما يأتي عن الدعائم(٨) و ما في المقنع(٩): و ان اقتضت جاريه جاريه بيدها: فعليها المهر و تضرب الحرّ. و يحمل العقر في روايه الجعفریات(١٠) المسنده الأثيه الأخرى: على ما في الموثقه، قال في الأولى(١١): في الرجل يغتصب البكر فيقتضها و هي امه؟ قال: عليه الحدّ و يغرم العقر، فأن (و ان) كانت حرّه: فلها مهر مثلها. و تدلّ الموثقه على حكم الأمه، كما عن الأكثر، خلافاً لما عن المختلف، تبعاً للحلّي في السيراء: فنّ عليه الأرش، و لما عن المسالك من ميله الى اكثر الأمرين، و الزوايات خلافاً، و عن المفيد والصّيدوق: اطلاق المهر؛ لو لم يردا الحرّه. و كيف كان، اختلف كلامهم في ماهو العقوبه.

ص: ٣٣٣

١- [١]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٣١ ح ١ من ابواب نكاح العبيد و الأماء.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣٩ ح ١ _ الى ٥ من ابواب حدّ الزّنا.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣٥ ح ١ _ ٣ _ ٤ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. نفس المصدر.

١١- [١١]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٧ ح ١ من ابواب النّكاح المحرّم.

الرابعة: من قبل غلاماً بشهوه يعزّر و لو كان محرماً فيضرب مأه سوط

مسئله (١١٧): من قبل غلاماً بشهوه: يعزّر. و لو كان محرماً فيضرب مأه سوط (١).

فعن المفيد و الديلمى: أنه يجلد من ثلاثين الى ثمانين. و عن الشيخ و ابن ادريس: الى سبعة او تسعة و تسعين. و عن المقنع: تضرب الحدّ. و عن الأ-كثر كما فى الجواهر: أنه لا-تقدير فيه اصلاً، فيفوض الى رأى الحاكم، و قواه (قدّس سرّه)، و حصر معارضه فى خبر الثمانين الظاهر فى تعيينه، و قال: لا قائل به اصلاً، فيطرح، او يكون المراد: بيان احد افراده (اي التعزير). و ربما يشهد له ما عن الدّعائم (١) عن امير المؤمنين (ع) أنه قضى فى امرأه اقتضت جاريه بيدها؟ قال: عليها مهرها، و توجع عقوبه، و الجعفرىات (٢) مسنداً عن علىّ بن ابيطالب (ع) أنه رفع اليه جارتان دخلتا الحمام، فاقتضت احديهما صاحبتهما الأخرى بأصبعها، فقضى علىّ (ع) الذى فعلت: عقرها، و نالها بشيء من الضرب.

هذا، و لكنّ الأنصاف: أنه ان كان هناك اعراض عن الأخبار المتقدّمة الصّحيحة: فهو، و الّا: فظاهرها تعين الثمانين، و لا موجب لطحها، او حملها على بيان احد مصاديق التعزير. فالأقرب: ما استقر به العلّامة الخوئى (قدّس سرّه)، من تعين الحدّ بالثمانين، و ما دلّ على الحدّ على فرض اعتباره: يحمل على الثمانين.

[فرع]

لو كان المفتضّ بالأصبع: هو الزّوج: ففى الجواهر: فعل حراماً. و قال بعضهم: و عزّر، و استقرّ المسمّى. انتهى. و هو لا يخلو من بحث، و لعلّه لذلك امر بالتأمّل. و استثنى السيّد الخوئى (قدّس سرّه) المملوكه ايضاً.

(١) الرّابعة: من قبل غلاماً بشهوه: يعزّر، كان محرماً له، او لم يكن كأمثاله

ص: ٣٣٤

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣٥ ح ٣ _ ٢ من ابواب حدّ الزّنا و البا ٤ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ السّحق و القياده.

٢- [٢]. نفس المصدر.

من المحرّمات التي لم يرد فيها حدّ مقدّر. و في الشّرايع تقييده بغير المحرم، ولكن لاوجه له، بل تشتدّ الحرمة في المحارم. و يشهد للحكم موثقه طلحه بن زيد(١) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص): من قبيل غلاماً من شهوه: الجمه الله يوم القيامة بلجام من نار. و يؤيدها مرسله مكارم الأخلاق(٢) مثلها. و في خبر عبدالله بن الفضل(٣) عن ابيه عن ابي جعفر (ع) قال: نهى رسول الله (ص) عن المكاعمه و المكامعه، فالمكاعمه: ان يلثم الرّجل الرّجل، و المكامعه: ان يضاجعه و لا يكون بينهما ثوب من غير ضروره. واورده في البحار(٤) كالوسائل عن ابي جعفر الباقر (ع) عن جابر بن عبدالله الأنصاريّ. و عن القطب الزواندي(٥) في لبّ اللّباب عنه (ص): من قبل غلاماً بشهوه: فكأنما ناكح امه سبعين مرّه، و من ناكح امه: فكأنما اقتضّ عذراء بغير مهر، و من اقتضّ عذراء بغير مهر: فكأنما ناكح امه سبعين مرّه، و من ناكح امه: فكأنما اقتضّ عذراء بغير مهر، و من اقتضّ عذراء بغير مهر: فكأنما قتل سبعين نبياً. و عن فقه الرضا (ع) (٦): و اذا قبل الرّجل غلاماً بشهوه: لعنته ملائكه السّماء و ملائكه الأرض و ملائكه الرّحمه و ملائكه الغضب، و اعدّله (لهم) جهنّم و ساءت مصيراً. و عن عوالي اللّثالي(٧) عن النّبيّ (ص) قال: من قبل غلاماً بشهوه عدّبه الله الف عام في النّار.

و اذا كان المقبل محرماً: ففي معتبره اسحاق بن عمّار(٨) قال: قلت لأبي عبدالله (ع): محرّم قبل غلاماً بشهوه؟ قال: يضرب مأه سوط. و لا مانع من لعمل بها.

ص: ٣٣٥

- ١- [١]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ٢١ ح ١ _ ٤-٣ من ابواب النّكاح المحرّم.
- ٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٧٣ ح ٢٧.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ٢١ ح ١ _ ٤-٣ من ابواب النّكاح المحرّم.
- ٤- [٤]. البحار ج ١٠٤ ص ٤٨ ح ٤ مع.
- ٥- [٥]. المستدرک ج ٢ _ الباب ١٨ ح ٢ _ ٣-٤ من ابواب النّكاح المحرّم.
- ٦- [٦]. نفس المصدر. البحار ج ١٠٤ ص ٤١ ح ٥١.
- ٧- [٧]. المستدرک ج ٢ _ الباب ١٨ ح ٢ _ ٣-٤ من ابواب النّكاح المحرّم. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١ من ابواب حدّ اللّواط.
- ٨- [٨]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ٢١ ح ١ _ ٤-٣ من ابواب النّكاح المحرّم.

الكلام في القذف

إشاره

مسئله (١١٨): القذف هو: رمى انسان انساناً آخر بالزنا او اللواط و هو من اعظم المحرمات (١).

الخامسة: الظاهر أنه لا- اشكال في تعزير فاعل المحرمات التي لها تعلق بأحد الأمور المذكوره من الزنا و اللواط و السحق و القيادة، اى تعلق كان، الا أنه قد ورد تعزيرات في موارد تقدم بعض منها في الأبحاث السابقة، منها النوم، او مطلق الأجماع تحت لحاف، او ازار واحد. و منها التقييل. و منها ما في معتبره حفص بن البختري (١) عن ابي عبدالله (ع) قال: اتى امير المؤمنين (ع) برجل وجد تحت فراش رجل، فأمر به امير المؤمنين (ع) : فلوث في مخروءه. وروى الشيخ بأسناده عن محمد بن احمد بن يحيى عن طلحه بن زيد (٢) عن جعفر عن ابيه (ع) : أنه رفع الى امير المؤمنين (ع) رجل وجد تحت فراش امرأه فى بيتها، قال: هل رأيتم غير ذلك؟ قالو لا. قال: فانطلقوا به الى مخروءه فمرغوه عليها ظهرها لبطن، ثم خلوا سبيله. و لا بأس بالعمل بها.

و قد كتبنا رساله مستقله فى التعزيرات الوارده فى الشرع.

[الكلام فى القذف]

(١) القذف هو: رمى انسان انساناً آخر بالزنا او اللواط، فاعلاً او مفعولاً، رجلاً او امرأه بلا اشكال. و فى تحققه برميّه بالسحق كلام. فعن ابن الجنيد: يجب عليه الحد، و استشكل فيه العلامه فى القواعد. و علله فى الأيضاح و الجواهر: بكونه كالزنا. و فى الأخير: (و لذا كان فيه حد. و اعتبرت شهاده الأربع و الأقرار كذلك فتعمه آيه الرمي. و من الأصل و حصر الفريه فى ثلاث فى حسن: ابن سنان الأتى، و هو الأقوى) و ما قواه هو الصحيح. و هو من اعظم المحرمات، قال الله تعالى (٣): انّ

ص: ٣٣٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٦ ح ١ من ابواب حد اللواط.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الاب ٤٠ ح ٢ من ابواب حد الزنا.

٣- [٣]. سورة النور الآية ٢٣.

إذا قال لانسان زنيته او لطلت او لامراه انت زانيه او لرجل انت لائط او ملوط يثبت الحد

مسئله (١١٩): اذا قال لانسان: زنيته او لطلت او انت زان، او لامراه: انت زانيه او للرجل: انت لائط او ملوط او منكوح في دبرك: يثبت الحد (١).

الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة و لهم عذاب عظيم. والذين (١) يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده و لا تقبلو لهم شهاده ابداً و اولئك هم الفاسقون. الا الذين تبوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور رحيم.

و في الخبر (٢) عن النبي (ص): قذف محصنه يحبط عباده مائة سنة، و عنه (ص) (٣): و من رمى محصناً او محصنه: احبط الله عمله و جلده يوم القيامة سبعون الف ملك من بين يديه و من خلفه، ثم يؤمر به الى النار.

و للبحث: جهات اربع: في الفاظه، و القاذف، و المقدوف، و الأحكام. الجبهه الأولى في الفاظه:

(١) لا اشكال و لا خلاف في عدم العبره في باب القذف بالكنيات و التعريض. و يؤيد ذلك ما في قرب الأسناد (٤) بسند ضعيف عن جعفر عن ابيه (ع) قال: كان علي (ع) لم يكن يحد بالتعريض، حتى يأتي بالفريه المصرحه، يازان، او يا ابن الزانيه، او لست لأبيك. (لكن عن مالك (٥) هو قذف حال الغضب) قال في الخلاف (٦): التعريض بالقذف: ليس بقذف، سواء كان حال الرضا او حال الغضب، و به قال ابو حنيفه و الشافعي (٧). و قال مالك: هو قذف حال الغضب

ص: ٣٣٧

١- [١]. سورة النور الآية ٤ _ ٥.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٨ من ابواب حد القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ الباب ١/٦ من ابواب حد القذف.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ١١٧ ح ٣ ب.

٥- [٥]. الخلاف ج ٢ مسئله ٥٤ كتاب الحدود.

٦- [٦]. الخلاف ج ٢ مسئله ٥٤ كتاب الحدود.

٧- [٧]. قال في المغنى (المغنى ٨ / ٢٢٢): و اختلفت الروايه عن احمد في التعريض بالقذف، مثل ان يقول لمن يخاصمه: ما انت بزنان، ما يعرفك الناس بالزنا يا حلال ابن الحلال. او يقول: ما انا بزنان و لا اتمى بزانيه. فروى عنه حنبل: لا حد عليه، و هو ظاهر كلام الخرقى و اختيار ابى بكر، و به قال عطاء و عمرو ابن دينار وقتاده و الثوري و الشافعي و ابو ثور و اصحاب الرأي و ابن المنذر لما روى، الى ان قال: و روى الأثرم و غيره عن احمد: ان عليه الحد، و روى ذلك عن عمر (رضى الله عنه) و به قال اسحق. الى ان قال: و روى الأثرم: ان عثمان جلد رجلاً قال لآخر: يا بن شامه الودر. بعرض له بزنا امه (و لوذر قدر للحم) يعرض له بكرم الرجال الخ. قال في الفقه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٢١٤-٢١٥). (بعد ان ادعى اتفاق الفقهاء على ان الحد يقام بالقذف باللفظ

الصّريح): و أمّا الكنايات، فمثل ان يقول: يا فاسقه طا فاجره _ الى _ فهذا لا يكون قذفاً، فلا يحدّ إلا ان يريدَه _ الى _ و أمّا التعريض: فقد اختلف فيه الفقهاء (ره). الحنفيّه و الشافعيّه في احد آرائهم قالوا: لا يجب الحدّ في التعريض و ان نوى به القذف _ الى _ المالكيه قالوا: يجب اقامه الحدّ في التعريض مطلقاً، نوى به القذف او لم ينو. _ الى _ الشافعيّه في الرأى الثّانى و الحنابله في احدى روايتهم قالو: ان نوى بالتعريض القذف و فسّره به: وجب اقامه حدّ القذف عليه، و ان لم ينو لاحدّ عليه، و القول قوله مع يمينه. الحنابله في روايتهم الثّانيه قالوا: يجب الحدّ على الأطلاق، نوى او لم ينو، خصوصاً اذا كان في حاله غضب و ثوره الخ.

وليس بقذف حال ارضا. دليلنا: اجاع الفرقه، و ايضا: الأصل برائه الذمه للقاذف، فمن شغلها فعليه الدلاله.

فلا- يترتب حد القذف الأ- على ما كان صريحا من الفاظه او ظاهرا. فأذا نسبه الى الزنا او اللواط باحد هذين التحوين: ترتب الحكم، كقوله مخاطبا لآ-خر: زني او لطي او انت زان او لائط او ملوك او منكوح في دبرك. بل يترتب على ما اذا لم يواجه المنسوب ايضا، كأن قال: يا اب الزانى او الزانيه، او يابن الزانى او الزانيه:

ص: ٣٣٨

يثبت الحد لمن نسب اليه الزنا او اللواط، كالأب أو الأبن أو الأبنه أو الأب و الأم في الأمثله المذكوره. و لا فرق في ذلك بين اللغات المختلفه؛ بعد معرفه القاذف؛ و قصده المعنى فلا يشترط كونه بلغه خاصه، حتى اذا خاطبه بالقذف بلغه لا يعرفها الا مقذوف.

و يؤيد ذلك مرسل الدعائم (1) عن ابي عبدالله (ع) انه قال: يحدد القاذف اذا قذف بأى لسان قذف به، من عربى او اعجمى.

و يدل على ما ذكرنا صحيحه عبدالله بن سنان (2) قال: قال ابو عبدالله (ع): قضى امير المؤمنين (ع) ان الفريه ثلاث، يعنى ثلاث وجوه: اذا رمى الرجل الرجل بالزنا، و اذا قال ان امه زانيه، و اذا دعى لغير ابيه فذلك فيه حد، ثمانون. و روى ابن محبوب (3) فى الصحيح عن نعيم بن ابراهيم بن عباد البصرى عن جعفر بن محمد (ع)، و فى اسناد الشيخ (4) عن غياث عنه (ع) قال: اذا قذف الرجل الرجل، فقال انك تعمل عمل قوم لوط، تنكح الرجال قال: اذا قذف الرجل الرجل، فقال انك تعمل عمل قوم لوط، تنكح الرجال قال يجلد حد القاذف، ثمانين جلده. و فى صحيحه عباد بن صهيب (5) عنه (ع) قال: سمعته يقول: كان على (ع) يقول اذا قال الرجل للرجل: يا معفوج (مفتوح) يا منكوح فى دبره: فان عليه حد القاذف. و فى صحيحه محمد بن قيس (6) عن ابي جعفر (ع) قال: قضى امير المؤمنين (ع) فى المملوك يدعوا الرجل لغير ابيه؟ قال: ارى ان يعرى جلده، قال: و قال (7) فى رجل دعى لغير ابيه: اقم بينتك امكنك منه.

ص: ٣٣٩

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٥ ح ٥ من ابواب حد القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ٢ من ابواب حد القذف، المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ١ من حد القذف، البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ٢٢ ين.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ١ _ ٢ من ابواب حد القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٦ _ ١٧ من ابواب حد القذف.

٧- [٧]. نفس المصدر.

و قريب من صدرها: روايه النوادر(1) و ذيل ما فى فقه الرضا (ع)(2) و روايه الدعائم(3) و المقنع(4) و ما فى المحاسن(5) و فى معتبره اسحاق بن عمّار(6) عن جعفر (ع) انّ عليّاً (ع) كان يعزّر فى الهجاء و لا يجلد الحدّ الاّ فى الفريه المصرّحه، ان يقول: يازان او يا ابن الزّانيه او لست لأبيك.

و نحوه فى روايه و هب بن وهب(7) بطريقين عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن عليّ (ع).

و فى ما رواه الصّدوق(8) باسناده عن حمّاد بن عمرو و انس بن محمّد عن ابيه عن جعفر بن محمّد عن آباءه (ع) فى وصيه النّبىّ (ص) لعلّى (ع): قال يا عليّ ليس على زان عقر، و لا حدّ فى التعريض، و لا شفاعه فى حدّ.

و يؤيد الحكم روايات الجعفرىات و الدعائم، فروى فى الأولى(9) مسنداً عن عليّ (ع) فى رجل قال لأخيه المسلم: يا لوطىّ قال: لا حدّ عليه، لأنّه انما نسبه الى رجل صالح، الى لوط (ع)، ولكن اذا قال: يا من عمل عمل قوم لوط: جلد الحدّ، و فى الثانيه(10) قريباً منه، و فيها مرسله(11) ايضاً عن امير المؤمنين (ع) أنّه قال فى الرّجل يقذف الرّجل بالأبنة، او يقول له: يا منكوح يا معفوج قال: عليه الحدّ، و فى الأولى مسنداً(12) ايضاً عن عليّ (ع) فى الرّجل يقول للرّجل يا معفوج، قال عليه الحدّ.

ص: ٣٤٠

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ٧ _ ٤ _ ٣ _ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ١٨ _ ٢١.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ٧ _ ٤ _ ٣ _ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ٧ _ ٤ _ ٣ _ من ابواب حدّ القذف؛ البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ١٨ _ ٢١.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ البيا ١٩ ح ٦ من ابواب حدّ القذف.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٨ _ البيا ١٩ ح ٩ _ ٨ من ابواب حدّ القذف.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣ ح ١ _ ٤ _ ٣ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

١٠- [١٠]. نفس المصدر.

١١- [١١]. نفس المصدر.

١٢- [١٢]. نفس المصدر.

الاولى: لو نسب الزنا الى حد ابويه فالحدّ لهما و لو نسب الى غيره من اقاربه

او زوجها او زوجته فالحدّ للمنسوب اليه

مسئله (١٢٠): لو نسب الزنا الى احد ابويه: فالحدّ لهما. و لو نسبه الى غيره من الأقارب او زوجها او زوجته: فالحدّ للمنسوب اليه (١).

[مسائل]

(١) الأولى: لو لم ينسب الزنا الى المخاطب بل الى احد ابويه: فالحدّ لهما بلا اشكال. قال الصيادق (ع) في معتبره عمّار الشباطي (١) في رجل قال للرجل: يابن الفاعله يعنى الزنا، فقال: ان كانت امه حيّه شاهده ثم جئت تطلب حقّها: ضرب ثمانين جلده. الحديث.

و يؤيده مرسله الدعائم (٢) و صدر ما في فقه الرضا (ع) (٣).

و من هنا يظهر أنّه لو نسب الزنا الى غير ابويه من اقاربه او زوجها او زوجته: يكون الحدّ لهم، فلو قال: يا زوج الزانية او يا زوجة الزانى: فاحد للزوج في الدؤل و للزوج في الثانى. و لو قال: يا خال الزانى او الزانية: فالحدّ لأبن اخته في الاول و لبنتها في الثانى. و لو عكس: انعكس. فلو قال: يا بنت اخ الزانى او يابن اخته: فالحدّ للخال.

و لو قال: يا اخ الزانى او الزانية او يا اخته: فاحد لمن نسب اليه. و لو قال: يا بنت اخ الزانى او يابن اخ الزانى: فاحد للعمّ. و لو بدّل الزانى فى الموضوعين بالزانية: فالحدّ للخاله و للعمّه. و هكذا: لو قال يا صهر الزانى او يا امّ مرأه الزانى او يا ربيب الزانى او ربيبته: فالحدّ لمن نسب اليه.

و لو قال يا استاد الزانى او معلّمه او تلميذه او يا جاره او يا صديقه و امثال ذلك؛ و كان منحصرّاً فى واحد ظاهراً فى واحد معلوم: فالحدّ له. و لو كانوا متعدّدين او كانت متعدّده: فسيجيء بالبحث عنه.

ص: ٣٤١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٦ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ٣ الباب ٣ من ابواب حدّ القذف ح ٢.

٣- [٣]. المستدرک ٣ الباب ٣ من ابواب حدّ القذف ح ٧.

مسئله (١٢١): لو لحق المخاطب عار بقذف غيره او سبّ المخاطب بما لا يبلغ القذف: فله حقّ التعزير (١).

[فروع]

(١) الأول: في كلّ مورد يكون الحدّ لغير المخاطب؛ فلو لحقه عار: فله حقّ التعزير، كما اذا عيّره او سبّه بما لا يبلغ القذف، و سنبحت عنه في آخر المقصد انشاء الله تعالى.

الثاني: لو قال: زنت بك امك: فالحدّ لأمه. و لو قال: زنى بك ابوك: فاحدّ لأبيه. و لو قال: يابن الزّانيين: فالحدّ لأبيه و أمه.

قال في الخلاف (١): اذا قال الرّجل يا بن الزّانيين: وجب عليه حدّان لأبويه، فأن كانا حيّين: استوفيا، و ان كانا ميّتين استوفاه ورثتهما.

و قال ابو حنيفه (٢): عليه حدّ واحد، و للشافعيّ فيه قولان، احدهما مثل ما قلناه، و هو قوله في الجديد. و الثّاني حدّ واحد قاله في القديم: دليلنا انه نسب كلّ

ص: ٣٤٢

١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٥٠ كتاب الحدود.

٢- [٢]. قال في المغنى (المغنى ٨/ ٢٣٤): و اذا قال الرّجل يابن الزّانيين: فهو قاذف لهما بكلمه واحده فأن كانا ميّتين ثبت الحقّ لولدهما. و لم يجب الا حدّ واحد وجهاً واحداً. قال في الفقه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/ ٢٢٤):.. حكى أنّ ابن الى ليلي سمع من يقول لشخص: يابن الزّانيين، فحدّه حدّين في المسجد، في وقت واحد، فبلغ الأمام ابا حنيفه، فقال: يا للعجب لقاضى بلدنا، اخطأ في مسئله واحده في خمس مواضع: الأول: اخذه بدون طلب المقذوف. و الثّاني: أنّه لو خاصم: وجب حدّ واحد. و الثّالث: أنّه ان كان الواجب عنده حدّين: ينبغى ان يتربّص بينهما يوماً او اكثر، حتّى يخفّ اثر الضّرب الأول عن القاذف. و الرّابع: ضربه في المسجد، و الخامس: ينبغى ان يتعرّف أنّ والديه في الأحياء او لا، فأن كانا حيّين فالخصومه لهما، و الا فالخصومه للأبن.

مسئله (١٢٢): لو قال: زني بفلانه او لبت بفلان، فهل يثبت حق الحد لفلانه او فلان؟ فيه خلاف (١).

واحد من الابوين الى الزنا فوجب لكل واحد مهما: الحد كاملاً، كما لو افرّد كلّ واحد منهما. و عليه اجماع الفرقه و اخبارهم. و يحتمل اراده غير امه و ابيه من جدّه وجدّته. لكنّ الظاهر الأول. و لا يشترط في المخاطب ما يشترط في المقذوف. و لذا يثبت الحد لامّه او ابيه؛ و لو كان هو كافراً، لا حرمه له.

الثالث: لو قال: ولدتك اميك من الزنا: فهو قذف للأمّ، بخلاف ما لو قال: ولدت من الزنا، فيحتملها كما يحتمل الأب. و لكنّ الأشكال في كلتا العبارتين، لعدم الظهور لأىّ منهما في نسبة الزنا الى الأب او الأمّ، لتطرّق احتمال الأكره او الأشتباه، خصوصاً لو عمّنا مفهوم الزنا: لما اذا تحقّق الفعل بالأكره او الأشتباه للفاعل او الفاعله، و لذلك توقّف في الشرايع، و قواه في الجواهر، لعدم ظهور: للكلام، بحيث ينتفى الشبهه. نعم لو استظهرنا من احدى العبارتين او من كليتهما القذف؛ و لم يعلم ايّهما المقذوف: فسنبحث عنه انشاء الله.

(١) الزّبع: لو قال زني بفلانه او لبت بفلان: فلا اشكال في ثبوت القذف بالزنا في الأول و باللواط في الثّاني للمخاطب. و هل يثبت لفلانه او لفلان؟ فيه خلاف. فعن الشّيخ في النّهاييه و المبسوط و المفيد و جماعه: يثبت حدّان. و عن الخلاف و الغنيه الأجماع عليه. قال في الخلاف (١): اذا قال زني بفلانه او قال زني بك فلان: وجب عليه حدّان. و قال ابو حنيفه: يجب عليه حدّ واحد. و به قال الشّافعي (٢) في القديم، و قال في الجديد فيها قولان: احدهما حدّان كما قلناه، كما لو

ص: ٣٤٣

١- [١]. الخلاف ج ٢ مسئله ٤٩ كتاب اهللود.

٢- [٢]. قال في المغني (المغني ٨ / ٢٢٦) = و ان قال لرجل زني بفلانه: كان فاذفاً لها _ الى _ و ان اقرّ انسان أنّه زني بامرأه: فهو قاذف لها، سواء الزمه حدّ الزنا باقراره لو لم يلزمه. و بهذا قال ابن المنذر و ابو ثور و يشبهه مذهب الشّافعيّ. و قال ابو حنيفه: لا يلزمه حدّ القذف الخ. و في طيّ كلامه عن اصحابه ذكر ان لو قال لأمرأته: يازانيه، فقالت: بك زني: أنّه لا حدّ عليها. و عن الشّافعيّ: أنّ عليه الحدّ، دونها، و ليس هذا بأقرار صحيح.

قال زنيما، و الأخر حدّ واحد. و استدلل لهذا القول بأنّ الزّنا فعل واحد، متى كذب في احدهما: كذب في الأخر. و أوضحه صاحب الجواهر: بأنّه واقع بين اثنين، نسبة احدهما اليه بالفاعليته كنسبه الأخر اليه بالمفعوليته.

و عن ابن ادريس و العلامه في التّحرير: العدم، و قواه في الجواهر، و تردّد في الشّرايع.

و استند لهذا القول: بتعدّد الفعل و لو حمأً، لأنّ موج الحدّ في الفاعل غير الموجب في المفعول، اذ يمكن كون احدهما، مختاراً في فعله دون الأخر.

و بقول ابى جعفر (ع) (١) في صحيحه محمّد بن مسلم، في رجل قال لأمرأته يا زانية. انا زنيت بك: قال: عليه حدّ واحد، لقذفه ايها، و اما قوله: انا زنيت بك: فلا حدّ فيه؛ الا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزّنا عند الأمام.

و لكن قوله انا زنيت بك: يحتمل بيان نسبه اوّلاً اليها الزّنا، فليس نسبه ثانيه، و نفى احد بقوله هذا: يراد به نفى حدّ الزّنا، لا القذف، اذ المعلوم: اعتبار اربع مرّات في احد في مورد الأقرار بالزّنا، و لا يكتفى بمره واحده.

و ليعلم: أنّه لا- يرد على اصحاب هذا القول: التزامهم بثبوت الحدّ في ما اذا قال: يا منكوح في دبره، لصراحتة في القذف، دونالمقام، اذ ليس له ذلك الظهور.

و بما ذكرنا ظهر: أنّه لو خاطب زوجته بقوله: زنيت بك: فلا يحّد اللزّنا، لعدم ثبوت الحدّ بالأقرار مرّه.

ص: ٣٤٤

و على الأوّل لو طالبا: فعلى القاذف حدان (١).

الثانيه: لو قال لولده الذي اقرّ به لست ولدى

مسئله (١٢٣): لو قال لولده الذين اقرّ به: لست ولدى: فهو قذف لأمه (٢).

[تنبيه]

(١) لو اخترنا القول الأوّل: فيجب حدان؛ لو طالبا، لكون الكلام ينحلّ الى كلامين، ولذلك لو اقتصر على قوله: زينت: او لظت: تحقّق القذف، فقذف الثاني: لضميمه قوله بفلان او بفلانه. ولكن فيه اشكال، لقوّه عدّه كلاماً واحداً.

[المسئله الثانيه]

(٢) لو قال لولده الذي اقرّ به: لست ولدى: فهو قذف للأّم، كما اذا قال لغير ولده: لست لأبيك: فهو قذف لأمه بلا خلاف و لا اشكال. و يدلّ عليه معتبره السيّكوني (١) عن ابي عبدالله (ع) قال: من اقرّ بولد، ثمّ نفاه: جلد الحدّ و ألزم الولد. و في الجعفریات (٢) مسنداً عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن حدّه عن عليّ (ع) قال: اذا اقرّ بولده ثمّ نفى: جلد الحدّ و ألزم الولد، و في نقل آخر: و ألزم المهر. و في صحيحه ابن سنان (٣) المتقدّمه: و اذا دعا لغير ابيه: فذلك فيه حدّ ثمانون. هذا اذا اراد به: ما هو ظاهر اللفظ، و الّا: فلو اراد التّأديب، و أنّه معنأ ليس ولده؛ لعدم تأدّبه بأدابه: فليس فيه حدّ، لعدم كونه قذفاً. و المدار: على المتفاهم العرفي.

و اما مارواه العلاء بن الفضيل (٤) عن ابي عبدالله (ع) قال قلت له: الرّجل يتنفى من ولده و قد اقرّ به/ قال فقال: ان كان الولد من حرّه: جلد الحدّ خمسين سوطاً، حدّ المملوك، و ان كان من امه: فلا شيء عليه: فمعارض للروايات الكثيره الوارده في أنّ حدّ القذف ثمانون، متروك لذلك.

ص: ٣٤٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٣ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢١ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٣ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

مسئله (١٢٤): لو لاعن امرأته و افتراقاً؛ ثم قذفها: يحدّ (١).

بقي شيء:

الحق في الجواهر بالولد المذنب اقرب به: من حكم له به شرعاً، كمن ولد على فراشه. وفيه كلام، اذ في الأول لا- موضوع لللعان، لأعترافه به أولاً، و في الثاني: يمكنه ردّ الحدّ باللعان، او بأقامه الشهود. فتدبر.

[المسئله الثالثه]

(١) لو لا عن امرأته و افتراقاً ثم قذفها، كما اذا لأبنتها: يا ابن الزانية: فلا خلاف و لا اشكال في الحدّ لتحقق القذف. و يدلّ عليه بعد الأطلاق: قوله (ع) في صحيحه سليمان بن خالد (١) عن ابي عبدالله (ع) عن ابيه (ع)، قال: يجلد قاذف الملاعنه.

و في مرسله ابن محبوب (٢) عنه (ع) يحدّ قاذف اللقيط، و يحدّ قاذف الملاعنه. و في صحيحه الحلبي (٣) عن ابي عبدالله (ع) في رجل قذف ملاعنه؟ قال: عليه الحدّ. و في معتبره (صحيحه) ابي بصير (٤) عن ابي عبدالله (ع) عن رجل قذف امرأته، فتلاعنا، ثم قذفها بعد ما تفرّقا ايضاً بالزنا أعليه حدّ؟ قال نعم عليه حدّ.

و في مسند الجعفریات (٥) عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده عن عليّ (ع) في ولد الملاعنه؛ اذا قذف: جلد قاذفه الحدّ. و في امقنع (٦): اذا قذف الرجل ابن الملاعنه: جلد الحدّ، ثمانين.

ص: ٣٤٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٨ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٣ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ البا ٧ ح ١ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. نفس المصدر.

مسئله (١٢٥): لَوْ قَذَفَ الزَّانِيَةَ الْمَحْدُودَةَ؛ قَبْلَ تَوْبَتِهَا: فَلَا يَحُدُّ، وَ بَعْدَهَا؛ فِيهِ اشْكَالٌ (١).

[المسئله الرابعه]

(١) لَوْ قَذَفَ الزَّانِيَةَ الْمَحْدُودَةَ، كَأَنَّ لِأَبْنَيْهَا: يَابْنَ الزَّانِيَةَ، أَوْ خَاطِبَهَا بِقَوْلِهِ: يَزَانِيَهُ؛ فَأَمَّا أَنْ يَكُونَ بَعْدَ تَوْبَتِهَا، وَأَمَّا قَبْلَ مَا تَتُوبُ، فَفِي الثَّانِي: لَا حُدَّ لَهَا، لِعَدَمِ مَوْجِبٍ لَهُ، لِعَدَمِ الْفَرِيهِ، أَمَّا الْأَقْرَارُهَا، أَوْ لَثُبُوتِ الزَّانَا بِالْبَيِّنَةِ؛ وَ فِي الْأَوَّلِ: يَحُدُّ، كَمَا فِي الشَّرَائِعِ وَ لِقَوَاعِدِ، وَ وَافِقَهُمَا فِي كَشْفِ اللَّثَامِ وَ الْجَوَاهِرِ، اسْتِنَادًا إِلَى مَارَوَاهِ الْفَضْلُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ (١) الْهَاشِمِيُّ عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ وَ أَبَا الْحَسَنِ (ع) عَنْ امْرَأَةٍ زَنَتْ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ، وَ أَقْرَتْ عِنْدَ إِمَامِ الْمُسْلِمِينَ بِأَنَّهَا زَنْتٌ، وَ أَنَّ وَلَدَهَا ذَلِكَ مِنَ الزَّانَا، فَأَقِيمَ عَلَيْهَا الْحُدَّ، وَ أَنَّ ذَلِكَ الْوَلَدَ نَشَأَ حَتَّى صَارَ رَجُلًا، فَافْتَرَى عَلَيْهِ رَجُلٌ، هَلْ يَجْلُدُ مِنْ افْتَرَى عَلَيْهِ؟ قَالَ: يَجْلُدُ وَ لَا يَجْلُدُ، فَقُلْتُ: كَيْفَ يَجْلُدُ وَ لَا يَجْلُدُ؟ قَالَ: مَنْ قَالَ لَهُ: يَا وَلَدَ الزَّانَا: لَمْ يَجْلُدْ يَعْزُرُ، وَ هُوَ دُونَ الْحُدِّ، وَ مَنْ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةَ: جَلْدَ الْحُدَّ كَامِلًا.

قُلْتُ لَهُ وَ كَيْفَ (صَارَ) جَلْدَ هَكَذَا؟ فَقَالَ: أَنَّهُ إِذَا قَالَ لَهُ: يَا وَلَدَ الزَّانَا: كَانَ صَدَقَ فِيهِ وَ عَزَّرَ عَلَى تَعْيِيرِهِ أُمَّهُ ثَانِيَةً؛ وَ قَدْ أَقِيمَ عَلَيْهَا الْحُدَّ، فَأَنْ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةَ: جَلْدَ الْحُدَّ تَامًا، لَفَرِيْتَهُ عَلَيْهَا بَعْدَ إِظْهَارِ التَّوْبَةِ، وَ أَقَامَهُ الْأَمَامَ عَلَيْهَا الْحُدَّ.

أَلَا أَنَّ الزَّوَايَةَ ضَعِيفَةٌ بِفَضْلِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ، فَأَنَّهُ لَمْ يَذْكَرْ بِتَوْثِيقٍ.

وَ يُمْكِنُ الْأَشْكَالُ بِأَنَّهُ: أَمَّا اسْتِنَادُ الْقَازِفِ إِلَى زَنَاها سَابِقًا وَ لَيْسَ يَكْذِبُ حَتَّى يَحُدَّ، لِثُبُوتِ زَنَاها.

نَعَمْ لَا مَانِعٌ مِنَ التَّعْزِيرِ، لِتَعْيِيرِها أَوْ ابْنِها، وَ أَنْ كَانَ قَذَفَها؛ لَا بِلِحَازٍ مَا سَبَقَ: فَعَلِيهِ الْحُدَّ بِلَا اشْكَالٍ.

ص: ٣٤٧

الخامسة: لو قال له يا كشيخان او ياقرنان او يا ديوث يحدّ لو افاد القذف

مسئله (١٢٦): لو قال له: يا كشيخان، او ياقرنان، او يا ديوث: يحدّ؛ لو افاد القذف (١)

في شرايط القاذف

يشترط فيه العقل و البلوغ و القصد و الاختيار

مسئله (١٢٧): يشترط في القاذف: البلوغ و العقل و القصد و الأختطار (٢) فلا يحدّ الصبي اذا قذف و كذلك المجنون و الهازل و الساهى و المكره.

[المسئله الخامسه]

(١) لو قال له: يا كشيخان او ياقرنان او يا ديوث؛ فأن افاد القذف بالأمّ، كما عن اهل اللغه فى الأول، او بالأخت، كما فى الثانى، او بالزوجه، كما فى الثالث (اذ الأولان لم يوجد فى كلام العرب، و عند العامه هما مثل الثالث او قريبان منه، كما عن تغلب، او الديوث هو الذى يدخل الرجال على امرأته، و القرنان على بناته، و الكشيخان على اخواته، كما قيل عن المسالك) و كيف كان، فأن افاد اى من هذه الألفاظ نسبه الزنا الى احد محارمه فى عرف المخاطب، او المتكلم مع تحقّق القصد الى المعنى المتفاهم فى الموردین: فيترتب عليه احكام القذف بانسبه الى من نسب اليه الزنا.

و ان لم يفد: فلا حدّ للقذف، و انما فيه التعزير، كما هو الحال اذا افاد معنى القيادة للمخاطب.

[تكميل]

الظاهر: انّ الرمي بوطى البهائم: لا حدّ للقذف فيه، خلافاً لما عن ابن الجنيد، فأوجب عليه الحدّ. نعم فيه التعزير.

[في شرايط القاذف]

(٢) يشترط فى حدّ القذف كون القاذف بالغاً عاقلاً، رجلاً او امرأه او خنثى، قاصداً ختاراً بلا خلاف و لا اشكال.

و يدلّ على اعتبار البلوغ و العقل؛ مضافاً الى اطلاق رفع القلم عن الصبي

ص: ٣٤٨

و المجنون، و الأجماع المدعى فى كشف اللثام و الجواهر: مارواه ابو مريم الأنصارى (١) قال سألت ابا جعفر (ع) عن الغلام لم يحتلم، يقذف الرجل هل يجلد؟ قال لا، و ذلك لو أن رجلاً قذف الغلام: لم يجلد.

و صحيحه فضيل بن يسار (٢) قال سمعت ابا عبدالله (ع) يقول: لا حد لمن لا حد له، يعنى لو أن رجلاً مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً، و لو قذفه رجل فقال يازان: لم يكن عليه حد. و نحوه معتبره اسحق بن عمار (٣) عنه (ع).

و يؤيده مرسل الدعائم (٤) عن امير المؤمنين و ابي عبدالله (ع) أنهما سئلا عن الرجل يقذف الطفل و الطفله او المجنون؟ فقال: لا حد لمن لا حد عليه، و لكن القاذف أثم، و اقل ما فى ذلك ان يكون قد كذب.

و على اعتبار الثالث، مضافاً الى اجماع كشف اللثام فيه و فى الزبح: أنه بدون القصد لا يتحقق القذف، بل يكون غلطاً او ساهياً او هازلاً. و على اعتبار الاختيار مضافاً الى الأجماع المذكور: ما دل على رفع ما استكروها عليه.

[فروع]

الأول: لو اختلفا فى بلوغ القاذف و عدمه؛ و لا بينه: فالقول قول منكره، كما لو اختلفا فى وقوع القذف حال البلوغ او قبله. و لا عبره بأصالة تأخر القذف عن البلوغ، او تأخر البلوغ عن القذف، حتى اذا كان البلوغ معلوم التاريخ، اذ استصحاب عدم القذف الى حال البلوغ يا يثبت القذف حاله.

الثانى: لو كان له حال جنون و عقل فادعى المقذوف وقوع القذف حال

ص: ٣٤٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حد القذف، البحار ج ٧٩ ص ١١٩ ح ١٢ _ ع.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٩ ح ١ من ابواب مقدمات الحدود.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. اسمتدرك ج ٣ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حد القذف.

و في السكران اشكال (١)، و الأقوى ثبوت الحدّ اذا شرب و سكر باختياره.

الأفاهة و انكر القاذف و لا يبيته: فالقول قول القاذف، و لا يفيد استصحاب العقل؛ اذا كان القذف معلوم التاريخ مع احتمالاه، اذ يمكن دعوى كفايه العقل في الحدّ؛ و ان لم يحرز صدور القذف عن العاقل، بل يكفي اقتران الفعل مع العقل، و ليس كالبلوغ.

الثالث: اذا قذف حال الأفاهة ثمّ جنّ: فلا اشكال في ثبوت الحدّ عليه، و يحتمل تأخّره الى حال الأفاهة. و كذلك اذا لم يكن به جنون و تجدد بعد القذف.

الرّبع: اذا اختلفا في كونه غالطاً او ساهياً او نائماً او مغمى عليه، فإن كان هناك ظاهر حال: عوّل عليه، و الّا: فيشكل ترتّب الحدّ، لعدم احراز الموضوع، و هكذا في الأكره، و مجرد دعوى الأكره: لا يفيد؛ اذا درأنا الحدود بالشبهات، اذ أنّص لقبول الدّعوى مخصوص بباب الزّنا، و قالوا بمثله في اللّواط والسّحق، و لا يبعد ترتّب الحكم؛ الّا اذا أقام مدّعى الأكره البيّنه.

(١) الخامس: اذا قذف حال السّكر هل يحدّ او لا؟ فيه اشكال، لعدم تحقّق قصد القذف و اراده المعنى حال السّكر، و من ذلك لا يمضى معاملاته و ايقاعاته.

و لعلّ الأقوى كونه كالصّياحي اذا سكر بشرب المسكر قصداً و اختياراً، وفاقاً لفخر المحقّقين في الأيضاح و كاشف اللّثام و صاحب الجواهر، و أن اطلقا، استناداً الى قول امير المؤمنين (ع) (١) في معتبره زراره عن ابى جعفر (ع) قال قال: انّ عليّاً (ع) كان يقول: انّ الرّجل اذا شرب الخمر سكر، و اذا سكر هذى، و اذا هذى افترى، فاجلدوه حدّ المفترى.

و قد اختار الأكثر كما في الجواهر، بل ربما نسب الى الأصحاب: ثبوت القود على السّكران الأثم في سكره. و يمكن الاستدلال له بمعتبره السّكونيّ (٢) عن ابى عبدالله (ع) قال: كان قوم يشربون فيسكرون فتباعجوا (فيتباعجون)

ص: ٣٥٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ٤ من ابواب حدّ المسكر.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٩ _ الباب ١ ح ٢ من ابواب موجبات الضّمان.

بسكاكين كانت معهم، فرفعوا الى امير المؤمنين (ع)، فسجنهم فمات منهم رجلان و بقى رجلان، فقال اهل المقتولين: فقال اهل المقتولين: فقال اهل المقتولين: يا امير المؤمنين أقدنا بصاحبنا، فقال للقوم ماترون؟ فقالو نرى ان تقيدهما، فقال على (ع) للقوم: فلعلّ ذينك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه! قالوا: ماندرى، فقال على (ع): بل اجعل ديه المقتولين على قبائل الأربعة و آخذ ديه جراحه الباقيين من ديه المقتولين، بتقريب: أنّ قوله (ع): فلعلّ ذينك الخ: ظاهر فى وجود المقتضه للقوط؛ لو فرض استناد القتل الى الباقيين.

و قريب منها مسنده الجعفریات (١) و مرسله الدعائم (٢).

و اما التوقف فى الحكم؛ لأجل سلب القصد، و لذا لا يصح عقد له و لا ايقاع: ففيه: أنه خلاف صحيحه ابن بزيع (٣) الوارده فى تزويج السكرى، و قد عمل بها جماعه، و حملها غيرهم على محامل مخالفه للظاهر، و يؤيدها ما فى المقنع (٤).

السادس: اذا تكلم بالقذف فى حال الغضب؛ فألم يكن غضبه بحيث يثلب منه القصد الأختيار: لا اشكال فى الحدّ، و اذا صار بحيث يسلب منه: فلا يترتب عليه اثر، و هذا مضافاً الى أنه مقتضى القاعدة: يدلّ عليه معتبره على بن عطيه (٥) (الأصم الحنّاط الكوفى) عن ابى عبدالله (ع) قال: كنت عنده و سأله رجل؛ عن رجل يجيىء منه الشىء على وجهه غضب، يؤاخذه الله به؟ فقال: الله اكبر من ان يستغلق عبده (يستغلق عبده خ ل).

و يؤيده بعض التأييد ما رواه عقبه بن خالد (٦) عن ابى عبدالله (ع)، قال:

ص: ٣٥١

١- [١]. المستدرک ج ٣_ الباب ١ ح ١_ ٢ من ابواب موجبات الضمان.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٤ _ الباب ١٤ ح ١ من ابواب عقد النكاح.

٤- [٤]. المستدرک ج ٢ _ الباب ١٣ ح ١ من ابواب عقد النكاح.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٨ ح ١_ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. نفس المصدر.

مسئله (١٢٨): المشهور ان المملوك و المملوكه اذا قذفا: يجلدان ثمانين، كالحز و الحزّه، و هو الحقّ (١).

سألته عن رجل قال لأمرأته: يازانية، قال: يجلد حدّاً و يفزق بينهما بعد ما يجلد، و لا يكون امرأته، قال: و ان كان قال كلاماً افلت منه من غير ان يعلم شيئاً؛ اراد ان يغيظها به: فلا يفزق بينهما.

[تكميل]

(١) لا يشترط في القاذف الحزّيه على المشهور شهره عظيمه، فلو قذف العبد او الأمه: فعلى كلّ منهما الحدّ الكامل، ثمانون. و يدلّ على ذلك، مضافاً الى اطلاق الأيه المباركه (١) (و الّذين يرمون المحصنات ثمّ لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده الآيه): روايات كثيره، ففي معتبره سماعه (٢) عن ابى عبدالله (ع)، قال فى الرّجل اذا قذف المحصنه: يجلد ثمانين، حرّاً كان او مملوكاً.

و فى صحيحه الحلبيّ (٣) عن ابى عبدالله (ع) قال: اذا قذف العبد الحرّ جلد ثمانين، و قال: هذا من حقوق النّاس. و كصدرها مارواه زراره (٤) عن ابى جعفر (ع)، و روايه البحار (٥).

و فى معتبره سماعه (٤) الأخرى مضمرة، قال: سأله عن المملوك يفترى على الحرّ، قال: يجلد ثمانين، قلت: فأنه زنى، قال: يجلد خمسين. و فى مرسله الدّعائم عنهما (ع) (٧): اذا قذف المملوك حرّاً: ضرب الحدّ كاملاً، أنّما هو حدّ الحرّ يؤخذ من ظهره و فى نوادر احمد بن محمّد عيسى (٨): قال

ص: ٣٥٢

١- [١]. سورة التّور الأيه ٤.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١ _ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ٢١ ين _ ص ١٢٢ ح ٢٣ _ ين.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١ _ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ القذف.

٧- [٧]. المستدرک ٣ الباب ٤ / ح ٣ _ ٤ من ابواب حدّ القذف.

٨- [٨]. نفس المصدر.

الصَّادِق (ع) : قال ابى: و المملوك اذا قذف الحرّ: حدّ ثمانين. و عن عبدالرحمن(1) عنه يعنى الصادق (ع) : فى حديث قال: و الرجل اذا قذف المحصنه: جلد ثمانين، حرّاً كان او مملوكاً.

و فى المقنع(2): و اذا قذف عبد حرّاً: جلد ثمانين جلده، و نحوه ذيل فقه الرضا (ع)(3).

و فى معتبرات اخرى رواها سماعه(4) و ابو الصباح(5) الكنانى وزاره(6) و سليمان(7) بن خالد و ابوبكر الحضرمى(8) و بكير و ابن بكير(9) (عن ابى بكر الحضرمى) عنهما (ع) الحد ثمانون و فى بعضها التعليل بأنّه من حقوق الناس.

و لعلّ الثمانين هو المراد فى روايه العلاء(10) عن محمّد عن احدهما (ع)، قال: سألته عن العبد يفتري على الحرّ، قال: يجلد حدّاً.

خالف الشيخ فى المحكى عن هدايته و المبسوط(11) الصّيدوق فاشترط فى كمال الحدّ: الحرّيه، و استدلّ لهم بقوله تعالى(12): فأذا احصنّ فأن اتين بفاحشه فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب.

و معتبره القاسم بن سليمان(13) (او قوّيته) قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن العبد اذا افتري على الحرّ كم يجلد؟ قال: اربعين، و قال: اذا أتى بفاحشه فعليه نصف العذاب. و هناك روايتان معتبرتان، احديهما صحيحه

ص: ٣٥٣

١- [١]. المستدرک ٣ الباب ٤ ح ٥ _ ٨ _ ٧ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ٦ _ ٧ _ ٨ _ ٩ _ ١٠ _ ١٣ _ ١٤ من ابواب حدّ القذف.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

١٠- [١٠]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٨ من ابواب حدّ القذف.

١١- [١١]. المبسوط ٨/١٦.

١٢- [١٢]. النساء: الآية ٢٥.

١٣- [١٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٥ _ من ابواب حدّ القذف.

محمد (١) عن ابي جعفر (ع) في العبد يفترى على الحرّ، قال: يجلد حدّاً الاً سوطاً او سوطين.

و الأخرى مضمرة سماعه (٢)، قال: سألته عن المملوك يفترى على الحرّ، قال: عليه خمسون جلده.

هذا و الحقّ ما ذهب اليه المشهور.

و اما ما يمكن ان يكون مستنداً للمخالف، فالأيه ظاهره في الزنا او الأعمّ منه و من المساحقه، و لو سلّم؛ فتقيّد بالآيه الأخرى. و الروايات و روايه القاسم، فلا يؤخذ بها قبال تلك الروايات المعمول بها بين الأصحاب، اذ هي مخالفه للكتاب، موافقه للعامة، و الأخرى ان شاذتان مطروحتان، لم يعمل بهما احد، مضافاً الى مخالفتها للكتاب. و نحو هما في الهجر ما في نوادر احمد بن محمد بن عيسى (٣) عن احمد بن محمد بن سنان عن ابي عبدالله (ع)، في المكاتب قال: يجلد بقدر ما ادى من مكاتبته حدّ الحرّ، و ما بقى حدّ المملوك، هذا و ليس له ظهور في وروده لباب القذف، و يقرب من باب الزنا.

قال في الخلاف (٤): اذا قذف العبد محصناً: وجب عليه الحدّ، ثمانون جلده مثل حدّ الحرّ سواء و به قال عمر بن عبد العزيز و الزهريّ.

و قال جميع الفقهاء (٥): حدّه اربعون جلده، و ورووا ذلك عن ابي بكر و عمر،

ص: ٣٥٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٩ _ ٢٠ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ٦ من ابواب حدّ القذف، البحار ج ٧٩ ص ٨٥ ح ١٣ _ ين.

٤- [٤]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٤٧.

٥- [٥]. اتفق الأئمه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٢١٧). على أنّ العبد اذا قذف حرّاً يجلد اربعين جلده، نصف حدّ الحرّ، ذكراً او انثى، و ذلك لما رواه الثوريّ عن جعفر بن محمد عن ابيه أنّ علياً (ع) قال: يجلد العبد في القذف اربعين، و عن عبدالله بن عمر رض أنّه قال: ادركت ابا بكر و عمر و عثمان و من بعدهم هم من الخفاء و كلّهم يضربون المملوك في القذف اربعين، و الآن جميع حدود الأحرار تنشط بالرقّ. ثمّ استدللّ بالكتاب فأذا احصنّ الأيه، و بقياس العبد على الأمه و قياس تنصيف حدّ قذف العبد على تنصيف حدّ الزنا الخ. و في المغني (المغني ٨/٢١٨). مسئله قال: (و ان كان القاذف عبداً او امه: جلد اربعين بأدون من الشوط الّمدى يجلد به الحرّ) اجمع اهل العلم على وجوب الحدّ على العبد اذا قذف الحرّ المحصن، لأنّه داخل في عموم الأيه، و حدّه اربعون في قول اكثر اهل العلم، روى عن عبدالله بن عامر بن ربه أنّه قال: ادركت ابا بكر و عمر و عثمان و من بعدهم من الخفاء، فلم ارمهم يضربون المملوك اذا قذف الا اربعين. و روى خلاص أنّ علياً (ع) قال في عبد قذف حرّاً نصف الجل. و جلد

ابوبكر بن محمد ابن عمرو بن حزم عبداً قذفاً حرّاً: ثمانين، و به قال قبيصه و عمر بن عبد العزيز الخ.

ثم استدلّ (قدّس سرّه) بالآيه المباركه و اجماع الفرقه و اخبارهم.

[فرعان]

الأوّل: لا- فرق في القاذف بين كونه مسلماً او غير مسلم. و يدلّ عليه مضافاً الى اطلاقات الأدلّه: خصوص ما رواه بكير(١) في روايته المعتبره عن احدهما (ع)، أنّه قال: من افتري على مسلم: ضرب ثمانين، يهدياً او نصرانياً او عبداً.

و في ما رواه احمد بن محمّد بن عيسى(٢) في نوادره عن الرضا عن ابيه (ع) في حديث: و اليهودي و النصراني و المجوسي متى قذفوا المسلم: كان عليهم الحدّ. الخ.

ص: ٣٥٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٥ من ابواب حدّ القذف، البحر ج ٧٩ ص ١٢١ ح ٢٣ ين.

و في مرسله الدّعائم (١) عن ابي عبدالله (ع) : اذا قذف المشرك مسلماً: ضرب الحدّ و حلق رأسه و لحيته، و طيف به على اهل ملّته و نكل، ليكون عظه لغطره من المشركين. و في فقه الرضا (ع) (٢) فأذا قذف ذمّي مسلماً: جلد حدّين، حدّاً للقذف، و الحدّ الآخر لحرمة الإسلام.

الثّاني: لو اختلافاً، فادّعى المقذوف كون القاذف حرّاً، و ادّعى هو رقيه نفسه فعلى المشهور المنصور: لا اثر للنزاع. نعم بناءً على القول الآخر؛ اذا لم يكن بينه لمدّعى الحرّيّه، فهل يقتصر على اربعين لأصالة البرائه، او اخذاً بأقراره؟ او يضرب الحدّ كاملاً للحرّيّه؟ و جهان. و الأرجح قول القاذف، و فاقاً للشرايع الأيضاح، و اسنده الى المختلف، و اختاره في كشف اللثام و الجواهر. و هكذا الكلام في ما سيأتى في شرايط المقذوف، من اعتبار كونه حرّاً فادّعى القاذف أنّه رقّ و ادّعى المقذوف الحرّيّه. يقوى ترجيح قول المقذوف هناك، لأصالة الحرّيّه، خلافاً للشيخ في كتابيه.

قال في الخلاف (٣): اذا قذف رجلاً ثمّ اختلافاً، فقال المقذوف: انا حرّ فعليك الحدّ، و قال القاذف: انت عبد فعلى التعزير: كان القول قول القاذف.

و قال الشافعي (٤) في كتبه مثل ما قلناه في القاذف، و قال في الجنایات: القول

ص: ٣٥٦

١- [١]. المستدرک ج ٣ الباب ١٦ ح ٣ - ٤ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الخلاف ج ٢ مسئله ٥٢ كتاب الحدود.

٤- [٤]. في المغنى (المغنى ٨/٢٢٩). و ان لم يثبت واحد منهما (فيما اذا قال زنيّت اذ كنت مشرکاً او رقيقاً ففيه روايتان احدهما: يجب الحدّ (و استدللّ عليه بأصل العدم و اصل الحرّيّه و اسلام اهل درا الإسلام) و الثّانيه: القول قول القاذف (و استدللّ باصل البرائه) و قال: و ان قذف مجهولاً و ادّعى أنّه رقيق او مشرک، فقال المقذوف: بل انا حرّ مسلم: فاقول قوله. و قال ابوبکر القول قول القاذف في الرّق، لأنّ الأصل برائه ذمّته من الحدّ و هو يدرء بالشبهات، و ما ادّعاه محمل، فيكون شبهه. و عن الشافعي كالوجهين.

يشترط فيه امور خمسه:

البلوغ و العقل

مسئله (١٢٩): يشترط فى المقذوف البلوغ و العقل (١).

قول المجنى عليه، و اختلف اصاحبه على طريقين، مهم من قال المسئلتان (فى المسئلتين) على قولين: احدهما: القول قول القاذف. و الثانى: قول المجنى عليه وهو المقذوف.

و منهم من قال: القول قول القاذف فى القذف، و القول قول المجنى عليه فى الجنايه.

ثم استدلل بأن الأصل براءة الذمه للقاذف، و لا تشغل و لا يوجب عليها (عليه) شىء الاً بدليل.

و فى المبسوط (١) بعد نقل القولين بتقديم قول القاذف و الجانى من قوم، و تقديم قول المقذوف و المجنى عليه من آخرين و قواهما: تعرّض للقول بالتفصيل، بتقديم قول القاذف فى القذف و قول المجنى عليه فى الجنايه، و اورد استدلالهم، و لم يتعرّض له بقبول و لا ردّ.

[الكلام فى شرايط المقذوف]

(١) و يشترط فى المقذوف امور خمسه: البلوغ، و العقل، و الحرّيّه، و الاسلام و الأحصان، و عبّر عنه بعضهم بالعقّه.

و يدلّ على الأوّل و الثانى؛ مضافاً الى الأجماع المدعى فى الكشف و الجواهر على الخمسه: روايه ابى مريم الأنصارى (٢)، و فى ذيلها: و ذلك لو أنّ رجلاً قذف الغلام: لم يجلد.

ص: ٣٥٧

١- [١]. المبسوط ٨/١٧.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ١ من ابواب حدّ القذف. البحار ٧٩ ص ١١٩ ح ١٢ ع.

و صحيحه فضيل بن يسار(١) و معتبره اسحاق بن عمّار(٢) المتقدمات في شرائط القاذف، كما يدلّ على ذلك: صحيحنا ابي(٣)
(٤)بصير المروىّ احديهما مرسله ايضاً و بسند آخر فيه سهل.

قال في الأولى(٥): سألت ابا عبدالله (ع) عن الرّجل يقذف الجاربه الصّغيره، فقال: لا- يجلد الا ان تكون ادركت او قاربت
(قارنت).

و في الثانيه(٦) عن ابي عبدالله (ع) في الرّجل يقذف الصّبيّه يجلد؟ قال: لا- حتّى تبلغ. و في ذيل روايه ابن يسار(٧) عن ابي
عبدالله (ع): و من قذف جاربه صغيره لم يجلد.

و الأستدلال بالأولى مبنيّ على ما استظهره السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه): من اراده الأكمال تسع سنين من قوله (ع): قاربت و أنّ
الأدراك رؤيه الحيض. و الأفلو اريد بقوله قاربت غير هذا المعنى: فمتروك بالنّسبه الى هذه الجملة.

و يؤيد ذلك مرسله الدّعائم(٨) المتقدمه في شرائط القاذف.

و أمّا مرسله يونس(٩) عن ابي عبدالله (ع)، قال: كلّ بالغ من ذكر او أنثى افترى على صغير او كبير او ذكر او أنثى او مسلم او
كافر او حرّ او مملوك: فعليه حدّ

ص: ٣٥٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ البا ١٩ ح ١ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ٣ _ ٤ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ١١٩ _ ح ١٣ ع.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٧- [٧]. البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ٢٠ ين.

٨- [٨]. المستدرک ج ٣ _ البا ٤ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٩- [٩]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٥ ح ٥ من ابواب حدّ القذف.

القرية و على غير البالغ حدّ الأدب: فمع عدم جمعه شرائط الحجّية: لا مانع من حملها على ما اذا قذف احد ابوى الصّغير، او من بقذفه يجب الحدّ، كمن ينتسب اليه الكافر او المملوك، و لا- مجال لما احتمله فى الجواهر من اراده التّعزير من الحدّ، او فى الكشف من امكان تعميمه له، كلونه خلاف ظاهر المرسله لو لم يكن صريحها.

(١) و يدلّ على الثالث مضافاً الى ما سبق من الأجماع المنقول: صحيحه منصور بن حازم(١) عن ابى عبدالله (ع)، فى الحرّ يفترى على المملوك، قال: يسأل، فأن كانت امه حرّه: جلد الحدّ، و نحوها ما فى فقه الرضا (ع) (٢) قال: فأذا قذف حرّ عبداً و كانت امه مسلمه فى دار الهجره و طالبت بحقّها: جلد، و ان لم تطالب: فلا شىء عليه، و صحيحه او معتبره ابى بصير(٣) عن ابى عبدالله (ع)، قال: من افترى على مملوك: عزّر، لحرمة الإسلام. و مارواه حمزه بن حمران(٤) فى معتبره على الأصحّ عن احد هما (ع)، قال: سألته عن رجل اعتق نصف جاريتيه، ثمّ قذفها بالزنا، قال قال: ارى عليه خمسين جلده، و يستغفر الله عزّوجلّ، قلت: ارأيت إن جعلته فى حلّ و عفت عنه؟ قال: لا ضرب عليه؛ اذا عفت عنه من قبل ان ترفعه، و مارواه عبيد بن زرار(٥)، قال: سمعت ابا عبدالله (ع) يقول: لو أتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا؛ لا نعلم منه الاّ خيراً: لضربته حدّ الحرّ الاّ سوطاً.

و معتبره غياث بن ابراهيم(٦) عن جعفر عن ابيه، قال: جاءت امرأه الى رسول الله (ص)، فقالت: يا رسول الله انى قلت لأمتى يازانيه، فقال: هل رأيت عليها زناً؟ فقالت: لا. فقال: اما أنّها ستقاد منك يوم القيامة، فرجعت الى امته

ص: ٣٥٩

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١١ _ ١٢ _ ٣ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ ح ١٨ _ المستدرک ٣ الباب ٤ ح ٧ من ابواب حدّ القذف.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١١ _ ١٢ _ ٣ _ ٢ من ابواب حدّ القذف؛ البحار ج ٧٩ ص ١١٩ ح ١٥ ع.
- ٤- [٤]. نفس المصدر.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

فأعطتها سوطاً ثم قالت: اجلديني، فأبت الأمه، فأعتقتها، ثم أتت إلى النبي (ص) فأخبرته فقال (ص) عسى أن يكون به. وربما يجعل هذا الخبر دليلاً على اشتراط الإسلام، بناءً على كون الأمام في الأكثر من غير المسلمين، ولكن ذيله، و طلب الجلد منها: ربما ينافيه، مع أنّ في الأكثرية و الأعتقاد عليها: ما لا يخفى.

و يؤيد الحكم مرسلتا الدعائم عن ابي عبدالله (ع)، ففي الأولى (١): لا ينبغي قذف المملوك و قد جاء فيه تغليظ و تشديد، سئل رجل من الأنصار رسول الله (ص) عن امرأه قذفت مملوكه لها، فقال رسول الله (ص): قل لها: فلتنصبن لها نفسها، و الأاقيدت منها يوم القيامة. و قريب منها صدر روايه ابن يسار (٢) عن ابي عبدالله (ع) و في ذيلها: فحدّث الرجل امرأته بقول رسول الله (ص) فأعطت خادمها السوط و جلست لها، فعفت عنها الوليده، فأعتقتها، و أتى الرجل رسول الله (ص)، فخبّره، فقال: لعله يكفر عنها. و في روايه اخرى (٣): قال ابي رجل قذف عبده او امته قيد منه يوم القيامة. و يؤيد الحكم في الأمه مسنده الجعفریات (٤) عن جعفر بن محمّد عن ابيه (ع)، قال: اذا قال الرجل لأمرأته: ان كنت تزنين و انت مشرکه: فلا حدّ عليه، و اذا قال لأمّ ولده: كنت تزنين و انت امه فلا حدّ عليه.

و في الثانيه (٥) قال ابو عبدالله (ع): و من قذف مملوكاً يعنى لغيره: نكل به فان كانت امّ المملوك حرّه: جلد الحدّ، يعنى اذا قذفه بها، و من قذف عبده فقد أثم و ينبغي له أن يستله بأن يحلّله و يعفو عنه.

و اما ما في ذيل صحيحه ابن قيس (٦) عن ابي جعفر (ع) قال: و قال

ص: ٣٦٠

- ١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٢- [٢]. البحار ج ٧٩ _ ص ١٢١ ح ٢٠ ين _ ص ١٢٢ ح ٢٦ ين؛ المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٥ ح ٣ _ الباب ١ ح ٦ من ابواب حدّ القذف.
- ٣- [٣]. البحار ج ٧٩ _ ص ١٢١ ح ٢٠ ين _ ص ١٢٢ ح ٢٦ ين.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٥ ح ٣ _ الباب ١ ح ٦ من ابواب حدّ القذف.
- ٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٧ من ابواب القذف.

(اي امير المؤمنين (ع)) في رجل دعى لغير ابيه: اقم بينتك امكنك منه، فلما أتى بالبيته، قال انه امه كانت امه، قال: ليس عليك حد، سبه كما سبك او اعف عنه، فيمكن الاستدلال به لنفي الحد. و حمل الدليل على بيان ما قاله اولاً، اي انكر ما ادعى عليه انه دعاه لغير ابيه، و انما شهدت البيته انه قال له: ان امه كانت امه (كما افاده في كشف اللثام): بعيد، كبعد حمله على التهديد و الترغيب في العفو على ما في الوسائل.

و فيه اشكال آخر، لا- يمكن تسليمه من تجويز امير المؤمنين (ع) للسب، كما ان صدرها(١) الوارد في صدور القذف من المملوك و قضائه (ع)، اري ان يفري جلده: لا بد من حمله على خلاف ظاهره من الشق لو قرىء بالمعجمه، و انه اراد به شدة الضرب، او طرحه و تقديم مادد على عدم التجريد في حد القذف؛ لو قرىء بالمهملة (اي يعرى جلده) و كيف كان ففي ما سبق كفايه.

(١) و يدل على اعتبار الاسلام، مضافاً الى عدم الخلاف، بل الأجماع المدعى موثقه اسماعيل بن الفضل(٢)، قال سألت ابا عبدالله (ع) عن الأفتراء على اهل الذمه و اهل الكتاب، هل يجلد المسلم الحد في الأفتراء عليهم؟ قال: لا ولكن يعزر.

و صحيحه عبدالله بن سنان(٣)، عن ابي عبدالله (ع): انه نهى عن قذف من ليس على الاسلام؛ الا ان يطلع على ذلك منهم، و قال: ايسر ما يكون ان يكون قد كذب. و صحيحه الحلبي(٤) ايضاً عن ابي عبدالله (ع)، انه نهى عن قذف من كان على غير الاسلام؛ الا ان يكون قد اطلعت على ذلك منه.

و مارواه ابن ابي عمير(٥) في الصحيح عن ابي الحسن الحداء (لم يعرف اسمه و لم يرد

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٧ من ابواب القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٤ من ابواب حد القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب القذف؛ المستدرک ج ٣ ص ١٢٢ ح ٢٥ ين، و ص ١١٩ ح ١١ ع.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب القذف.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب القذف؛ المستدرک ج ٣ ص ١٢٢ ح ٢٥ ين، و ص ١١٩ ح ١١ ع.

فيه شيء) قال: كنت عند ابي عبدالله (ع)، فسألني رجل: ما فعل غريمك؟ قلت: ذلك ابن الفاعله؟ فنظر الى ابو عبدالله (ع) نظراً شديداً، قال: فقلت: جعلت فداك، انه مجوسى، امه اخته، فقال: او ليس ذلك في دينهم نكاحاً؟

و يؤيد ذلك ما في فقه الرضا (ع) (١): و اذا قذف الرجل المسلم الذمى لم يحد. و في نقل آخر (٢): لم يجلد. و قال في موضع آخر (٣): و روى انه اذا قذف رجل رجلاً في دار الكفر و هو لا يعرفه فلا شيء عليه، لأنه لا يحل ان يحسن الظن فيها بأحد الا من عرفت ايمانه. و يشهد لذلك مسنده الجعفریات (٤) المتقدمه في اشتراط الحرّيه.

(١) و يدل على الخامس، اى اشتراط العفة مضافاً الى انه مع الأقرار او الثبوت بالبینه لا يتحقق القذف: عدّه من الروايات، ففى موثقه سماعه (٥)، قال: اذا قذف المحصنه فعليه ان يجلد ثمانين، حرّاً كان او مملوكاً.

و فى صحيحه زراره (٦) عن ابي جعفر (ع)، فى مملوك قذف حرّه محصنه: يجلد ثمانين، لأنه انما يجلد بحقها. و فى العلل (٧): روى عن ابي جعفر (ع) فى قذف محصنه حرّه، قال: يجلد ثمانين، لأنه انما يجلد بحقها.

و فى معتبره سماعه (٨) عن ابي عبدالله (ع)، قال فى الرجل اذا قذف المحصنه: يجلد ثمانين، حرّاً كان او مملوكاً. و قد تقدّم روايه عبيد بن زراره (٩) فى قذف العبد المسلم و انه (ع) قال: لو أتيت برجل قذف عبداً مسلماً بلا زنا لا نعلم منه الا خيراً: لضربته الحدّ، حدّ الحرّ الا سوطاً.

و هذه لروايات الواردة فى قذف المحصنه: موافقه لآيه الشّريفه الدّاله على

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ _ ٢٥ ح ٦ _ ٣ من ابواب حدّ القذف، البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ _ ١٢١ ح ١٨ ضا ص ١١٨ ح ١٠ع.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ٦ _ ٨ _ ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ _ ٢٥ ح ٦ _ ٣ من ابواب حدّ القذف، البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ _ ١٢١ ح ١٨ ضا ص ١١٨ ح

ع١٠.

٨- [٨]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ٤ _ ٦ _ ٨ _ ١ _ ٢ من باواب حدّ القذف.

٩- [٩]. نفس المصدر.

الأولى: إذا فقد المقذوف غير الإحصان فعلى القاذف التعزيز

مسئله (١٣٠): إذا فقد المقذوف احد هذه الشّروط سوى الأحصان: فعلى القاذف التعزيز (١).

اعتبار الأحصان (١) (والمذنب يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده، الآية) وقال تعالى (٢) إنّ المذنب يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم). و يعلم أنّ هذه الروايات كلّها وارده في المرأة، وكذلك الآيتان المباركتان، ولكن لا اشكال في عدم الفرق في القذف بالزنا بين الرجل والمرأة، وقذف الرجل باللواط، إمّا لأنفهام ذلك من الآية، او لعدم الفرق. هذا، لو اريد بالأحصان: العفة في قبال من هو زان؛ بالبينه او الأقرار او التظاهر به. أمّا اذا أريد به ما يقابل الفسق بغير الزنا واللواط: فلا دليل عليه، بل الأطلاقات تدفعه، و مجرد جواز سبه و استخفافه؛ لو قلنا به مطلقاً: لا يجوز نسبه الى احدهما.

[مسائل]

(١) الأولى: اذا فقد احد هذه الشّروط في المقذوف، سوى الأخير: فعلى القاذف التعزيز، على ما سيجيء ان شاء الله في التعزيرات، من وجوبه على كلّ مرتكب لجنايه لم يرد فيها الحدّ. وقد تقدّم مادّل عليه في قذف اهل الكتاب، من موثقه اسماعيل بن الفضل (٣).

الثانية: اذا اختلفا في بلوغ المقذوف و عدمه؛ حال القذف؛ و لا بينه: فالقول قول منكره، بلا فرق بين العلم بتاريخ القذف و جهل تاريخ البلوغ، او العكس، او جهل كليهما.

الثالثة: اذا كان للمقذوف أو المقذوفه حال إفاقه و حال جنون، فادعى قذفه

ص: ٣٤٣

١- [١]. سورة التور الآية ٤ _ ٢٣.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

مسئله (١٣١): لو قال لمسلم: أمك زانية؛ و كانت الأم كافره او أمه: ففي الحدّ قولان. و الأقرب الحدّ في الكافره (١).

في الحاله الأولى و ذكر القاذف بل ادعى حال الجنون؛ و لا بينه: فلا يحدّ الا اذا كانت الحاله الأولى مستصحبه، فيمكن ثبوت الحدّ.

أما لو نسب الزنا اليه حال جنونه، او صغره: فلا حدّ، و سيجيء البحث في التعزير.

الرابعة: اذا اختلفا في قذفه حال الإسلام او الكفر، او حال فسقه و تظاهرة بالزنا، او بعد توبته؛ و لا بينه: فلا يحدّ لعدم ثبوت موضوعه، و لا اصل يحزره، و لو بضمّه الى الوجدان.

(١) الخامسة: لو قال لمسلم او مسلمه: أمك زانية؛ و كانت الأم كافره او أمه: فعن الشيخ في النباهيه و ابني البراج و الجنيد: حدّ كاملاً و قواه المجلسي في المرآه (١) و افتى به الأول في الروضه (٢) و استحسنة العلامة في المختلف، و وافق الأخيرين في القواعد، فاستقرب التعزير، و كذلك الفخر، و استند الشيخ بعد حرمة ولدها: الى معتبره عبدالرحمن (٣) بن ابى عبدالله عن ابى عبدالله (ع)، قال: التصريته و اليهوديه تكون تحت المسلم فيقذف ابنها: يضرب القاذف، لأنّ المسلم قد حصنها (و عن الوافي: يضرب القاذف حدّاً). و نحوها ذيل مارواه احمد بن محمد بن عيسى (٤) في نوادره عن الرضا (ع) عن ابيه (و لكن فيه: يحدّ القذف الخ).

و في مرسله الدعائم (٥) عن ابى عبدالله (ع): اذا قذف المسلم مشركه؛

ص: ٣٦٤

١- [١]. مرآه العقول ٢٣/٣٢٠.

٢- [٢]. روضه المتقين ١٠/١١٥.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٦ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٥ من ابواب حدّ القذف. البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٣ ين.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

و زوجها مسلم او ابنها، او قذف مشركاً و له ولد مسلم؛ فقال المسلم يطلب الحدّ: جلد القاذف حدّ القذف.

و عن ابن الجنيّد: أنّه مروى عن الباقر (ع)، و أنّ الطّبريّ روى: أنّ الأمر لم يزل على ذلك الى أن اشار عبدالله بنى عمر على عمر بن عبد العزيز: بأن لا يحدّ مسلم في كافر فترك ذلك (١).

و الظّاهر كما عن المختلف: نفى البأس عن العمل بالمعتبره، لوضوح طريقها. و لا وجه لرمى السّند بالضّعف، او الدّلاله، او المعارضه بما دلّ على التّعزير في قذف الكافر، فأنه لا مانع من التّخصيص.

نعم وردت الرّوايه (٢) بطريق آخر هكذا: (النّصرانيّه، و اليهوديه تكون تحت المسلم فتجلد فيقذف ابنها، قال: يضرب القاذف او يضرب حدّاً، لأنّ المسلم حصّنها.

لكنّ الرّوايه واردهه في الكافره، و لا تشمل الأمه، فلو عمل بها: يلزم الأقتصار عليها، دون الأمه، كما أنّه اذا كانت المرأه ميّته و لا وارث مسلم لها» فلا يحدّ القاذف.

ص: ٣٦٥

١- [١]. المالكيه قالوا (* = الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٢١٦): يجب اقامه الحدّ على القاذف سواء كانت امّ المقذوف حرّه او امه، مسلمه او كافره، لعموم لفظ الأيه، او كان ابو المقذوف الحرّ المسلم عبداً او كافراً، على الرّاجح من المذهب. الحنفيّه و الشّافعيّه قالوا: لا يجب اقامه الحدّ على القاذف اذا كانت امّ المقذوف امه او كانت كتابيه، و يحدّ اذا كان ابو المقذوف الحرّ المسلم عبداً او كافراً، او كان القاذف كافراً.

٢- [٢]. مرأه العقول ٢٣/٣٢٠، روضه المتّقين ١٠/١١٥٠.

مسئله (١٣٢): لو نسب المستكرهه الى الوطى كذلك: فلا يحدّ بل يعزّر (١) لكن لو قذف و لم يبين المراد: يحدّ، و بذلك روايه صحيحه (٢).

(١) السادسه: لو قذف المستكرهه: فلا يحدّ بل يعزّر.

توضيح المقام: أنّه لو نسبها الى وطئها مستكرهه، بأن يبين مراده: فلا يحدّ قطعاً، و احتمال كون ذلك قذفاً لما فيه من العار و هتك الأستار كما في الأيضاح (١) كما ترى.

و لعلّه لذلك استشكل ذلك في لعان القواعد، و جعل عليه التعزير بلا توقّف في باب القذف و في كشف اللثام وفاقاً للشيخ.

(٢) و لو اطلق عنوان الزّانيه، او نسبها اليه، كأن قال: زنت او زنيت: فالظاهر أنّه لا تأمّل في الحدّ؛ لو قلنا بأنّ الزّنا لا يصدق اذا كان لوطى اكرهاً. اما لو عمّمناه لما اذا كان كذلك: ففيه اشكال، لأنّ في ساير الموارد: أنّما يوجب الحدّ انصراف الزّنا الى ما كان بالأختيار.

لكن في صحيحه حريز (٢) عن ابي عبدالله (ع)، قال: سئل عن بن المغصوبه، يفترى عليه الرّجل فيقول: يا ابن القاعله؟ فقال: أرى أنّ عليه الحدّ ثمانين جلده، و يتوب الى الله ممّا قال.

و قريب منها مرسله ابن المحبوب (٣) عن بعض اصحابه عن ابي عبدالله (ع) في رجل وقع على جاريه لأمه فأولدها، فقذف رجل ابنها؟ فقال: يضرب القاذف الحدّ، لأنها مستكرهه.

و الظاهر أنّ العمل بالصّحيحه لامانع منه.

ص: ٣٦٦

١- [١]. ايضاح الفوائد ٣ / ٤٣٧.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٨ ح ٤ _ ٦ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٨ ح ٤ _ ٦ من ابواب حدّ القذف؛ البحار ج ٧٩ ص ١١٨ ح ٩ ع.

السابعه: لو قذف يهودي او نصراني مثله فيجلد الحد ولو قذف مسلماً

يزاد ثمانين الأ سوطاً و يحلق رأسه و يطاف به في اهل دينه

مسئله (١٣٣): لو قذف يهودي مثله او نصراني: فيجلد الحد (١) و يزداد ثمانين سوطاً الأ سوطاً لو قذف مسلماً، و يحلق رأسه و يطاف به في اهل دينه (٢).

(١) السابعه: قد عرفت ان قذف غير المسلم لا حد فيه، كما علم ان لو قذف غير مسلم مسلماً: فيحد، ذمياً كان او حربياً او غيرهما. اما اذا اذف غير المسلم مثله، كما اذا قذف نصراني او نصرانيه: نصرانياً او نصرانيه، او يهودي او يهوديه: يهودياً او يهوديه او نصرانيه او نصرانياً، فهل هو كذلك؟ فيه كلام. فمقتضى الأطلاق في شرايط المقذوف: عدم الحد. اذ لا فرق فيها بين كون القاذف مله في كونه كافراً، ام مسلماً.

و لكن في معتبره سماعه (١)، قال: سألته عن اليهودي و النصراني؛ يقذف صاحبه مله على ملته (ملته خ ل) و المجوسى يقذف المسلم؟ قال: يجلد الحد. و لا بأس بحمله على نوع من التعزير؛ بالنسبه للقذف بينه، لما سبق. و يحتمل كون هذا الخبر مخصصاً، و يؤخذ به في مورده، و يحد القاذف، كما ان ما في ذيل المعبره: موافق لسائر الروايات. و يؤيده مرسله الدعائم (٢) عن ابى عبدالله (ع)، انه قال: اذا قذف اهل الكتاب بعضهم بعضاً: حد القاذف للمقذوف، و قال (ع): يقام الحدود على اهل كل دين بما استحلوا.

(٢) في موقفه عباد بن صهيب (٣)، قال: سئل ابو عبدالله (ع) عن نصراني قذف مسلماً فقال له يا زان فقال: يجلد ثمانى جلده لحد المسلم و ثمانين سوطاً الأ سوطاً لحرمة الأسلام، و يحلق رأسه و يطاف به في اهل دينه لكى ينكل غيره. و نحوه مرسله الدعائم (٤) المتقدمه بتفاوت (صفحه ٣٥٦).

و لا مانع من العمل بها، لعدم المعارض. و مال اليه في الروضه (٥).

ص: ٣٦٧

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٢ _ ٣ من ابواب حد القذف.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ١ _ ٣ من ابواب حد القذف.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٢ _ ٣ من ابواب حد القذف.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ١ _ ٣ من ابواب حد القذف.
- ٥- [٥]. روضه المتقين ١٠ / ١٠٤.

مسئله (١٣٤): قذف غير الأثنى عشرى من طوائف المسلمين: فيه الحدّ (١).

و ما فى فقه الرضا (ع) (١): فأذا قذف ذمى مسلماً، جلد حدّين، حدّاً للقذف و الآخر بحرمة الإسلام: فلا موجب للعمل به لضعف السند.

(١) الثَّامنه: مقتضى اطلاق شرايط المقذوف: حدّ المؤمن؛ لو قذف اهل الخلاف من العائمه، و او غير الأثنى عشرى من طوائف الشيعه، كما هو المعروف بيننا، من كونهم مسلمين. و ربما يتأمل فى ذلك، لما ورد فى اهل الخلاف، من كونهم اولاد الرّنا، مثل مارواه ابو حمزه (٢) عن ابى عبدالله (ع)، قلت له: أنّ بعض اصحابنا يفترون و يقذون من خالفهم، فقال: الكفّ عنهم اجمل، ثمّ قال: يا ابا حمزه! و الله أنّ الناس كلّهم اولاد بغايا، ما خلا شيعتنا، ثمّ قال: نحن اصحاب الخمس، و قد حرّمناه على جميع الناس؛ ما خلا شيعتنا. الحديث.

و مارواه ضريس الكناسى (٣)، قال: قال ابو عبدالله (ع): أتدرى من اين دخل على الناس الرّنا؟ فقلت: لادرى، فقال من قبل خمسنا اهل البيت؛ الا لشيعتنا الأطينين، فأنه محلّل لهم و لميلادهم. لكنّ الأجمل ما فى الروايه الأولى من قوله (ع): الكفّ عنهم اجمل، اذ امثال هذه الأخبار؛ على فرض سلامه اسنادها: فى مستوى اعلى معنوى، لا اصطكاكك لها بما هو مقتضى الأطلاقات، مضافاً الى ضعف سند الأولى بعلى بن العباس و احسن بن عبد الرحمن.

و ربّما صارت هذه المسئله و نظائرها فى امثال زماننا: منشأً لأثاره الفتنه، و سفك الدماء بين المسلمين. فالأحسن الأحوط: الكفّ عن ذلك، و الأشغال لما هو اولى و اهمّ للمسلمين. نعم ما استفاض نقله، بل صار من المسلّمات: القدح فى نسب غير واحد من رجال القريش و غيرهم كعمرو بن العاص، و معاويه بن ابى

ص: ٣٦٨

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ ح ١٨ ضا، المستدرک ٣ البا ١٦/٤ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٧٣ ح ٣ من ابواب جهاد النفس.

٣- [٣]. الوسائل ج ٦ _ الباب ٤ ح ٣ من ابواب الأنفاق.

مسئله (١٣٥): لو قذف الوالد ولده: لا يحدّ، ذكراً كان أو أنثى، و كذلك لو قذف أمه؛ و ورث الولد الحدّ (١).

سفيان، ابنه يزيد، و زياد بن ابيه. و ما نقل عن افعالهم وزناهم، كمغيره بن شعبه: لأبأس بنقله، و قذف امثالهم، اذ مع غمض العين عن كفر غير واحد، كالزجلين الأولين، لخروجهما و بغيهما على الأمام الحقّ امير المؤمنين (ع)، و كيزيد و زياد و ابنه: لا شبهه في حقيته ما اشتهر فيهم نسباً. اما قذف جاهليته العرب: فربّما يتأمل فيه، لصحيحه ابى بكر الحضرمي (١) عن ابى عبدالله (ع)، قال: سألته عن الرجل يفترى على الرجل من جاهليته العرب؟ فقال: يضرب حدّاً، قلت: يضرب حدّاً؟ قال: نعم، أنّ ذلك يدخل على رسول الله (ص)، لكن يمكن كون المراد بذلك: آباء رسول الله (ص)، كما حمله عليه في التّوضيح (٢)، و احتمال كون المراد باحدّ في غيرهم: التّعزير، كما في غير جاهليته العرب، مستنداً في ذلك الى صحيحه اسماعيل بن الفضل (٣) المتقدّمه في شرايط المقذوف، الّا أنّ ظاهر التّوايه ربّما يناسب آباءه (ص)، لكونه صلوات الله عليه و آله كما ذكره ينقل من الأصلاّب الطّاهره الى الأرحام المطهّره. نعم، احتماله اراده الأعمّ: في محلّه، لظاهر التّوايه. و كيف كان فالأحوط الأولى: العمل بها في غير ما علم جوازه، من موارد ثبت كونهم او كونهنّ مستحقّين و مستحقّات للأستخفاف لأشتهار كفرهم و استهتارهم، و مشهورات بالبغاء.

(١) التّاسعة: لو قذف الوالد ولده ذكراً كان أو أنثى: فلا اشكال و لاخلاف في عدم حدّه له. و يدلّ عليه من التّوايات: معتبره اسحاق بن عمّار (٤)، عن جعفر

ص: ٣٦٩

١- [١]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٧٣ ح ٤ من ابواب جهاد النّفس و الباب ٣٦ ح ٢ من ابواب الأمر بالمعروف.

٢- [٢]. روضه المتّقين ١٠/١٠٥.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٩ _ الباب ٣٢ ح ٨ من ابواب قصاص النّفس.

عن ابيه انّ علياً (ع) كان يقول: لا يقتل والد بولده اذا قتله، و يقتل الولد بالوالد اذا قتله، و لا يحّد الوالد للولد اذا قذفه، و يحّد الولد للوالد اذا قذفه.

و فى مسنده الجعفرىات (١) عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن جدّه عن عليّ بن ابي طالب (ع)، قال اذا قذف الوالد ابنه: لم يجلد، و اذا قذف والده جلد.

و فى مرسله الدّعائم (٢) عن امير المؤمنين (ع)، قال: يحّد الولد ولا يحّد الوالد اذا قذف الولد. و كذلك لو قذف امّه وورث الحدّ، كأن ماتت او قذفها و هى ميّته فلا يحّد، اما اذا كان لها وارث؛ غير الولد، كولدها لغيره، او غير الولد: فله الحدّ عليه.

ففى صحيحه محمّد بن مسلم (٣)، قال: سألت ابا جعفر (ع) عن رجل قذف ابنه بالزّنا؟ قال: لو قتله ما قتل به، و ان قذفه لم يجلد له، قلت: فأن قذف ابوه امّه؟ قال: ان قذفها و انتفى من ولدها: تلاعنا، و لم يلزم ذلك الولد الذى انتفى منه، و فرق بينهما، و لم تحلّ له ابداءً، قال و ان كان قال لأبنه و امّه حيّه: يا ابن الزّانية؛ و لم ينتف من ولدها: جلد الحدّ لها و لم يفرّق بينهما، قال: و ان كان قال لأبنه: يا ابن الزّانية و امّه ميّته و لم يكن لها، من يأخذ بحقّها منه الاّ ولدها منه: فأنّه لا يقام عليه الحدّ لأنّ حقّ الحدّ قد صار لولده منها، فأن كان لها ولد من غيره: فهو وليّها، يجلدله، و ان لم يكن لها ولد من غيره و كان لها قرابه يقومون بأخذ الحدّ: جلد لهم.

هذا: و لو قذف الولد اباه او امّه، او الأمّ ولدها: فيحدّ القاذف.

فرع: الجدّ للأُمّ لو قذف ولد بنته: فيحدّ له، اما الجدّ للأب: فيحتمل قوياً شمول الصّيّحيه له، فيسقط، و لعدم القصاص لو قتل حفيده. و يحتمل الثّبوت، للمنع، حتّى فى القصاص.

ص: ٣٧٠

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٣ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٣ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف؛ الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٤ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. نفس المصدر.

مسئله (١٣٦): لو تقاذف محصنان: درء عنهما الحدّ و يعزّران (١).

(١) العاشره: لو تقاذف محصنان: درء عنهما الحدّ و يعزّران بلا خلاف.

و يدلّ عليه صحيحه عبدالله بن سنان(١)، قال سألت ابا عبدالله (ع) عن رجلين، افتري كلّ واحد منهما على صاحبه، فقال: يدرء عنهما الحدّ و يعزّران. و صحيحه ابي ولّاد الحنّاط(٢)، قال: سمعت ابا عبدالله (ع) يقول: أتى امير المؤمنين (ع) برجلين قذف كلّ واحد منهما صاحبه بالزّنا في بدنه، قال: فدرء عنهما الحدّ و عزّرها.

و في مارواه في البحار(٣)، قال: ايّ رجلين افتري كلّ واحد منهما على الآخر: فقد سقط عنهما الحدّ و يعزّران.

و روى احمد بن محمّد بن عيسى(٤) في نوادره عن احمد بن محمد بن سنان عن ابي عبدالله (ع) في حديث، قال: و سئلت ابي عن رجلين افتري كلّ واحد منهما على صاحبه؟ قال: يدرء عنهما الحدّ و يعزّران.

و في مرسله الدّعائم(٥) عن ابي عبدالله (ع) أنّه قال في الرّجلين يقذف كلّ واحد منهما صاحبه، قال: أتى الى امير المؤمنين (ع) برجلين؛ قذف كلّ احد منهما صاحبه: فدرء عنهما الحدّ و عزّرها جميعاً.

و في فقه الرضا (ع) (٦): و اذا تقاذف رجلان: لم يجلد احد منهما، لأنّ لكلّ واحد منهما مثل ما عليه. و قال في الخلاف(٧): اذا قذف الرّجل زوجته بالزّنا فقال لها: يازانية فقالت بل انت يازاني: سقط عنهما الحدّ و وجب التعزير على كلّ واحد منهما.

ص: ٣٧١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ البا ١٨ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٣ ين.

٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٧ ح ٣ _ ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئل ٤٨.

و لو قال: احدكما زان؛ وكانا، او واحد منهما يحرم قذفه: ففي الحد اشكال (١).

و قال الشافعي (١): يجب على كل واحد منهما الحد، و للزوج اسقاطه باللعان و البيئه، و للمرأة اسقاط حد القذف بالبيئه و اسقاط حد الزنا؛ ان لا- عن الزوج: باللعان، و ان اقام البيئه فليس لها اسقاطه، دليلنا: اجماع الفرقة و اخبارهم في ان نفسين اذا تقاذفا: فاسقط عنهما الحد و عزرا. و هي عامه، و ايضاً الأصل برائه الذمه.

«الحادي عشر»

(١) لو قال: احدكما زان، فإن لم يكن واحد منهما يحرم قذفه: فلا حد، و لو كان واحد منهما او كلاهما يحرم قذفه، فهل يطالب بالبيان؟ فإن بين فحد القذف في الصورة لأولى لمن يحرم قذفه؟ فيه اشكال. لعدم الدليل على لزوم المطالبه و على البيان.

و لو اجتمعا في الصورتين على مطالبه حد القذف: فهل يحد او لا؟ فيه كلام، اختار في الأيضاح و كشف اللثام (في ما اذا قال له: يا خال الزاني و تعدد ولد اخته، او: يا عم الزاني و تعدد اولاد اخيه، او: يا جد الزاني و تعدد ولد ولده): الحد؛ اذا طالبا، لأنحصار الحق فيهما وقد طالبا. و عن المسالك: استجود الحد؛ اذا اجتمع الوالدان على المطالبه، فيما اذا قال له: ولدت من الزنا. و استشكله في الجواهر تبعاً للمحقق، و جعله كما لو سمع واحداً يقذف احداً بلفظ صريح؛ و لم يعلم المقذوف، فإنه لا يحد بذلك.

ص: ٣٧٢

١- [١]. و من قال لأمرأته (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٢٢٨). يازانيه، فقالت: لا بل انت: حدت المرأة خاصه؛ اذا ترافعا و لا لعان، لأنهما قاذفان، و قذف الرجل زوجته: يوجب اللعان، و قذفها آياه يوجب الحد عليها، و الأصل في الحدين اذا اجتمعا؛ و في تقديم احدهما اسقاط للأخر: و جب تقديمه احتياطاً للدرء.

مسئله (١٣٧): لو قال لزوجته: لم اجدك عذراء: فليس عليه الا التعزير (١).

اقول: يقرب الحدّ اذا اجتماعا في المطالبه، و كان كلّ منهما يحرم قذفه، و كذا لو كانوا ازيد من اثنين، اذ قصارى ما يمنع منه: هو دعوى الأنصراف الى ما اذا كان المقذوف معيناً مشخّصاً؛ لا مردّداً بين اثنين او ازيد، و هذه الدّعوى قابله للمنع، اما مستنده الجعفریات (١) عن عليّ (ع) في رجل قال لرجلين: احدهما زان، قال: ان كانا جميعاً: قيل له: ايّهما اردت؟ فأن اخبر، و الا جلد الحدّ، فعلى فرض اعتبارها يمكن حملها على ما تقدّم.

«الثانية عشر»

(١) لو قال لزوجته: لم اجدك عذراء فالظاهر أنّه تعريض بالزّنا، لا فريه صريحه و لا ظاهره، و حيثنذ فليس عليه الا التعزير.

و يدلّ على ذلك معتبره ابى بصير (٢) عن ابى عبدالله (ع)، قال في رجل قال للأمراه: لم اجدك عذراء قال: يضرب، قلت: فأن عاد؟ قال: يضرب، فأنه يوشك ان ينتهى. و فى البحار كالمستدرک (٣) عن احمد بن محمّد بن عيسى فى نوادره اوردها مع زياده قوله قبل (فأنه يوشك) قلت: فأنه عاد، قال: يضرب فأنه او شك الخ. و لا ينافى التعزير المراد بالضرب فى هذه الزوايه: ما فى روايتى زياد بن سليمان (٤)

ص: ٣٧٣

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٥ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١٧ ح ٢ _ ٤ من ابواب اللعان.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٤ ين. المستدرک ج ٣ الباب ١٢ / ٣ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١٧ ح ٢ _ ٤ من ابواب اللعان؛ هكذا فى الوسائل: عن يب و عن الصدوق روايته باسناده عن ابن محبوب عن حمّاد بن زياد. و عن جامع الزّواه اسند عن ابن محبوب عن حمّاد (ابن) عن زياد بن سليمان و عن حدود يب عن ابن محبوب عن حمّاد عن زياد عن سليمان و استصوبه وفى جامع الزّواه ابن محبوب عن حمّاد بن زياد عنه.

و زرارہ (۱) من نفی الحدّ، او الشّیء علیہ.

ففى الأولى (۲) عن ابى عبد الله (ع) فى رجل قال الأمرأته بعد ما دخل بها: لم اجدك عذراء، قال: لا حدّ علیہ، و فى الثانيه (۳) الصّيححه عنه (ع) فى رجل قال لأمرأته: لم تأتنى عذراء، قال: ليس بشىء (ليس علیہ شىء خ ل) لأنّ العذره تذهب بغير جماع، و نحوه ما فى الدّعائم (۴) عن ابى عبد الله و امير المؤمنین (ع) و فى ذيله قال ابو عبد الله (ع) : يودّب.

و عن الصّدوق (قدّس سرّه) (۵): و فى خبر آخر: انّ العذره قد تسقط من غير جماع قد تذهب بالنكبه و العثره و السقطه. و يمكن نفى التّعزير ايضاً اذا لم يرد الزّوج تحقيرها و تعييرها. هذا.

و عن الحسن و جوب الحدّ، و عن ابى على موافقته عند السّباب. و ربما يشهد لهما صحیحنا الحلبيّ و ابن سنان عن ابى عبد الله (ع)، قال فى الأولى (۶) فى حديث (اذا قال الرّجل لأمرأته لم اجدك عذراء و ليس له بيّنه، قال يجلد الحدّ و يخلّى بينه و بين المرأته) و فى الثانيه (۷) قال: قال ابو عبد الله (ع) : اذا قال الرّجل لأمرأته: لم اجدك عذراء و ليست له بيّنه: يجلد و يخلّى بينه و بينها. و يمكن بل هو الظّار منهما صوره اراده القذف بالزّنا، بقريته قوله (ع) : و ليس، اوليست له بيّنه. و أنّما يجلد و يخلّى بينهما بلا لعان مع أنّه دخل بها: لأشتراط اللّعان بالمعاینه.

قال الصّادق (ع) فى صحیححه الحلبيّ (۸): اذا قذف الرّجل امرأته فأنّه

ص: ۳۷۴

۱- [۱]. الوسائل ج ۱۵ _ الباب ۱۷ ح ۱ _ ۴ _ ۶ من ابواب اللّعان.

۲- [۲]. نفس المصدر.

۳- [۳]. نفس المصدر.

۴- [۴]. البحار ج ۷۹ ص ۱۲۲ ح ۲۴ ين و ص ۱۱۸ ح ۴۸.

۵- [۵]. الوسائل ج ۱۵ _ الباب ۱۷ ح ۱ _ ۴ _ ۶ من ابواب اللّعان. المستدرک ج ۳ الباب ۱۲ ح ۲ من ابواب حدّ القذف.

۶- [۶]. الوسائل ج ۱۵ _ الباب ۱۷ ح ۳ _ ۵ من ابواب اللّعان.

۷- [۷]. نفس المصدر.

۸- [۸]. الوسائل ج ۱۵ _ الب ۴ ح ۴ من ابواب اللّعان.

لا يلاعنها؛ حتّى يقول: رأيت بين رجلها رجلاً يزنى بها. الحديث.

و فى صحيحه ابن مسلم (١) قال: سألته عن الرّجل يفترى على امرأته، قال: يجلد ثمّ يخلى بينهما و لا يلاعنها حتّى يقول: اشهد أنّى رأيتك تفعلين كذا و كذا.

و فى معتبره او صحيحه ابى بصير (٢) عنه (ع) : حتّى يقول أنّه رأى بين رجلها من يفجر بها.

و نحو صحيحه ابن مسلم (٣) مارواه فى البحار (٤): و من قذف امرأه قبل ان يدخل بها: ضرب الحّد وهى امرأته.

[فروع]

(١) الأوّل: لو قذف الولد، كأن قال: إبنك زان او لائط، او إبنتك زانية: فالحّد للوالد، ذكراً او انثى، فله العفو، كما له الأستيفاء و لا حقّ للوالد، خلافاً للمفيد فى المقنعه و ما عن الشّيخ قدّس سرّهما فى النّهايه: من أنّ للأب المطالبه او العفو، لأنّ العار لا حقّ له.

و اشكال هذا الكلام ظاهر، اذ مجرّد العار؛ على فرضه: لا يوجب ولايه العفو و لا الأستيفاء، الا اذا كان صاحب الحقّ صغيراً ورث الحّد، فيمكن جواز استيفاء الأب او العفو.

و استشكل العفو فى القواعد، و قوّاه فى الأيضاح.

ص: ٣٧٥

١- [١]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ٤ ح ٢ _ ١ من ابواب اللّعان.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ آ ص ١٢٢ ح ٢٣.

مسئله (١٣٩): لو كان المقذوف كاملاً دون المخاطب فالحد للمقذوف (١).

(١) الثاني: لو كان المخاطب غير كامل و المقذوف كاملاً، كأن قال لكافر: امك زانية و كانت مسلمه: فالحد لها، و اذا كانت ميته او ماتت؛ و انحصر وارثها بالكافر: فلا- يورث الحد. و يحتمل كونه للأمام، كما عن الحلبي، ففي كشف اللثام: جعل (اي الحلبي) السلطان ولي المقذوف الميت؛ اذا لم يكن له ولي.

الثالث: يثبت الحد بقذف الخصي و المجبوب و المريض المذنب و الرتقاء و القرناء، للأطلاق، و مجرد عدم امكان ما قذفوا به: لا يوجب سقوط الحد؛ الا اذا كان مشهوراً بين الناس، او في المجمع الذي يقذف احد هؤلاء، او مطلقاً فيحتمل سقوطه.

الرابع: لو قذف شخصاً ثم زنى او لاط المقذوف: فلا يسقط الحد كما هو واضح.

الخامس: لو قال لمسلم عن كافر: زنيته حال كفره: فالظاهر عدم الحد، يحتمل ثبوت لتعزير لو لم يتب، خلافاً للعلامة في القواعد، فقال بثبوت الحد على اشكال، و استدلل عليه الفخر: انه قذف مسلماً، و لا اعتبار بالكفر المتقدم، فان حرمة الاسلام تصونه عن القذف و عن مخاطبته بما يكره. و اشكاله واضح، بل ما ذكره وجهاً للعدم هو الأقوى، من انه لم يقذف مسلماً، و هكذا الحال لو اسند الزنا الى حال الصغر او الجنون او الرق.

السادس: لو قذف مجهولاً و ادعى عدم كماله: فلا يحد، لعدم احراز الشرائط، و عن الخلاف (١) لأصله البرائه، قال (٢): اذا قذف امرأه و ادعى أنها كانت امه او مشرکه حال القذف و قالت: ما كنت قط الا مسلمه حره: فالقول قوله مع يمينه.

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئله ٦٢.

٢- *. راجع هامش صفحه ٣٥٦ _ (٢).

مسئله (١٤٠): لو قال: من رمانى فهو زان او ملوط او ابن الزّانية، فرماه واحد: لا يحدّ؛ الا ان يقصد من رماه فط الماضى؛ و كان معلوماً مقصوداً (١).

و للشّافعى فيه قولان احدهما مثل ما قلناه، و الثّانى: انّ القول قولها. ثم استدلّ ببرائه الذّمّه، و الدّار تجمع المسلمين و المشركين و العبيد و الأحرار، فلا (ولا) ظاهر يحكم به، و لا يعلق على الذّمّه الا مادّل عليه الدليل، و لو قلنا انّ الظّاهر فى دار الإسلام و الأصل فيه الإسلام و حكمنا بأنّ القول قولها مع يمينها لكان قوياً. و قوّاه الأيضاح، لكنّ الأشكال فى من له الحدّ، اذ لو كان مجهولاً بشخصه: فلا مجال للحدّ، لعدم امكان مطالبه المجهول له، لعدم تعيينه. و لو اريد كونه معلوماً شخصاً ولكن يدعى القاذف كفره او رقه مثلاً، كما فى القواعد: فيمكن احراز شرائط الحدّ؛ و لو بضمّ الوجدان الى الأصل. نعم انما يقبل قوله فى حمل فعله على الصّحّه، و عدم الحكم بفسقه على تأمل، كما لو اغتاب احداً مدّعياً أنّه جائز الغيبه، ولكن لا يمكن الحكم بفسق المغتاب ايضاً.

(١) السّياع: لو قال: من رمانى فهو زان او ملوط او ابن الزّانية، فرماه واحد: لا يحدّ، الا ان يقصد من رماه فى الماضى، و كان معلوماً عنده مقصوداً له، ظاهراً عند السّامع للقذف، و كذا لا يحدّ اذا قال احد المتنازعين: الكاذب هو ملوط او زان او لائط او ابن الزّانية، و ثبت كذب احدهما، لأنّه لا يكون قذفاً، و كذا لو رمى اهل قريه او مصر، اذ البناء فى هذه الموارد على الأكثر، و الأفلو صرح للكلّ: فيمكن بل يقوى ثبوت الحدّ لجامع الشّرائط.

[تكميل]

لو فقد المقدوف احد هذه الشّروط: فعن غير واحد ثبوت التّعزير للقاذف، كما فى الشّرايع القواعد، و استثنى فى الجواهر العفّه، فمن فقدها و قذفه واحد: فلا يعزّر له. و قد سبق الكلام فى قذف الكافر و المملوك، و سيجىء البحث فى فاقد ساير الشّرايط.

مسئله (١٤١): لو هجا من ليس بمستحق له او سبه او عرض به بغير قذف: فيعزر (١) و لا حد عليه.

[تتمه]

(١) لو هجا من ليس بمستحق له او سبه او عرض به بغير قذف: فلا اشكال في عدم الحد، لما سبق من ترتب الحد على القذف صريحاً او ظاهراً ظهوراً واضحاً، نعم يعزر، كما دل عليه من المعتبرات مارواه اسحاق بن عمار (١) عن جعفر ان علياً (ع) كان يعزر في الهجاء و لا- يجلد الحد الا- في الفريه المصرحه، ان يقول: يازان او يا ابن الزانيه او لست لأبيك. و قريب منها ضعيفه وهب (٢). و منها مارواه عبد الرحمن بن ابي عبدالله (٣)، قال: عليه تعزير و مارواه في البحار (٤)، قال ابي: رجل عرض بالقذف و لم يصرح به: عزر. و في روايه جراح المدائني (٥) عنه (ع)، قال: اذا قال الرجل: انت خبيث (خنث) او انت خنزير: فليس فيه حد، ولكن فيه موعظه و بعض العقوبه.

و في مسنده الجعفریات (٦) عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جدّه عن عليّ (ع) في رجل يقول للرجل: يا خنزير، او يا حمار: عليه التعزير. و في مسندها الآخر (٧) عنه (ع) في الرجل يقول للرجل: يا آكل لحم الخنزير و يا شارب الخمر، قال: عليه التعزير دون الحد. و في ثالث (٨) ان علياً (ع) أتى برجل قال لرجل: يا مالك امه: فعزّره و لم يجلده الحد. و في رابع (٩) عنه (ع)، انه أتى برجل قال لرجل: ماتأتى اهلك الا حراماً: فجلد التعزير و لم يحد.

ص: ٣٧٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ البابا ١٩ ح ٦_ ٩ _ ١ _ ٢ من ابواب حد القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٣ ين.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ البا ١٩/٢ من ابواب حد القذف؛ الوسائل ج ١٨ _ البابا ١٩ ح ٦_ ٩ _ ١ _ ٢ من ابواب حد القذف.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٨ ح ٢ _ ٤ _ ٥ _ ٦ من ابواب حد القذف.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. نفس المصدر.

و فى مرسله الدّعائم (١) عن امير المؤمنين (ع)، أنّه قال: من نفى رجلاً من ابيه: ضرب حدّ القاذف. فاذا نفاه من نسب قبيلته: اذّب. و فى أخرى (٢) عنه (ع)، أنّه قال فى الرّجل يسبّ الرّجل او يعرّض به القذف، مثل ما يقول له: ياخنزير يا حمار يا فاسق يا فاجر يا خبيث و ما اشبه ذلك، او يقول فى التعريض: احتممت بأّمك او اختك، و ما اشبه هذا: ففى هذا كلّه الأدب و لا يبلغ به الحدّ.

نعم فى مرسل غوالى اللّئالى (٣) عن النّبىّ (ص) قال: اذا قال لارّجل للّرّجل: يا يهودىّ: فاضربوه عشرين. و فى مسنده الجعفرىّات (٤) عن عليّ (ع)، قال من قال الأخيه المسلم: يا فاجر او يا كافر او يا خبيث او يا فاسق او يا منافق او يا حمار: فاضربوه تسعه و ثلاثين سوطاً.

وروى ابو مخلد السّراج (٥) عن ابى عبدالله (ع) قال: قضى امير المؤمنين (ع) فى رجل دعا آخر: ابن المجنون، فقال له الآخر: انت ابن المجنون، فأمر الأول ان يجلد صاحبه عشرين جلده، و قال: اعلم أنّه مستعقب مثلها عشرين، فلمّا جلده: اعطى المجلود السّوط، فجلده عشرين نكالا ينكل بهما. و ورى نعمان بن عبدالسلام (٦) عن ابى حنيفه، قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن رجل قال لآخر: يا فاسق، قال: لا حدّ عليه و يعزر. و فى معتبره ابى مریم (٧) عن ابى جعفر (ع) و قال قضى امير المؤمنين (ع) فى الهجاء: التعزير. و فى ما رواه الصّيدوق (٨) بأسناده عن: حمّاد بن عمرو و انس بن محمّد عن ابيه عن جعفر بن محمّد عن آباءه (ع) فى وصيه النّبىّ (ص) لعلّى (ع)، يا لعلّى ليس على زان عقر، و لا حدّ فى التعريض، و لا شفاعه فى حدّ.

ص: ٣٧٩

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٨ ح ٧ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الب ١٨ ح ٨ _ ٩ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٩ _ ح ٣ _ ٤ _ ٥ _ ٨ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. نفس المصدر.

٨- [٨]. نفس المصدر.

و فى ضعيفه و هب بن وهب(١) عن جعفر بن محمّد (ع) عن ابيه، فى رجل قال لرجل: يا شارب الخمر يا آكل الخنزير، قال: لا حدّ عليه، ولكن يضرب اسواطاً.

و فى مسنده الجعفرىّات(٢) عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن جدّة عن عليّ (ع)، قال: من قال لأخيه المسلم، يا ابن النّصرانيّ او يا ابن المجوسىّ، او انت رجل سوء؛ و قد كان الأيوان مجوسيين او نصرانيين: فاضربوه، لعزّ الأسلام. و روى الحسين بن ابى العلاء(٣) عن ابى عبدالله (ع)، قال: انّ رجلاً- لقى رجلاً- على عهد امير المؤمنين (ع)، فقال: انّ هذا افترى عليّ، قال: و ما قال لك؟ قال: انه احتلم بأّم الآخر، قال: انّ فى العدل ان شئت جلدت ظلّه، فانّ الحلم أنّما هو مثل الظّلّ، و لكن سنوجعه ضرباً و جميعاً حتّى لا يؤذى المسلمين، فضربه ضرباً و جميعاً.

وروى قريباً منها فى العلل(٤) بسند معتبر عن ابى عبدالله (ع). و فى مسنده الجعفرىّات(٥)، انّ عليّاً (ع) اتاه رجل، فقال: رأيت فى المنام كأنّى انكح امّى، قال: فأقامه عليّ (ع) فى الشّمس، و قال: اضربوا ظلّه بالسيف، ثمّ قال: هذا حدّك.

و فى من لا يحضره الفقيه(٦) انّ رجلاً جاء برجل الى امير المؤمنين (ع)، فقال: يا امير المؤمنين: انّ هذا زعم انه احتلم بأّمى، فقال انّ الحلم بمنزله الظّلّ، فانّ شئت جلدت لك ظلّه، ثمّ قال (ع): لكنّى اوجعه (أوذبّه) لئلا يعود يؤذى المسلمين.

ص: ٣٨٠

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ١١٩ ح ١٤ ب. الوسائل ج ١٨ _ البا ١٩ ح ١٠ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٨ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ١١٩ ح ١٦ ع.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ البا ١٨ ح ١ و الباب ٢٢ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٤ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف؛ روضى المتّقين ١٠/٢١٤.

مسئله (١٤٢): لورماها بالسحق ففي ثبوت حد القذف اشكال (١) و الأقوى التعزير.

و ممّا ذكرنا ظهر حكم مالو صدق القاذف، فأنته لا يحدّ، بل يعزّر، و كذا لو اخبر عن قذف غيره، كما في القواعد، و علّله في كشف اللثام: بأنّه يسوء المخاطب كما احتمل الحدّ في الأوّل، و نقله عن التحرير، لأنّ ظاهره التصديق في قذفه، و لا يخلو من قرب.

[إشاره]

(١) لورماها بالسحق ففي الشرايع و القواعد في باب اللعان: يثبت الحدّ، و نسبه في الأيضاح الى ابن الجنيد، و في باب القذف من القواعد: جعل عليه التعزير على اشكال، و نسبه في الأيضاح الى ابي الصلاح و العلامه في المختلف، و قوّاه هو، و وجه الحدّ: بكون المساحقه كالزنا (فالقذف بها قذف به) و لذا كان فيها حدّه يثبت بأربعة او الأقرار اربعاً، فيعمّه آيه الرّمى و التعزير، لحصر الفريه في معتبره ابن سنان في ثلاث؛ ليس القذف بالسحق منها. و جعله في الجواهر اقوى، و هو كذلك. و حينئذ فالقذف بامساحقه كالقذف بالتقبيل، و مضاجعه الأجنبيّه، و اتيان البهيمه: ليس فيه الحدّ.

[فرع]

لو فذفه بالزنا او اللواط بالميتة و الميت: فيحدّ، لعدم الفرق في اصل الجنايه، و لا في القذف بين و وقوعه على الحيّ و الميت و الحيّه و الميتة بلا- اشكال و لاخلاف، لأطاق الأدلّه، و قد سبق في باب الزنا بعض الروايات الخاصه. و يؤيد الحكم مسنده الجعفریات (١) عن عليّ (ع) في الذي يقذف المرأه المسلمه، قال: يجلد الحدّ حيّه كانت او ميتة، شاهده كانت او غائبه.

ص: ٣٨١

مسئله (١٤٣): حدّ القذف ثمانون جلده، ذكراً كان او انثى حرّاً او مملوكاً (١).

[الكلام في حدّ القذف]

(١) لا اشكال ولا خلاف في أنّ الحدّ لغير المملوك: ثمانون جلده ذكراً كان او انثى، ويدلّ عليه الكتاب والسنة. أمّا الكتاب: فقوله تعالى: (١) والذين يرمون المحصنات ثمّ لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده الآية.

و أمّا السنة: فروايات مستفيضه بل متواتره، منها صحيحه ابى بصير (٢) عن ابى جعفر (ع) في امرأه قذفت رجلاً، قال: تجلد ثمانين جلده. و نحوها ما في فقه الرضا (ع) (٣).

و في معتبره السيكوني (٤) عن ابى عبدالله (ع)، قال: اذا سألت الفاجره من فجر بك، فقالت؛ فلان: فأَنَّ عليها حدّين، حدّاً من فجورها، وحدّاً من فريتها على الرّجل المسلم. و في مارواه الصدوق (قدّس سرّه) (٥) في العلل و العيون بأسانيده عن محمّد بن سنان عن الرضا (ع) فيما كتب اليه، و علّه ضرب القاذف و شارب الخمر ثمانين جلده، لأنّ في القذف نفى الولد و قطع النسل و ذهاب النسب، و كذلك شارب الخمر، لأنّه اذا شرب هذى و اذا هذى افترى، فوجب عليه حدّ المفترى.

و في صحيحه حريرز (٦) عن الصادق (ع)، قال: القاذف يجلد ثمانين جلده الحديث. و يشهد لذلك مارواه احمد بن محمد بن عيسى في نوادره (٧) عن ابن سنان عن ابى عبدالله (ع) قال، قال امير المؤمنين (ع): أنّ الفريه ثلاث: اذا رمى الرّجل بالرّنا، و اذا قال أنّ امّه زانيه، و اذا دعى لغير ابيه حدّه ثمانون.

وروى عن ابن مسكان (٨) عن ابى بصير قال: سألت الصدق (ع) عن

ص: ٣٨٢

١- [١]. سورة النبور الآية ٤.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ١ _ ٣ _ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ القذف. البحار ج ٧٩ ص ١١٨ ح ٧ و ص ١١٧ ح ١ فس.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ١ _ ٢ _ ٩ من ابواب حدّ القذف، البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ _ ١٢١ ح ١٨ ضا.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢ ح ١ _ ٣ _ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ القذف. البحار ج ٧٩ ص ١١٨ ح ٧ و ص ١١٧ ح ١ فس.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ١ _ ٢ _ ٩ من ابواب حدّ القذف، البحار ج ٧٩ ص ١٢٠ _ ١٢١ ح ١٨ ضا.

الأولى: يجلد جلدًا متوسّطاً و ينزع منه الرّداء و يجرد

مسئله (١٤٤): يجلد جلدًا متوسّطاً و لا يجرد (١) و إنّما ينزع منه الرّداء.

قول الله: و الذين يرمون ازواجهم (الآيه)؟ قال: هو الرّجل يقذف امرأته، فأذا اقتر أنه كذب عليها: جلد الحدّ، ثمانين _ الخبر _ و يؤيد الحكم مرسله الدّعائم (١) عن ابي عبدالله (ع) أنه قال: حدّ القاذف ثمانون جلده، كما قال الله جلّ ذكره.

و ما في فقه الرضا (ع) (٢): اعلم يرحمك الله، اذا قذف مسلم مسلماً: فعلى القاذف ثمانون جلده، الى ان قال: و اذا قذفت المرأه الرّجل: جلدت ثمانين جلده. و قد تقدّمت معتبرات اخرى في الأبحاث السّابقه، تدلّ على المطلوب كما سبق أنّ المملوك ذكراً او انثى يجلد ثمانون كالحرّ و الحرّه، لكون حدّ القذف من حقوق النّاس و لا ينصف.

[مسائل]

(١) الأولى: الجلد في المقام يكون متوسّطاً بين الجلدين، و لا- يجرد بلا- خلاف و لا- اشكال. نعم ورد في نزع الرّداء معتبره الشّكونيّ (٣) عن ابي عبدالله (ع)، قال: قال امير المؤمنين (ع): امر رسول الله (ص) ان لا ينزع شيء من ثياب القاذف الا الرّداء.

وروى اسحاق بن عمّار (٤) في مارواه احمد بن محمّد بن عيسى عنه (ع)، قال: يجلد الزّاني أشدّ الحدّين. قلت: فوق ثيابه؟ قال: لا ولكن يخلع ثيابه. قلت: فالمفتري؟ قال: ضرب بين الضّريين، فوق الثّياب، يضرب جسده كلّه. و في

ص: ٣٨٣

١- [١]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ٧ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢ ح ٩ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٥ ح ٤ _ ٦ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

معتبره سماعه بن مهران (١) قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن رجل يفترى كيف ينبغي للأمام ان يضربه؟ قال: جلد بين الجلدين.

و في معتبره اسحاق بن عمار (٢) عن ابي الحسن (ع)، قال: يضرب المفترى ضرباً بين الضربين، يضرب جسده كله. و في معتبرته الأخرى (٣) ايضاً عن ابي الحسن (ع): المفترى يضرب بين الضربين، يضرب جسده كله فوق ثيابه.

و قريب منها مارواه في قرب الأسناد (٤) عن عليّ عن اخيه قال: يجلد الزاني اشدّ الجلد، و جلد المفترى بين الجلدين. و في ضعيفه ابي البخترى (٥) عن جعفر عن ابيه عن عليّ (ع)، قال: حدّ الزاني اشدّ من حدّ القذف و حدّ الشارب اشدّ من حدّ القاذف. و يؤيد ما ذكر روايه مسمع بن عبد الملك (٦) عن ابي عبدالله (ع) قال: قال رسول الله (ص): الزاني اشدّ ضرباً من شارب الخمر و شارب الخمر اشدّ ضرباً من القاذف و القاذف اشدّ ضرباً من التعزير. و في مسنده الجعفریات (٧) عن عليّ (ع) قال: جلد الزاني اشدّ من جلد القاذف و جلد القاذف اشدّ من جلد الشارب و جلد الشارب اشدّ من جلد التعزير. و مثله دعائم الإسلام (٨).

و ما في صحيحه محمد بن قيس (٩) عن ابي جعفر (ع) قال: قضى امير المؤمنين (ع) في المملوك يدعوا الرجل لغير ابيه فقال: ارى ان يعرى جلده: فلا يقاوم ظهور تلك الأخبار، مضافاً الى عدم ثبوت (يعرى) ففي الوافي (١٠) و الجواهر عن

ص: ٣٨٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٥ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ _ ١١٨ ح ٦ _ ١١٧ ح ٤.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٥ ح ٥ من ابواب حدّ القذف.

٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٤ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٨- [٨]. نفس المصدر.

٩- [٩]. الواسئل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ١٦ من ابواب حدّ القذف.

١٠- [١٠]. الوافي ٣ _ الجزء ٩ ص ٥٧.

مسئله (١٤٥): قيل يشهر القاذف، لتجنب شهادته، و فيه اشكال (١).

الاستبصار: أنه بالعين المهملة، لكن فيهما بالفاء (يفرى) و فسّره فى الجواهر بالشق، و احتمال فى المهملة عن عراه يعروه اذا أتاه، و جلده بالفتح، اى ارى ان يحضر الناس جلده حدّاً او دونه، كما احتمال كونه باعجام العين و تضيف الرّاء و البناء للفاعل من التّغريه و أنه بمعنى ان يلصق الغراء بجلده كناية عن توطين النّفس للحدّ او التّعزيز، و لا- يخفى بعد هذه الاحتمالات، و مجرد التّردد بين يفرى و يعرى: كافٍ فى سقوط الاستدلال و المعارضه.

التّانِيه:

(١) قال فى الشّرايع و القواعد: و يشهر القاذف، لتجنب شهادته، و فى الجواهر: كما يشهر شاهد الزّور، لأشتراك العله.

اقول: لا- اشكال فى حرمه شهاده الزّور، و يجلد الشّاهد حسب ما يراه الأمام، و يشهر و لا تقبل شهادته؛ حتّى يكذب نفسه و يتوب.

ففى معتبره سماعه (١) المضمرة، قال: سألته عن شهود زور؟ فقال: يجلدون حدّاً ليس له وقت فذلك الى الأمام، و يطاف به حتى يعرفهم النّاس، و اما قوله تعالى: و لا تقبلوا لهم شهاده ابداً الاّ اللّذين تابوا، قال قلت: كيف تعرف توبتهم؟ قال: يكذب نفسه على رؤس النّاس حتّى يضرب و يستغفر ربّه، فاذا فعل ذلك فقد ظهرت توبته.

و نحوها معتبرته (٢) التّانِيه. و روايه عبدالله بن سنان (٣) عن ابى عبدالله (ع). و معتبره سماعه (٤) التّالثه عنه (ع). و معتبرته (٥)

الرّابعه عن ابى عبدالله (ع).

ص: ٣٨٥

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ١ _ ٢ من ابواب بقيه الحدود.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٥ ح ٢ _ ١ من ابواب الشّهادات.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. البحار ج ١٠٤ ص ٣١١ ح ١٠ ثو.

الثالثة: لو قذف شخصاً مكرراً فيحدّ حدّاً واحداً فان حدّ و قذف يحدّ ثانياً

مسئله (١٤٤): لو قذف شخصاً مكرراً: فيحدّ حدّاً واحداً، فان حدّ و قذف و كان صريحاً: فيحدّ ثانياً (١).

و فى معتبره غياث(١) بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه انّ عليّاً (ع) كان اذا اخذ شاهد زور؛ فان كان غريباً: بعث به الى حيّه، و ان كان سوقياً: بعث به الى سوقه فطيف به، ثمّ يجسه اياماً، ثمّ يخلى سبيله. و فى مرسله الدعائم(٢) عن ابى جعفر (ع) نحو المعتبره الأولى الى قوله: يعرفه الناس، قال فيها: فان تاب بعد ذلك و اصلح: قبلت شهادته وردّ ما كان منه قائماً على صاحبه.

اما كون القاذف شاهد زور: فليس على اطلاقه.

(١) الثالثة: لو قذف انساناً مكرراً؛ فان لم يحدّ للسابق: فلا يحدّ لللاحق، و ان حدّ ثمّ قذف فعليه الحدّ؛ اذا كان القذف صريحاً.

اما لو قال: ما قلت لك: حقّ، فلا يحدّ. و يدلّ على هذا التفصيل بعد أن لا اشكال فيه: صحيحه محمد بن مسلم(٣) عن ابى جعفر الباقر (ع)، فى الرّجل يقذف الرّجل، فيجلد فيعود عليه باقذف؟ فقال: ان قال له: انّ الذى قلت لك حقّ لم يجلد، و ان قذفه بالرّنا بعد ما جلد: فعليه الحدّ، و اين قذفه قبل ما يجلد بعشر قذفات: لم يكن عليه الا حدّ واحد.

و نحوه فى مقنع الصدوق (قدّس سرّه)(٤).

و فى مرسله الدعائم(٥) عن ابى جعفر (ع)، انه قال: من قذف رجلاً؛ فضرّب احراً ثمّ قال: ما كنت قلت فيك الا حقاً: لم يحدّ عليه حدّتان، و ان عاد فقذفه: ضرب الحدّ. و مقتضى ذيلها: عدم الفرق بين قذفها ثانياً و ثالثاً بعين ما قذفه

ص: ٣٨٤

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٥ ح ٣ من ابواب الشّهادات.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٢ ح ١ من ابواب الشّهادات.
- ٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ١ من ابواب حدّ القذف.
- ٤- [٤]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٩ ح ٢ _ ١ من ابواب حدّ القذف.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.

الرابعة: لو اتحد المقذوف وتعدّد القاذف فعلى كلّ واحد حدّ و فى العكس

ضرب لكلّ حدّاً ان اتوا به متفرّقين و ان اتوا به مجتمعين حدّاً واحداً ان جمعهم فى القذف

مسئله (١٤٧): لو اتحد المقذوف و تعدّد القاذف: فعلى كلّ واحد حدّ، و له العفو عن البعض و مطالبته الحدّ للآخر (١).

و ان اتحد القاذف و تعدّد المقذوف؛ فان اتوا به متفرّقين: ضرب لكلّ واحد حدّاً، و ان اتوا به مجتمعين يضرب حدّاً واحداً؛ ان جمعهم فى القذف، و الا فلكلّ واحد حدّ.

به أوّلاً او غيره.

فان قذفه بالزنا ولم يحدّ ثمّ قذفه باللواط: فيحدّ حدّاً واحداً، كما مال اليه فى الجواهر، و يحتمل انصرافه الى خصوص الجنايه التى نسبها اليه أوّلاً، ففى الفرض: يحدّ حدّين، حدّاً للزنا و حدّاً آخر لقذفه باللواط.

و يؤيّده قوله (ع): (فان قال له: انّ الذى قلت لك حقّ) و هذا هو الذى اختاره فى كشف اللثام.

قال: و ان اتحد المقذوف، كأن قذفه مرّه بالزنا و اخرى باللواط و اخرى بأنّه ملوط به: فعليه لكلّ حدّ؛ و ان (لم ظ) يتخلّل الحدّ، فانّ الأجماع و النصوص دلّت على ايجاب الرّمى بالزنا: الحدّ ثمانين، اتحد او تكرر، و كذا الرّمى باللواط، و هكذا بأنّه ملوط، و لا دليل على تداخلها. انتهى. و ما ذكره قريب.

(١) الرّبعه: لو اتحد المقذوف و تعدّد القاذف: فعلى كلّ واحد من القاذفين حدّ، و للمقذوف ان يعفو عن بعض و يطالب الآخر بالحدّ.

و لو انعكس، بان اتحد القاذف و تعدّد المقذوف؛ فان اتوا به متفرّقين: ضرب لكلّ حدّاً، سواء كان قذفهم بكلمه واحده ام لا. و ان اتوا به مجتمعين: يضرب حدّاً واحداً؛ ان جمعهم فى القذف، ولكلّ واحداً حدّاً؛ ان فرّق بينهم فيه.

هذا هو المشهور، و خالف الأسكافى، فجعل الحدّ واحداً؛ اذا جمعهم فى القذف، و اعتبر فيما اذا قذفهم متفرّقين: الأتيان به كذلك، و الا ضرب حدّاً واحداً.

قال في الخلاف (١): اذا قذف الرجل اربع نسووه اجنبيات بكلمه واحده، او قذف اربعة رجال اجانب، او قذف اربع نسوه: فالحكم في الجميع واحد.

و هل يجب عليه حدّ واحد للجميع؟ او يجب عليه حدّ كامل لكلّ واحده من المقدوفات؟ عندنا: أنّهم ان جائوا به متفرّقين: كان لكلّ واحد منهم حدّ كامل، و ان جائوا به مجتمعين: كان عليه لجميعهم حدّ واحد.

وللشافعيّ فيه قولان (٢)، قال في الجديد: عليه لكلّ واحد حدّ كامل، و هو

ص: ٣٨٨

- ١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئله ٥٠.
- ٢- [٢]. (اذا قذف الجماعة بكلمه واحده فحدّ واحد اذا طالبوا او واحد منهم) و بهذا قال طاوس و الشعبيّ و الزهريّ و النخعيّ و قتاده و حماد و مالك و الثوريّ و ابو حنيفه و صاحبا و ابين ابى ليلى و اسحاق، و قال الحسن و ابو ثور و ابن المنذر: لكلّ واحد حدّ كامل، و عن احمد مثل ذلك، و للشافعيّ قولان كالزوايتين _ الى _ و روى عن احمد ره روايه اخرى: أنّهم ان طلبوه دفعه واحده فحدّ واحد، و كذلك ان طلبوه واحداً بعد واحد؛ الاّ أنّه لم يقيم حتّى طلبه الكلّ، فحدّ واحد، و ان طلبه واحد فاقيم له ثمّ طلبه آخر: اقيم له، و كذلك جميعهم، و هذا قول عروه الخ. المغنى ٨/٢٣٣ _ ٢٣٤. الحنفية و المالكيه قالوا: ان قذف جماعه في مجلس او مجالس مختلفه، بكلمه او كلمات، مجتمعين او متفرّقين: فعليه حدّ واحد، فانّ قام بأحدهم و ضرب له: كان ذلك بكلّ قذف كان عليه، و لا حدّ لمن قام منهم بعد ذلك، فانّ قام بأحدهم و ضرب له: كان ذلك بكلّ قذف كان عليه، و لا حدّ لمن قام منهم بعد ذلك، فانّ الحدّ يجرى فيه التداخل _ الى _ الشافعيّ في احد آرائهم قالوا: أنّه يحدّ لكلّ واحد حدّاً عليانفرادريال لأختلاف المقدوف _ الى _ هذا كلّ اذا قذف جماعه كلّ واحد منهم بكلمه على حده، اما اذا قذفهم بكلمه واحده، فقال: انتم زناه او زنيتم: ففيه قولان، اصحّهما و هو قوله في الجديد: يجب لكلّ واحد حدّ كامل _ الى _ و في القديم: لا يجب لكلّ الاّ حدّ واحد لخ. الحنبله؛ في اظهر روايتهم قالوا: ان قذفهم بكلمه واحده: يتمّ عليه حدّ واحد، و ان قذفهم بكلمات: فيجعل لكلّ واحد حدّ. الثانی من روايتهم أنّهم قالوا: ان طلبوه متفرّقين: حدّ لكلّ واحد منهم حدّاً، و ان لم يطلبوه: فيجب حدّ واحد للجميع. المالكيه قالوا: ان قذف شخصاً كان هو المقدوف الأول او غيره في اثناء الحدّ: الغى ماضى و ابتداء للمقدوفين حدّاً حدّاً، الاّ ان يبقى من الأوبل اليسير و هو مادون النصف، او خمسه عشر فيكمل الأول ثمّ يستأنف الثاني فيستوى له الحدّ. فالحدّ يجرى فيه التداخل عندهم. الفقه على المذاهب الأربعة ٥/ ٢٢٢ _ ٢٢٣.

الأصح، و قال فى القديم: يجب لجميعهم حدّ واحد. ثم استدلّ بأجماع الفرقه و اخباره، و بقوله تعالى: (والّذين يرمون المحصنات) قال: و المراد به كلّ واحد من الزّامين و المحصنات، فأوجب الحدّ لكلّ واحده منهنّ، فمن ادّعى تداخله: فعليه الدّلاله. فأما اذا جاؤا به مجتمعين: فأنا او جنبنا عليه حدّاً واحداً، لأجماع الفرقه عليه.

و يدلّ على المشهور الرّوايات الوارده فى المقام؛ بعد الجمع بينهما. ففى صحيحه جميل بن درّاج (١) عن ابى عبدالله (ع)، قال: سألته عن الرّجل افترى على قوم جماعه قال: ان اتوا به مجتمعين: ضرب حدّاً واحداً، و ان اتوا به متفرّقين: ضرب لكلّ منهم حدّاً. و نحوها معتبره يونس (٢) عن سماعه، و اخرى عن محمّد بن حمران (٣) عن ابى عبدالله (ع).

و يشهد لذلك مارواه فى البحار (٤): قال ابى: رجل قذف قوماً و هم جلوس فى مجلس واحد» يجلد حدّاً واحداً، و ليس لمن عفى عن المفترى عليه: الرّجوع فى الحدّ، و المفترى على الجماعه؛ ان اتوا به مجتمعين: جلد حدّاً واحداً، و ان ادّعوا عليه متفرّقين: جلد كلّ مدّع (لكلّ مدّع ظ) حدّاً _ الحديث. و فى معتبره الحسن

ص: ٣٨٩

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ١ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ١٢١ ح ٢٣ ين.

العطار، (١) قالك قلت لأبي عبد الله (ع): رجل قذف قومًا، قال: بكلمه واحده؟ قلت نعم، قال: يضرب حدًا واحدًا، فإن فرّق بينهم في القذف: ضرب لكل واحد منهم حدًا.

و الظاهر أنّ المراد بقوله في الصحيحه (٢) (جماعه): بكلمه واحده، كما في المعبره (٣) و في ما يأتي من بعض الأخبار، و يكون حاصل الروايتين: أنّ القذف بكلمه واحده: أنّما يوجب حدًا واحدًا؛ اذا اتوا به مجتمعين، فإن اتوا به متفرّقين، او لم يكن القذف بكلمه واحده فلكل واحد حدّ. فيقيّد اطلاق المعبره (٤) في الضرب حدًا واحدًا: بما اذا اتوا به مجتمعين، لمذكور في الصحيحه (٥) و لا مقيّد لما في المعبره: فان فرّق بينهم في القذف ضرب الخ. و يؤيد الحكم مرسله الدعائم (٦) عن ابي عبد الله (ع) أنّه: قال: من افتري على جماعه يعنى بكلمه واحده، فأتوا به مجتمعين الى السّليطان: ضربه لهم حدًا واحدًا، و ان اتوا به متفرّقين: ضربه لكل من يأتيه منهم به من واحد او جماعه، و ان قذف كلّ واحد منهم على الأنفراد: حدّ له اتوا به مجتمعين او متفرّقين. و في المقنع (٧): و ان قذف قومًا بكلمه واحده: فعليه حدّ واحد؛ اذا لم يسمّهم بأسمائهم، و ان سمّاهم: فعليه لكلّ رجل سمّاه حدّ، و روى في رجل يقذف قومًا أنّه: ان اتوا به متفرّقين: ضرب لكلّ رجل منهم حدّ، و ان اتوا به مجتمعين: ضرب حدًا واحدًا. و في الهدايه: و قد روى أنّه: ان سمّاهم: فعليه لكلّ رجل سمّاه حدّ، و ان لم يسمّهم: فعليه حدّ واحد. و على ما ذكرنا يحمل كما عن

ص: ٣٩٠

- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ١ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.
- ٣- [٣]. نفس المصدر.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ ح ١ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.
- ٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٠ ح ١ من ابواب حدّ القذف.
- ٧- [٧]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٠ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

مسئله (١٤٨): اذا حدّ القاذف مرتين قتل في الثالثة.

الشيخ: معتبره سماعه (١) عن ابي عبدالله (ع)، قال: قضى امير المؤمنين (ع) في رجل افترى على نفر جميعاً، فجلده حدّاً واحداً. و مارواه بريد (٢) عن ابي جعفر (ع) في الرجل يقذف القوم جميعاً بكلمه واحده، قال: اذا لم يسمّهم: فأثماً عليه حدّ واحد، و ان سمى فعليه لكلّ رجل حدّ. و خلاف الصدوق في الفقيه و عن المقنع: محجوج بما ذكرنا. قال: ان قذف قوماً بكلمه واحده: فعليه حدّ واحد؛ اذا لم يسمّهم بأسمائهم، و ان سماهم: فعليه لكلّ رجل سماه حدّ. قال: وروى أنه: ان أتوا به متفرقين: ضرب لكلّ رجل منهم حدّ، و ان أتوا به مجتمعين: ضرب حدّاً واحداً. و عكس في الهدايه، فأفتى بما جعله في الكتابين روايه، و جعل ما افتي به فيهما روايه.

[اشاره]

روايه بريد (٣) اوردها الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن محبوب عن ابي الحسن الشامي عن بيد، ورواه الصدوق باسناده عن بريد ولكن اسناده غير مذكور في المشيخه، و الأسناد الأول صحيح الى ابن محبوب، و ابو الحسن الشامي مجهول، و جعله في الروضه و عن التهذيب: السائي، و استظهر كونه على بن سويد الثقه.

(١) الخامسه: اذا حدّ للقذف مرتين فيقتل في الثالثه، و فاقاً للشيخ في الاستبصار و ابن ادريس في السيرائر (٤) و المحقق في الشرايع، و اختاره السيد الخوئي (قدس سرّه) لما دلّ على أنّ اصحاب الكبائر اذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثه و خلافاً للقواعد و الأيضاح و محكى النهايه و المختلف، للأحتياط في الدماء و الشبهه،

ص: ٣٩١

١- [١] الوسائل ج ١٨ _ الباب ١١ خ ٤ _ ٥ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ٣ _ الباب ١١ ح ٥ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. السيرائر ٣ / ٥١٩.

الأولى: سقوط الحد بتصديق المقذوف و البينه

مسئله (١٤٩): لا يسقط الحدّ الآ بتصديق المقذوف او البينه (١).

و هو ضعيف، واضعف منه ما فى الخلاف(١): من قتله و قتل الزانى الحرّ فى الخامسه، و العبد يقتل فى الثامنه، و ذكر أنّه قد روى: أنّ الحرّ يقتل فى الرابعه قال: و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، و قالوا: عليه الحدّ بالغاً ما بلغ، و اغرب من هذا أنّه استدلّ باجماع الفرقه و اخبارهم.

[مسائل]

(١) الأولى: لا يسقط الحدّ الآ بتصديق المقذوف او بالبينه او بالعفو، و فى الزوجه باللعان مع تحقّق الشرائط. فهنا امور خمسه:

احدها: عدم سقوط الحدّ بعد ثبوته الآ فى الموارد المذكوره، و ذلك لأحتياجه الى الدليل، و لا دليل الآ بالنسبه للوالد اذا قذف ولده، كما سبق، او ورث حدّ القذف على ابيه؛ و لا وارث للأّم المقذوفه غير الولد.

ثانيها: سقوطه بتصديق المقذوف، فلاّنّ الحقّ له، فأذا صدّقه فلا قذف؛ و ان لم يجب بتصديقه له حدّ ما قذف به، او أنّه لا يحدّ. قال فى الخلاف(٢): اذا اعترفت المرأه بالزنا قبل الشّروع فى اللعان: سقط عن الزوج حدّ القذف عندنا و عند الشّافعى _ الى _ و خالف ابو حنيفه فى ثلاثه احكام، فقال: اذا اعترفت المرأه بالزنا: لم يتعلّق باعترافها سقوط الحدّ، لأنّ عنده أنّ الحدّ لم (لا) يجب على الزوج بقذفه حتّى يسقط، و أنّما اوجب عليه اللعان، و يسقط ذلك باعترافها. انتهى المقصود منه. ثمّ استدلّ الشّيخ باجماع الفرقه و اخبارهم.

ثالثها: سقوطه بالبينه، فلا اشكال فى اعتبارها، و بها يخرج عن كونه قاذفاً، و اشترط فى الأيه المباركه لجلد ثمانين: عدم اتيان اربعة شهداء.

ص: ٣٩٢

١- [١]. الخلاف كتاب الحدود مسئله ٥٥.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئله ٣٢.

(١) و الزابع: فلا اشكال فى جوازه و انه حقّ المقذوف، بلاخلاف فيه.

قال فى الخلاف (١): حدّ المقذوف من حقوق الأدميين، لا- يستوفى الأ- بمطالبه آدمى، و يورث كما تورث حقوق الأدميين و يدخله العمو والابراء كما يدخل فى حقوق الأدميين، به قال الشافعى، و قال ابو حنيفه (٢): هو من حقوق

ص: ٣٩٣

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئله ٤.

٢- [٢]. الحنفية قالوا (الفقه على المذهب الأربعة: ٥/٢٢٥_٢٢٦_٢٢٧).: انّ حدّ القذف لا يورث، بل يسقط بموت المقذوف قبل اقامه الحدّ على قاذفه، و اذا مات بعد ما اقيم عليه بعض الحدّ: سقط الباقي، لأنّه حقّ لله تعالى _ الى _ الشافعية و الحنابلة قالوا: انّ حدّ القذف يورث، فاذا مات المقذوف قبل استيفاء الحدّ فيقام الباقي، و العمو يثبت للوارث فى حدّ القذف، و كذلك اذا كان الواجب بحقه التعزير فأنّه يورث عنه، و كذا لو انشأ القذف بعد موت المورث ثبت لوارثه طلب الحدّ، و ذلك لأنّ حدّ القذف هو حقّ الأدمى، لأنّه يسقط بعفوه، و لا يستوفى الأ بطلبه، و يحلف فيه المدعى اذا انكر _ الى _ المالكية قالو: للمقذوف حقّ قاذفه _ الى _ و للوارث الحقّ بالقيام و المطالبه بحقّ مورثه المقذوف، قبل الموت او بعده الخ _ الى _ الحنفية (**= الفقه على المذهب الأربعة: ٥/٢٢٥_٢٢٦_٢٢٧). قالوا: لو قال له: يا ابن الزانية و امه ميته محصنه فطالب الأبن بحدّه: حدّ القاذف الخ. فصل (المغنى ٧/٤٠٧). و اذا مات المقذوف قبل المطالبه بالحدّ: سقط و لم يكن لورثته الطلب به. و قال اصحاب الشافعى: يورث و ان لم يكن طالب به، لقول النبى (ص): من ترك حقاً فلورثته. الخ. و قال: فاما ان طالب به ثمّ مات: فأنّه ترثه العصابات فلهم استيفاؤه، و ان طلب احدهم وحده: فله استيفاؤه، و ان عفى بعضهم لم يسقط، و كان للباقيين استيفاؤه، و لو بنى واحد: كان له استيفاء جميعه _ الى _ و لا يسقط باسقاط البعض.

الله تعالى متعلق بحق (بحقوق) الآدمي، و لا- يورث و لا- يدخله العفو و الأبراء. و وافق في أنه لا- يستوفي الأ- بطلب (بمطالبه) آدمي. دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم، و ايضاً قول (قال) النبي (ص) يوم فتح مكه: الا ان اعراضكم و دمائكم و اموالكم عليكم حرام. كحرمة بلدكم هذا في شهركم هذا، فأضاف الأعراض الينا كأضافه الدماء و الأموال. فكان ما يجب باستباحه ذلك حقاً لنا، كما ان ما يجب باستباحه الدم و المال حق لنا- انتهى.

و الأصحاب على جوازه قبل المرافعه و بعدها، و لا اعتراض للحاكم الا ما حكى عن الشيخ في كتابي الأخبار، و يحيى بن سعيد: من عدم العفو للزوجه بعد المرافعه و للمحكى عن المقنع من عدم العفو لها مطلقاً.

و استدلل للأصحاب بصحيحه ضريس الكناسي (1) عن ابي جعفر (ع)، قال: لا يعفى عن الحدود التي لله دون الأمام، فأما ما كان من حقوق الناس في حدّ فلا بأس بأن يعفى عنه دون الأمام. و صحيحه محمّد بن مسلم (2) عنه (ع) قال: قلت له: رجل جنى عليّ، اعفو عنه او ارفعه الى السّيلطان؟ قال: هو حقك، ان عفوت عنه فحسن، و ان رفعته الى الأمام: فأتما طلبت حقك، و كيف لك بالأمام؟.

و معتبره سماعه (3) قال: سألت باا عبدالله (ع) عن الرجل يقذف الرجل بالزنا، فيعفو عنه و يجعله من ذلك في حلّ، ثمّ أنه بعد ذلك يبدو له في ان يقدّمه حتى يجلده؛ فقال: ليس له حدّ بعد العفو _ الحديث _ و معتبره اخرى (4) له عنه (ع) قال: سألته عن الرجل يفترى على الرجل، فيعفو عنه. ثمّ يريد ان يجلده بعد العفو؟ قال: ليس له ان يجلده بعد العفو. و شهد للمدعى مرسله الدّعائم (5) و ما في

ص: ٣٩٤

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٠ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢١ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

التّوادر(١) الأتيان قبل الأستدلال للخامس. و اطلاقهما يشمل ما قبل المرافعه و بعدها.

أما ما يمكن ان يكون مستند الشيخ و يحيى بن سعيد قدّس سرّهما: فروايتان، احديهما: صحيحه محمّد بن مسلم(٢) قال: سألته عن الرّجل يقذف امرأته؟ قال: يجلد، قلت: رأيت ان عفت عنه؟ قال: لا و لا كرامه. و يجمع بينها و بين ما دلّ على جواز العفو: باختصاصها بما بعد المرافعه.

و فيه كما في الجواهر: عدم شاهد له، بل المتّجه؛ على تقدير العمل بها: تخصيص تلك الروايات بغير الزّوجه، كما تقدّم عن الصّدوق (قدّس سرّه). و ادعى السيّد الخوئي (قدّس سرّه): ظهورها في صحّحه العفو، و معنى قوله: لا، اي لا يجلد، و بعد التّنزّل فهي مجمله، فامرجع: اطلاقات العفو. لكن دعواه الأولى بعيدة عن ظاهر الكلام، بل تفيد عدم حّ لها في العفو، حينئذ فلا مجال للأجمال، و الرّجوع الى الأطلاقات. و يتّجه ما في الجواهر، كما اعترف به (قدّس سرّه)؛ على فرض تماميّة الدّلاله.

ثانيتها: ذيل روايه حمزه بن حمران(٣) عن احدهما (ع)، في قذف الرّجل جاريته التي اعتق نصفها، ثمّ قذفها بالزّنا، فقال: ارى عليه خمسين جلده و يستغفر الله، قال: رأيت ان جعلته في حلّ و عفت عنه؟ قال لا ضرب عليه؛ اذا عفت عنه من قبل ان ترفعه.

و هذه ضعيفه، لعدم مدح لحمزه بن حمران، فالعمده: هي الصّحيحه، و لذلك يشكل موافعه الأصحاب في عفو الزّوجه، و هي مطلقه لما قبل المرافعه و بعدها، كتلك الروايات، قابله لتخصيصها، و لا مانع منه؛ الأ ذهاب المشهور الى الخلاف،

ص: ٣٩٥

١- [١]. المستدرک ٣ الباب ٢٠/١ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٠ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٤ ح ٣ من ابواب حدّ القذف.

و هو لا يسقط الزوايه التي عمل بها: عن الأعتبار، فيمكن العمل بها في موردها الخاص؛ إلا أن الذي يقتضيه التحقيق: أنه لم يعمل بها، لما سبق من عدم شاهد للجزم بين اطلاقها، لعدم صحه العفو مع تلك الروايات المصححه له بحملها على ما بعد المرافعه، كى توافق الشيخ و ابن سعيد، و إنما يوافقها المحكى عن المقنع فقط. فالزوايه حينئذ كالمهجوره المطروحه و لا تقوى على تخصيص العمومات، فالأولى ما ذهب اليه المشهور.

نعم ربما يظهر من معتبره سماعه: ما يؤيد اختصاص العفو بما قبل المرافعه. فروى في موثقه (١) عن ابى عبدالله (ع) قال: من اخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فاذا (فان) رفع الى الأمام: قطعه، فان قال اللذى سرق له (منه) انا اهبه (اهب) له لم يدعه (الى) الأمام حتى يقطعه اذا رفعه (رفع) اليه، و إنما الهبه قبل ان يرفع الى الأمام، و ذلك قول الله عزوجل (و الحافظين لحدود الله) فاذا انتهى الحد الى الأمام فليس له (لأحد) ان يتركه. و يؤيد ذلك ذيل مارواه فى الخصال (٢) عن أبى عبدالله (ع)، كلنّها مخصوصه بالسرقه، و يحتمل شمولها لسائر حقوق الله المشتركه، و لا- يشمل حدّ القذف. ثم أنه بعد العفو عنّ له حقّ الحدّ فليس له المطالبه، كما دلّ عليه معتبرتا (٣) (٤) سماعه، و ما فى نوادر احمد بن محمّد بن عيسى (٥) عن الكاظم (ع) فى حديث، قال: و ليس لمن عفا عن المفترى الرجوع فى الحدّ. و نحوه مرسله الدّعائم (٦).

ص: ٣٩٦

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٧ ح ٣ من ابواب مقدّمات الحدود.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ١٨٢ ح ١ _ ل.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢١ ح ١ _ الباب ٢٠ ح ٣ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٠ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١٦ ح ٢ من ابواب مقدّمات الحدود.

و في الزّوجه باللّعان (١).

نعم لو قذف أمه فلا- اثر لعفوه، كما ليس له الأستيفاء؛ مادامت الأمّ حيّه، نعم ان ماتت بلا مطالبه و لا عفوه، وورث الولد حقّ الحدّ: فله العفو، كما أنّ له حقّ المطالبه و الأستيفاء، دلّ على ذلك: ذيل ما تقدّم من معتبره سماعه (١) عن ابى عبد الله (ع)، قالت: رأيت ان هو قال: يا ابن الزّانيه فعفا عنه و ترك ذلك لله؟ فقال: فأن كانت أمه قد ماتت: فأنه وليّ امرها، يجوز عفوه.

(١) و أمّا الخامس: و هو سقوط حدّ قذف الزّوجه باللّعان، فيدلّ عليه الأجماع و الكتاب و السنّه.

قال في الخلاف (٢): موجب القذف عندنا في حقّ الزّوج الحدّ و له اسقاطه باللّعان، و موجب اللّعان في حقّ المرأه الحدّ و لها اسقاطه باللّعان؛ و به قال الشّافعيّ (٣) و قال ابو حنيفه: موجب القذف في حقّ الزّوج اللّعان، فأذا قذف

ص: ٣٩٧

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٠ ح ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. الخلاف ج ٢ كتاب اللّعان مسئله ١.

٣- [٣]. الفصل الثالث (*= المغنى ٧/٤٠٣-٤٠٤):. انّ كلّ قذف للزّوجه يجب به اللّعان سواء قال لها زنيته او رأيتك تزني، سواء كان القاذف اعمى او بصيراً. نصّ عليه احمد، و بهذا قال الورى و الشّافعيّ و ابو عبيد و ابو ثور و هو قول عطاء. و قال يحيى الأنصاريّ و ابو الزّناد و مالك: لا يكون اللّعان الاّ باحد امرين: أمّا رؤيه و أمّا انكار للحمل _ الى آخره. الفصل الرابع أنّه اذا قذف زوجته المحصنه وجب عليه الحدّ و حكم بفسقه وردّ شهادته؛ الاّ ان يأتي بيّنه او يلاعن، فأن لم يأت باربعه شهداء، او امتنع من اللّعان لزمه ذلك كلّ، و بهذا قال مالك الشّفعيّ. و قال ابو حنيفه: يجب اللّعان دون الحدّ، فأن ابى حبس حتّى يلاعن، لأنّ الله تعالى قال الخ. الشّافعيّ و امالكيه و الحنابله قالوا (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٠٨ _ ١٠٩):. اذا قذف الرّجل زوجته فالواجب هو الحدّ، ولكن المخلص منه باللّعان _ الى « فاذا امتنع الزّوج عن اللّعان يلزمه الحدّ للقذف _ الى _ فاذا لاعن الزّوج و امتنع الزّوجه عن اللّعان يلزمها حدّ الزّنا و اذا صدر يالته يقام عليها حدّ الزّنا ايضاً لأنّ الزّاني يحدّ عندهم بالأقرار مرّه واحده الخ. الحنفيّ قالوا (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/١٠٨ _ ١٠٩):. اذا امتنع الرّجل عن اللّعان حبس حتّى يلاعن _ الى _ و اذا لاعن الرّجل وجب على المرأه اللّعان و عن الأقرار: حبست حتّى تلاعنه او تصدّقه فلا حاجه الى اللّعان و لا يجب عليها حدّ الزّنا لأنّ من شرطه ان يقرّ الزّاني اربع مرّات مثل الشّهاده الخ.

زوجته: لزمه اللعان، فان امتنع من اللعان حبس؛ حتى يلاعن، فاذا لاعن وجب على المرأة اللعان، فاذا امتنعت حبست؛ حتى تلاعن. و قال ابو يوسف: الحدّ يجب بالقذف على الرجل، و اما المرأة فاذا امتنعت من اللعان لم يلزمها الحدّ، لأنّه يكون حكماً بالنكول، والحدّ لا يجب بالنكول.

دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم.

ثم استدلّ بالآيه الشريفه: و الذين يرمون ازواجهم الآيه، و بما روى (1) أنّ هلال بن اميه قذف زوجته بشريك بن السحماء، فقال النّبىّ (ص): البيه و الآ فحدّ فى ظهرك، فقال: يا رسول الله أيجد احدنا مع امرأته رجلاً يلتمس البيئه؟ فجعل النّبىّ (ص) يقول: البيئه و الآ فحدّ فى ظهرك. فأخبر (ع) أنّ الحدّ واجب عليه حتى يقيم البيئه.

ثبت أنّ قذف الزوج لزوجت موجب للحدّ الخ.

ص: ٣٩٨

و أمّا الكتاب: فقولته تعالى (١) و اللّذين يرمون أزواجهم و لم يكن لهم شهداء إلاّ انفسهم فشهادته احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصّادقين و الخامسه انّ لعنه الله عليه ان كان من الكاذبين و يدرء عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين و الخامسه انّ غضب الله عليها ان كان من الصّادقين.

و أمّا اللّيه: فروايات عدّه منها صحيحه عبدالرحمن بن الحجاج (٢) الوارده فى أوّل لعان فى الإسلام. و منها مارواه عليّ بن ابراهيم (٣) فى تفسيره و ما فى فقه الرضا (ع) (٤) و التّوادر (٥) و منها مرسله الصّدوق (٦) و فيها: ثمّ تقول المرأه غضب الله عليها ان كان من الصّادقين فيما رماها به، فأن نكلت رجمت.

و منها مارواه زراره (٧) بطريق فيه سهل و ان كان الأقوى كونه معتبر الزّوايه، قال: سئل ابو عبدالله (ع) عن قول الله عزّو جلّ و اللّذين يرمون الأيه؟ قال: هو القاذف اللّذى يقذف امرأته فأذا قذفها ثمّ اقّرّ انه كذب عليها: جلد الحدّ، وردّت اليه امرأته، و ان أبى إلاّ ان يمضى: فيشهد عليها اربع شهادات بالله انه لمن الصّادقين، و الخامسه يلعن فيها نفسه ان كان من الكاذبين، و ان ارادت ان تدرء عن نفسها العذاب (و العذاب هو الرّجم): شهدت اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين، و ان ارادت ان تدرء عن نفسها العذاب (و العذاب هو الرّجم): شهدت اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين، و الخامسه انّ غضب الله عليها ان كان من الصّادقين، فأن لم تفعل: رجمت، و ان فعلت: درأت عن نفسها الحدّ. الحديث.

ص: ٣٩٩

١- [١]. سورة النور الآيات ٦ _ الى _ ٩.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١ _ ح ١ _ ٣ منابواب اللّعان.

٣- [٣]. البحار ج ١٠٤ ص ١٧٤ _ ١٧٥ ح ١ _ ص ١٧٨ ح ٧.

٤- [٤]. نفس المصدر. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٢ _ ٣ من ابواب اللّعان، البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٦.

٥- [٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٢ _ ٣ من ابواب اللّعان، البحار ج ٧٩ ص ١٢٢ ح ٢٦.

٦- [٦]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١ _ ح ١ _ ٣ منابواب اللّعان.

٧- [٧]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١ ح ٧ من ابواب اللّعان.

مسئله (١٥٠): حدّ القذف يورث (١).

و قريب منها: صحيحه الفضيل (١) و مارواه في التّوادر (٢) عن ابى بصير. و يرشد الى ثبوت الرّجم بعدم لعان المرأه: مرسله الدّعائم (٣) عن امير المؤمنين (ع) و ثبوته فى حقّها والحدّ له بعدم اللّعان بعد الرّمى: روايه الجعفرىات (٤). و ربما يعارضها او بعضها: صحيحه: علىّ بن جعفر عن اخيه (٥) ابى الحسن (ع م) قال: سئلته عن رجل لاعن امرأته، فحلف اربع شهادات باللّهمف ثمّ نكل فى الخامسة؟ فقال: ان نكل عن الخامسة: فهى امرأته و جلد، و ان نكلت المرأه عن ذلك اذا كانت اليمين عليها: فعليها مثل ذلك _ الحديث.

و نحو منها فى النّكول مرسله الدّعائم (٦) عن ابى عبدالله (ع)، حيث أنّ ظاهر المرسله أنّ النّكول عن الصّيغه الخامسة يوجب رجمها، و ظاهر الصّيغه هو النّكول عن الخمس. و صحيحه علىّ بن جعفر ظاهره فى كون النّكول عن الخامسة يوجب جلدّها لا- رجمها؛ الا- ان يقال: المراد من ذلك فيها: الأشاره الى الحدّ اللّازم لها، و ليس الا الرّجم، و يقال فى المرسله رجوع النّكول عن شهادتها الأربع و الخامسة، فلا تعارض، بل يتلائم الأخبار.

[تكميل]

(١) لو لم يطالب صاحب الحقّ حتّى مات: فلا اشكال فى ارث الحدّ، بل عليه الأجماع، كما سبق من الخلاف (٧) و قال فى موضع آخر (٨): حدّ القذف موروث يرثه

ص: ٤٠٠

- ١- [١]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١ _ ح ٣ _ ٨ _ ٣ من ابواب اللّعان.
- ٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ٣ من ابواب اللّعان، البحار ج ١٠٤ ص ١٧٨ _ ١٧٩ ح ٩ ين.
- ٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣ _ ح ١١ _ ١ ح ٤ من ابواب اللّعان.
- ٤- [٤]. نفس المصدر؛ البحار ج ٧٩ ص ١٧٦ ح ٢.
- ٥- [٥]. الوسائل ج ١٥ _ الباب ١ _ ح ٣ _ ٨ _ ٣ من ابواب اللّعان.
- ٦- [٦]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣ ح ٢ من ابواب اللّعان.
- ٧- [٧]. الخلاف ج ٢ كتاب الحدود مسئله ٥١.
- ٨- [٨]. نفس المصدر.

كلّ من يرث المال من ذوى الأنساب دون ذوى الأسباب عند الأجماع و الأفراد، و قال ابو حنيفه (١): حدّ القذف لا يورث، و قال الشافعي (٢) هو موروث مثل ما قلناه، و من يرثه؟ فيه ثلاثه اوجه: احدها مثل ما قلناه، و الثاني: يرثه العصابات من الرجال فقط، و الثالث و هو المذهب: أنّه يرثه كلّ من يرث المال من النساء و الرجال من ذوى الأنساب و الأسباب يعنى الزوجه. ثمّ قال: دليلنا اجماع الفرقة و اخبارهم، و قد مضت فى اللعان. و قال هناك (٣) قريباً ممّا هنا؛ الاّ أنّه لم ينقل عن ابى حنيفه شيئاً، او استدلل على ما عندنا (من ارث المناسب دون ذوى الأسباب) باجماع الفرقة و اخبارهم. لكن ارثه ليس كأرث المال، بل لو عفى الجميع الاّ واحد: فله استيفاء الحدّ تماماً، و بذلك يجمع بين روايات المقام.

ففى معتبره السيكوني (٤) عن ابى عبدالله (ع)، قال: الحدّ لا- يورث. و فى موثقه عمّار الساباطي (٥) عن ابى عبدالله (ع)، قال: سمعته يقول: انّ الحدّ

ص: ٤٠١

- ١- [١]. راجع التعليق ١ _ ٢ صفحه ٣٩٣.
- ٢- [٢]. مسئله قال (*=المغنى ٨ / ٢٣٠ _ ٢٣١). (و اذا قذفت المرأه لم يكن لولدها المطالبه اذا كانت الأمّ فى الحياه) و ان قذفت أمّه و هى ميّته مسلمه كانت او كافره حرّه او امه: حدّ القاذف؛ اذا طالب الأبّ و كان حرّاً مسلماً، امّا اذا قذفت و هى فى الحياه: فليس لولدها المطالبه، لأنّ الحقّ لها فلا يطالب به غيرها، و لا يقوم غيرها مقامها _ الى _ و امّا ان قذفت و هى ميّته: فانّ لولدها المطالبه _ الى _ و لا- يستحقّ ذلك بطريق الأثر _ الى _ و قال ابوبكر لا يجب الحدّ بقذف ميّته بحال و هو قول اصحاب الرأى _ الى _ و قال الشافعي: ان كان الميّت محصناً: فلولثه المطالبه، و ينقسم بانقسام الميراث _ الى _ و اكثر اهل العلم لا يرون الحدّ على من يقذف محصناً حيّاً و لا ميّتاً الخ.
- ٣- [٣]. الخلاف ج ٢ كتاب اللعان مسئله ١١.
- ٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٢ ح ٣ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.
- ٥- [٥]. نفس المصدر.

و يرثه المناسب (١) ولا يرثه ذو السبب، و اذا عفا واحد من المناسبين فلا يسقط حق الآخرين، و لهم مطالبه الحدّ.

لا يورث كما تورث الدية و المال، ولكن من قام به من الورثة فهو وليه، و من تركه فلم يطلبه فلا- حق له، و ذلك مثل رجل قذف و للمقذوف اخ (اخوان) فأن عفا عنه احدهما كان للآخر أن يطلبه بحقه لأنها امهما جميعاً، و العفو اليهما جميعاً. و في موثقه الأخرى (١) قلت لأبي عبدالله (ع) : لو أنّ رجلاً قال لرجل: يا ابن الفاعله يعنى الزنا و كان للمقذوف اخ لأبيه و امه؛ فعفى احدهما عن القاذف؛ و اراد احد هما ان يقدّمه الى الوالى و يجلده أكان ذلك له؟ قال (ع) : اليس امه هى امّ الذى عفا؟ ثمّ قال: إنّ العفو اليهما جميعاً اذ كانت امهما ميته، فالأمر اليهما فى العفو، و ان كانت حيّه: فالأمر اليها فى العفو.

(١) ثمّ أنّه يجرى الأثر فى الطبقات الثلاث النسبىة دون السببىة، لما اشار اليه فى موثقه عمّار (٢) من قوله (ع) : من قام به من الورثة فهو وليه. و هى و ان كان ليس لها ظهور معتدّ به فى المدعى؛ لكن فى صحيحه ابن مسلم (٣) كفايه، مضافاً الى الأخبار المتقدّمة.

و يرث المتأخّر لو فرض مانع من ارث المتقدّم، كما دلّ على ذلك صحيحه ابن مسلم المتقدّمه (٤) من قوله (ع) : و ان كان قال لأبنة: يا بان الزنيه و امه ميته و لم يكن لها من يأخذ بحقّها منه الا ولدها منه: فأنه لا يقام عليه الحدّ، لأنّ حقّ الحدّ قد صار لولده منها، فأن كان لها ولد من غيره: فهو وليها يجلد له، و ان لم يكن لها ولد من غيره و كان لها قرابه يقومون بأخذ الحدّ جلد لهم.

و لا يرثه ذوو الأسباب كما تقدّم. نعم لو كان احد الزوجين ذا قرابه مع زوجته: فيرث بالقرابه، لا بالزوجيه. و اذا لم يكن له وليّ مسلم: فيسقط الحدّ.

ص: ٤٠٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٢ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٤ ح ١ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

يُثَبِّتُ الْقَذْفَ بِالْبَيِّنَةِ وَ هِيَ عَدْلَانُ وَ بِالْأَقْرَارِ وَ يَكْفِي مَرَّةً وَاحِدَةً

مسئله (١٥١): يثبت القذف بالبيّنه و هي شاهدان عدلان، (١) و بالأقرار (٢) و اعتبر الأ-كثر فيه التعدّد (٣)، و الحقّ كفايه مرّه واحده (٤).

و حكى عن الحلبيّ: ارث السلطان للحدّ؛ اذا لم يكن للمقدوف الميّت وليّ، كما حلى عن الحلبيّين ارث الأمام؛ مع فقد غيره.

[خاتمه في ما يثبت القذف]

(١) لا اشكال كما لا خلاف في ثبوته بالبيّنه، لأطلاق ادلّه حجّيتها، و من الروايات المعروفه معتبره مسعده بن صدقه (١) عن ابي عبدالله (ع)، و فيها: و الأشياء كلّها على هذا حتّى يستبين لك غير ذلك او تقوم به البيّنه. و يكفي شاهدان عدلان.

(٢) كما لا اشكال و لا خلاف في ثبوته بالأقرار؛ من الكامل بالبلوغ و العقل و الحرّيّه و الأختيار.

(٣) و اعتبر الأكثر: تعدّد الأقرار، بل في الجواهر: لا اجد فيه خلافاً، و أنّه لا يكفي الأقرار مرّه واحده، بل لابدّ من مرّتين.

(٤) و اختار العلّامه الخوئيّ (قدّس سرّه): كفايه الواحده، و اعترف في الجواهر بعدم الظفر بنصّ خاصّ على التعدّد، و أنّ عموم اقرار العقلاء، يقتضى الأكتفاء بالمرّه، قال: اللهمّ الآ- ان يكون ذلك من جهه بناء الحدود على التّخفيف، فينزّل اقراره منزله الشّهاده على نفسه، فيعتبر فيها التعدّد. انتهى. و هو لا يخلو من اشكال واضح. فأذن مختار السيّد الخوئيّ (قدّس سرّه) هو الحقّ القويّ.

ص: ٤٠٣

الأول: سَبُّ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يوجب القتل

و لا عبره بشهادة النساء لا منفردة و لا منضمه الى الرجال (١).

مسئله (١٥٢): سَبُّ النَّبِيِّ (ص) يوجب القتل (٢).

[إشاره]

(١) قد سبق عدم كفايه شهادة النساء، لا منفردة و لا منضمه الى الرجال: لثبوت القذف، لعدم استثناء القذف من موارد عدم قبول شهادتهن.

[فروع]

الأول: لو قذف المملوك: فالتعزير له، لا- لمولاه، لعدم الدليل، و العفو له ايضاً فلو طالب: ليس لمولاه العفو، و لو عفا: ليس لمولاه المطالبه. و لو مات: ورثها المولى.

الثاني: لو جنّ المقذوف بعد استحقاقه للحدّ: فمختار كثير من الأصحاب أنّه لا يقام عليه الحدّ؛ حتّى يفيق و يطالب، لأنّ الحدّ للتشفي. و هل لمولاه ولايه مطالبه الحدّ؟ استصحّ الفخر (قدّس سرّه) ذلك، لأنّه نصب الأستيفاء الحقوق، و أنّ تأخيره تعريض للفوات. و لا يخلو من بحث.

الثالث: هل يحدّ القاذف في غير دار الإسلام؟ فيه كلام تقدّم في بحث الزنا.

و يلحق بباب القذف: سَبُّ النَّبِيِّ (ص)، او احد الأئمه (ع) او فاطمه الزهرا (س).

و فيه أبحاث

(٢) الأول: لا اشكال في أنّ سَبُّ النَّبِيِّ (ص) يوجب القتل، بلا حاجة الى اذن الأمام او حاكم الشرع، و يدلّ عليه بعد الاتفاق و الأجماع بقسميه: صحيحه هشام ابن سالم (١) عن ابي عبدالله (ع)، أنّه سئل عمّن شتم رسول الله (ص)؟ فقال (ع): يقتله الأذنى فالأذنى قبل ان يرفع الى الأمام.

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٧ ح ١ من ابواب المرتدّ.

و فى مرسله الدّعائم (١) عن ابى جعفر (ع) انه قال: من سبّ أنبى (ص): قتل ولم يستتب، قال ابو عبدالله جعفر بن محمّد (ع): من تناول سبّ النبى (ص) فليقتله الأذى فالأذى، قيل له: قبل ان يرفع الى الوالى؟ قال: نعم، يفعال ذلك المسلمون؛ ان امنوا على انفسهم:

و عن امير المؤمنين (ع) (٢): انه كتب الى رفاعه: من تنقص نبياً فلا تناظره.

وروايه على بن اسباط (٣) التى لعلها لا تقصر عن المعتره، عن على بن جعفر قال: اخبرنى اخى، موسى (ع)، قال: كنت واقفاً على رأس ابى حين اتاه رسول زياد بن عبيدالله الحارثى عامل المدينة، فقال: يقول لك الأمير: انهض الى، فاعتلّ بعلّه، فعاد اليه الرسول، فقال: قد امرت ان يفتح لك باب المقصوره فهو اقرب لخطوك، قال: فنهض ابى و اعتمد علىّ، و دخل الى الوالى؛ و قد جمع فقهاء اهل المدينة كلهم، و بين يديه كتاب فيه شهاده على رجل من اهل وادى القرى، قد ذكر النبى (ص) فنال منه، فقال له الوالى: يا اباب عبدالله! انظر فى الكتاب، قال: حتى انظر ما قالوا، فالتفت اليهم فقال ما قلتهم؟ قالو: قلنا: يؤدّب (٤) و يضرب و يعزّر

ص: ٤٠٥

١- [١]. المستدرک ج ٣_ الباب ٢٣ ح ٢_ ٣ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨_ الباب ٢٥ ح ٢ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. قال فى المغنى (المغنى ٨/ ٢٣٣):.. و قذف النبى (ص) و قذف امه: ردّه عن الإسلام و خروج عن الملّه، و كذلك سبّه بغير القذف؛ الا انّ سبّه بغير القذف يسقط بأسلام، لأنّ سبّ الله تعالى يسقط بالإسلام فسبّ النبى (ص) اولى. و فى الفقه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/ ٤٢٣_ ٤٢٨_ ٤٢٩). و يكفر بقوله: بجواز اكتساب النبوه و تحصيلها بسبب الرياضه، لأنه يستلزم جواز قوعها بعد النبى، او سبّ نبى اجمعت الأمه على نبوته، او سبّ ملكاً من الملائكه يجمع على ملكيته، و يكفر: ان عرض فى كلامه بسبّ نبى او ملك _ الى _ او الحق بنبى او ملك نقصاً ولو بيدنه، كعرج او شلل، او طعن فى وفور علمه، اذ كلّ نبى اعلم اهل زمانه و سيدهم (ص) اعلم الخلق اجمعين، او طعن فى اخلاق نبى او فى دينه _ الى _ او طعن فى وفور زهد نبى من الأنبياء (ع) . و ذكر عن المالكيه والحنابله (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/ ٤٢٣_ ٤٢٨_ ٤٢٩):.. انّ الذى سبّ نبياً: اجمعت الأمه على نبوته: فأنه بدون استتابه و لا تقبل توبته (اى يقتل) _ الى _ و لا يعذر السبّ بجهل _ الى _ بل يقتل، و السبّ الكافر اصلاً؛ اذا اعتنق الإسلام؛ و لو كان اسلامه خوفاً من القتل: فأنه لا يجب قتله، لأنّ الإسلام يجب ما قبله. امبا المسلم اذا ارتدّ بغير السبّ زمن الردّه ثمّ السلم ثانيه: فلا يسقط عنه قتل السبّ، لأنه حدّ من حدود الله تعالى و جب عليه، و قيل: تقبل توبته اذا رجع الى الإسلام، كما هو مذهب الشافعى حتّى فى سبّ الملائكه و الأنبياء الخ. ثمّ ذكر عن الحنفية و الشافعيه او عن الأخيره: القتل حدّاً لمن قذف رسول الله (ص)، او سبّه او سبّ واحداً من الرّسل الكرام العذرين ورد ذكرهم فى القرآن الكريم، او كذب رسول الله (ص) فى

دعوتہ، و أنّه لا يسقط عنه الحدّ بالتّوبه، و ذكر عدم القتل بعدها عن قائل و أنّه يجلد ثمانين جلده، و عن الحنفية أنّهم قالوا: كلّ من ابغض رسول الله (ص) بقلبه: كان مرتدّاً، فالسّب بطريق اولي، فيقتل حدّاض و لا يقبل توبته في اسقاط التقل عنه.

(يعذب) و يحبس، قال: فقال لهم: ارأيتم لو ذكر رجلاً من اصحاب النبي (ع) ما كان الحكم فيه؟ قالوا: مثل هذا، قال: فليس بين النبي (ص) و بين رجل من اصحابه فرق؟ فقال الوالى: دع هؤلاء يا ابا عبدالله، لو اردنا هؤلاء لم نرسل اليك، فقال ابو عبدالله (ع): اخبرنى ابي ان رسول الله (ص) قال: الناس في اسوه سواء، من سمع احداً يذكرنى: فالواجب عليه ان يقتل من شتمنى و لا يرفع الى الشيطان، والواجب على الشيطان اذا رفع اليه ان يقتل من نال منى. فقال زياد بن عبيدالله: اخرجوا الرجل فاقتلوه بحكم ابي عبدالله. اوردها فى المناقب (١) مرسلًا.

ص: ٤٠٤

١- [١]. البحار ج ٧٩ ص ٢٢٢ ح ١٠ قب.

و صحیحہ محمد بن مسلم (۱) عن ابی جعفر (ع) قال: انّ رجلاً من هذیل کان یسبّ رسول الله (ص)، فبلغ ذلك النبی (ص)، فقال: من لهذا؟ فقام رجلان من الأنصار، فقالا: نحن یا رسول الله، فانطلقا حتّى اتیا عربہ، فسألا عنه، فاذا هو یتلقی غنمہ، فقال: من انتما و ما اسمكما/ فقالا له: انت فلان بن فلان؟ قال نعم، فنزلا فضربا عنقه. قال محمد بن مسلم؟ فقلت لأبی جعفر (ع): ارأیت لو انّ رجلاً الآن سبّ النبی (ص) ایقتل؟ قال: ان لم تخف علی نفسك فاقتله.

و قریب منها: مرسله الدعائم (۲) الی قوله فضربا عنقه. و يؤیّدھا معتبره الوشاء (۳) قال: سمعت ابا الحسن (ع) یقول: شتم رجل علی عهد جعفر بن محمد (ع) رسول الله (ص)، فأتی به عامل المدینہ، فجمع الناس، فدخل علیہ ابو عبدالله (ع) و هو قریب العهد بالعلہ، و علیہ رداء له مورّد، فأجلسه فی صدر المجلس، و استأذنه فی الأتکاء، و قال لهم: ما ترون؟ فقال له عبدالله بن الحسن و الحسن بن زید و غیرهما: نری ان تقطع لسانه، فالتفت العامل الی ربیعہ الرأی و اصحابه، فقال: ما ترون؟ قال: يؤدّب، فقال ابو عبدالله (ع): سبحان الله، فلیس بین رسول الله (ص) و بین اصحابه فرق؟!.

و يؤیّد ذلك مارواه الطوسی (قدّس سرّه) فی امالیہ (۴) باسنادہ عن اخی دعبل عن الرضا (ع) عن آبائه (ع) قال: قال رسول الله (ص): من سبّ نبیاً من الأنبیاء فاقتلوه و من سبّ و صیّاً فقد سبّ نبیاً.

ص: ۴۰۷

- ۱- [۱]. الوسائل ج ۱۸ _ الباب ۲۵ ح ۳ _ ۱ من ابواب حدّ القذف.
- ۲- [۲]. المستدرک ج ۳ _ الباب ۲۳ ح ۱ من ابواب حدّ القذف.
- ۳- [۳]. الوسائل ج ۱۸ _ الباب ۲۵ ح ۳ _ ۱ من ابواب حدّ القذف.
- ۴- [۴]. البحار ج ۷۹ ص ۲۲۱ ح ۵ ما.

الثاني: سب أحد الأئمة الطاهرين عليهم السلام أو سب الزهراء سلام الله عليها موجب للقتل

إذا لم يخف على نفسه أو اهله أو ولده (١). و كذا يقتل من سب واحداً من الأئمة (ع) أو الزهراء (س) (٢) إذا لم يخف كذلك.

و ما في صحيفه الرضا (ع) (١) عن آبائه (ع) قال: قال رسول الله (ص): من سب نبياً قتل و من سب اصحابي جلد.

و في فقه الرضا (ع) (٢) روى: أنه من ذكر السيد محمداً (ص) أو واحداً من اهل بيته الطاهرين (ع) بالسوء و بما لا يليق بهم أو الطعن فيهم صلوات الله عليهم: وجب عليه القتل.

(١) و الذي يدل عليه الصحيحه الأولى (٣): وجوب التقل، لكن صحيحه ابن مسلم (٤): لا تدل على اكثر من الجواز؛ مشروطاً بعدم الخوف على النفس، و يمكن زياده الهل و الولد، و لا دلالة لها على عدم التضرر بغير ذلك كالمال.

نعم اذا كان مضرراً به في المال: فيمكن رفعه بدليل نفى الضرر، كما ان الوجوب لو كان حرجياً: فيسقط، ولكن من المعلوم عدم كفايه الحرج وقتاً ما.

(٢) الثاني: في سب الحد الأئمة الطهريين (ع) أو سب فاطمه الزهراء (س).

و لا اشكال عندنا معاشر الأماميه في عصمتهم و وجوب احترامهم و تعظيمهم (ع)، و كونهم بمنزله النبي (ص)، و كذلك الزهراء (س)، فسب احدهم أو سبها (س) كسبها (ص). قال في الخلاف (٥) من سب الأمام العادل: وجب قتله.

ص: ٤٠٨

١- [١]. البحار ٧٩ / ص ٢٢٢ ح ٧ _ ٨ من ابواب حد المرتد؛ المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٣ ح ٤ من ابواب حد القذف و الباب ٦ ح ٣ _ ١ كن ابواب حد المرتد.

٢- [٢]. البحار ٧٩ / ص ٢٢٢ ح ٧ _ ٨ من ابواب حد المرتد؛ المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٣ ح ٤ من ابواب حد القذف و الباب ٦ ح ٣ _ ١ كن ابواب حد المرتد.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٧ ح ١ من ابواب حد المرتد.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٥ ح ١ من ابواب حد القذف.

٥- [٥]. الخلاف ج ٢ _ كتاب الباغي مسئله.

و قال الشافعي (١) يجب تعزيره، و به قال جميع الفقهاء، ثم استدلل باجماع الفرقه و اخبارهم، و ايضاً قول النبي (ص) : من سب علياً فقد سبني و من سبني فقد سب الله و من سب الله و سب نبيه فقد كفر و يجب (وجب) قتله.

و يدل على ذلك الروايات الكثيره، مضافاً الى ما تقدم في البحث السابق. منها: صحيحه داود بن فرقد (٢) قال: قلت لأبي عبدالله (ع) : ما تقول في قتل التائب؟ فقال: حلال الدم، لكنني اتقى عليك، فان قدرت ان تقلب عليه حائطاً او تغرقه في ماء؛ لكيلا يشهد به عليك فافعل _ الحديث.

و منها صحيحه هشام بن سالم (٣) قال: قلت لأبي عبدالله (ع) : ما تقول في رجل سباه لعلي (ع) ؟ قال: فقال لي: حلال الدم، و الله لو لا ان تعم به بريئاً _ الحديث. و يؤيد هما روايات أخرى، كروايه عبدالله بن سليمان العامري (٤) قال: قلت لأبي عبدالله (ع) اى شيء تقول في رجل سمعته يشتم علياً (ع) و يبرء منه؟ قال: فقال لي: و الله هو حلال الدم، و ما الف منهم برجل منكم، دعه (لا تعرض له؛ الا ان تأمن على نفسك).

ص: ٤٠٩

١- [١]. نسب في الفقه على المذاهب الأربعة (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ / ٤٣٢).: الى المالكيه ان من سب صحابياً من اصحاب رسول الله (ص) انه يعزّر و يحبس و لا- يحدّ، و مثل السبّ تكفير بعضهم و لو كان من الخلفاء الأربعة (رض)، فإنه لا يكفر و لكن يؤدّب، اما من كفر جميع الصّحابه: فإنه يكفر بالاتّفاق _ الى _ و اذا شهد عليه عدل فقط او جماعه من الناس غير مقبولين: بأنه سبّ نبياً مجمعاً على نبوته: فإنه يعزّر بالضرب، الخ.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ _ ح ٥ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. البحار ج ٧٩ ص ٢٢١ ح ٦ _ نو.

٤- [٤]. البحار ج ٧٩ ص ٢٢١ ح ٦ _ نو؛ الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ ح ١ _ ٢ من ابواب حدّ القذف.

و يؤيدها روايه عبيد بن زرراه(١) عن ابيه عن ابي جعفر (ع)، قال: من قعد في مجلس يسب فيه امام من الأئمه يقدر على الأنتصاف فلم يفعل: البسه الله عزوجلّ الذل في اذنيه و عذبه في الآخره و سلبه صالح ما من به عليه من معرفتنا.

و روايه دعائم الإسلام(٢) عن ابي عبدالله (ع): و يقتل من سبّ الأمام، كما يقتل من سبّ النبيّ (ص). و ما في الفقه الرضويّ(٣) المتقدّم في المبحث الأوّل.

و مارواه الكشيّ(٤) في رجاله بسنده الى عليّ بن حديد ضعيفاً، قال: سمعت من سأل ابا احسن الأوّل (ع) فقال: أنّي سمعت محمّد بن بشير يقول: أنّك لست موسى بن جعفر الّذى انت امامنا و حجّتنا فيما بيننا و بين الله قال: فقال: لعنه الله ثلاثاً اذاقه الله حرّ الحديد قتله الله اخبث ما يكون من قتله، فقلت له: اذا سمعت ذلك منه او ليس حلال لي دمه مباح كما ابيح دم السبّاب لرسول الله (ص) و الأمام؟ قال: نعم حلّ و الله، حلّ و الله دمه، و اباحه لك و لمن سمع ذلك منه، قلت: او ليس ذلك بسابّ لك؟ قال: هذا سبّاب لله و سبّاب لرسول الله (ص) و سبّاب الأباي و سبّابي و ايّ سبّ ليس يقصر عن هذا و لا يفوقه هذا القول، فقلت: ارأيت اذا انا لم اخف ان اغمر بذلك بريئاً ثمّ لم افعل و لم اقتله ما عليّ من الوزر؟ فقال: يكون عليك وزرّه اضعافاً مظاعفه من غير ان ينقص من وزره شيء، اما علمت أنّ افضل الشهداء درجه يو القيامة: من نصر الله و روسله بظهر الغيب، وردّ عن الله و عن رسوله (ص)؟. و روايه عمّار السجستانيّ(٥) المرويّ عن رجال الكشيّ ايضاً عن ابي عبدالله (ع)، أنّ عبدالله بن النجاشيّ قال له و عمّار حاضر: أنّي قتلت ثلاثة عشر

ص: ٤١٠

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ ح ٣ _ ٦ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٢٤ ح ١ و الباب ٢٣ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ ح ٣ _ ٦ من ابواب حدّ القذف؛ الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ٦ من ابواب حدّ القذف. البحار ج ٧٩ ص ٢٢٤ ح ١٢.

٥- [٥]. الوسائل ج ١٩ _ الباب ٢٢ ح ٢ من ابواب ديّات النّفس. البحار ج ٧٩ ص ٢٢٣ ح ١١.

رجلاً من الخوارج كلهم سمعته يبرء من علي بن ابي طالب (ع)، فسألت عبد الله بن الحسن، فلم يكن عنده جواب، و عظم عليه، وقال: انت مأخوذ في الدنيا والآخرة، فقال ابو عبد الله (ع): وكيف قتلتم يا ابا بحير؟ فقال: منهم من كنت اصعد سطحه بسلم حتى اقتله، ومنهم من دعوته بالليل على بابه فأذا خرج قتلته، منهم من كنت اصحبه في الطريق فاذا خلا لي قتلته، وقد استتر ذلك علي، فقال ابو عبد الله (ع): لو كنت قتلتم بأمر الأمام: لم يكن عليك شيء في قتلهم، ولكنك سبقت الأمام، فعليك ثلاثة عشر شاه تذبحها بمنى، وتتصدق بلحمها؛ لسبقك الأمام، وليس عليك غير ذلك.

ونحوها مرفوعه علي بن ابراهيم (١). ومرسله ابي الصباح (٢) قال قلت لأبي عبد الله (ع): ان لنا جاراً فنذكر علياً (ع) وفضله فيقع فيه، افتأذن لي فيه؟ فقال: او كنت فاعلاً؟ فقلت: اي والله، لو اذنت لي فيه لأرصدته فاذا صار فيها اقتحمت عليه بسيفي فخبطته حتى اقتله، فقال: يا ابا الصباح هذا القتل، وقد نهى رسول الله (ص) عن القتل، يا ابا الصباح ان الأسلام قيد القتل، ولكن دعه فستكفي بغيرك _ الحديث.

وفي الكافي (٣) رواها ايضاً مرسله، وفيه: ان لنا جاراً من همدان يقال له الجعد بن عبد الله كما ان فيه مكان هذا القتل: فقال يا ابا الصباح هذا الفتك وقد نهى _ الى قوله _ عن الفتك يا ابا الصباح ان الأسلام قيد الفتك الخ، وفي ذيله: فأيقظوه (اي جاره) للصلاه فاذا هو مثل الزق المنفوخ ميتاً، فذهبوا يحملونه، فاذا لحمه يسقط عن عظمه، فجمعوه في نطع فاذا تحته اسود، فدفنوه.

ص: ٤١١

١- [١]. الوسائل ج ١٩ _ الباب ٢٢ ح ٢ _ ١ من ابواب ديّات النفس.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. مرآة العقول ج ٢٤ ص ٢١٣ ح ١٦.

مسئله (١٥٣): اذا اكره على الشتم والسب للنبي (ص) او لأحد المعصومين (عم) فجائز (١).

ثم ان ما في ذيل صحيحه هشام بن سالم (١) المتقدمه، من قوله: قلت فما تقول في رجل مؤذ لنا؟ قال فيماذا؟ قلت: فيك: يذكرك، قال: فقال لي: له في عليّ (ع) نصيب؟ قلت: انه ليقول ذلك ويظهره، قال: لا تعرض له: لعله رحمه منه (ع) للمؤذى، و الا فلا فرق بين الناصب لعليّ (ع) او لغيره من اولاده الأئمه المعصومين (ع). اللهم الا ان يدعى ظهوره في حد الشتم. هذا كله اذا لم يخف على نفسه او عرضه او ما له بما اذا كان مضراً.

(١) اما اذا اكره على الشتم او السب: فلا اشكال في الجواز. ويدل عليه بعد الأتفاق ظاهراً: ماورد في شأن نزول قوله تعالى: الا من اكره وقلبه مطمئن بالإيمان: من قوله (ص) لعمار بعد اعترافه بالنيل منه (ص): وان عادوا لك: فعد. وروايات كثيره بالغه حد التواتر عن امير المؤمنين (ع) من اخباره صلوات الله عليه بما يجرى على شيعته من بعده من البلاء، و عرضهم على سبه (ع) والبرائه من كما ورد عن الأئمه المعصومين (عم).

فمنها: ما رواه علي بن ابراهيم (٢) عن هارون بن مسلم عن مسعده بن صدقه، قال: قلت لأبي عبد الله (ع): ان الناس يروون ان علياً (ع) قال على منبر الكوفه: ايها الناس انكم ستدعون الى سبى، فسبوني، ثم تدعون الى البرائه منى، فلا تبرئوا منى، فقال: ما اكثر ما يكذب الناس على عليّ (ع) ثم قال: انما قال: انكم ستدعون الى سبى فسبوني، ثم تدعون الى البرائه منى و انى لعلى دين محمد (ص)، ولم يقل ولا- تبرئوا منى، فقال له السائل: ارأيت ان اختار القتل دون البرائه؟ فقال والله ما ذلك عليه و ما له الا ما مضى عليه عمار بن ياسر حيث اكرهه اهل مكه و قلبه مطمئن

ص: ٤١٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٧ ح ١ من ابواب حد القذف.

٢- [٢]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٢٩ ح ٢ من ابواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

بالإيمان، فانزل الله عزوجل فيه: الأ من اكره و قلبه مطمئن بالإيمان، فقال له النبي (ص) عندها: يا عمار: ان عادوا فعد، فقد انزل الله عذرك، وامرك ان تعود؛ ان عادوا. و منها روايه محمّد بن ميمون(١) عن جعفر بن محمّد عن ابيه عن جده (عم) قال: قال امير المؤمنين (ع): استدعون الى سبّي فسبوني، وتدعون الى البرائه منّي، فمدّوا الرقاب فأنتى على الفطره. وفي روايه عليّ بن عليّ(٢) اخي دعبل بن عليّ الخزاعيّ عن عليّ بن موسى الرضا (ع م) عن ابيه عن آبائه عن عليّ بن ابيطالب (عم) أنّه قال: ستعرضون على سبّي، فان خفتم على انفسكم: فسبوني، الا و انكم ستعرضون على البرائه منّي، فلا تفعلوا، فأنتى على الفطره. وفي روايه نهج البلاغه(٣): اما أنّه سيظهر عليكم بعدى رجل رحب البلعوم مند حق البطن، يأكل ما يجد، ويطلب ما لا يجد، فاقتلوه ولن تقتلوه، الأ و أنّه سيأمركم بسبّي والبرائه منّي، فاما السبّ فسبوني، فأنه لى زكاه، ولكم نجاه، واما البرائه فلا تبرّأوا منّي، فأنتى ولدت على الفطره، وسبقت الى الإيمان والهجره. وفي ارشاد المفيد (قدّس سرّه)(٤): استفاض عن امير المؤمنين (ع) أنّه قال: ستعرضون من بعدى على سبّي، فسبوني فمن عرض عليه البرائه منّي: فليمدد عنقه فان برىء منّي، فلا دنيا له ولا آخره.

وفي روايه ابراهيم بن محمّد الثقفى(٥) فى كتاب الغارات مسنداً عن ابى مريم الأنصارى عن محمّد بن عليّ الباقر (ع م)، قال: خطب على (ع) على منبر الكوفه، فقال: سيعرض عليكم سبّي، وستذبحون عليه، فان عرض عليكم سبّي فسبوني، وان عرض عليكم البرائه منّي فأنتى على دين محمّد (ص)، ولم يقل فلا تبرّأوا منّي.

وقريب منها روايته الأخرى(٦) عن الحسن بن صالح عن جعفر بن محمّد عن

ص: ٤١٣

١- [١]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٢٩ ح ٨ _ ٩ _ ١٠ _ ٢١ من ابواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٢٨ _ ح ٤ _ ٥ من ابواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

علّي (عم).

وفى امالى الشيخ المفيد مسنداً(1) عن مالك بن ضميره قال سمعت علياً امير المؤمنين (ع) يقول: اما أنكم معرضون على لعنى و دعائى كذاباً، فمن لعنى كارهاً مكرهاً يعلم الله أنه كان مكرهاً: وردت انا وهو على محمّد (ص) معاً، و من امسك لسانه فلم يلعنى: سبقنى كرميه سهم او لمححه بصر، ومن لعنى منشراً صدره بلعنتى: فلا حجاب بينه و بين الله (التار _ ظ) ولا حجّه له عند محمّد (ص) الخبر.

واورد العياشى(2) فى تفسيره عن ابى بكر الحضرمي عن ابى عبد الله (ع) فى حديث، أنه قيل له: مدّ الرقاب احب اليك ام البرائه من عليّ (ص)؟ فقال: الرخصه احبّ اليّ، اما سمعت قول الله عزّ وجلّ فى عمّار: الا من اكره وقلبه مطمئنّ بالإيمان؟.

وعن عبد الله بن عجلان(3) عنه (ع)، قال: سألته فقالت له: انّ الصّحّاحك قد ظهر بالكوفه، ويوشك ان تدعى (ندعى خ ل) الى البرائه من عليّ (ع)، فكيف نصنع؟ قال: فابراء منه، قلت: ايّهما احبّ اليك؟ قال: ان تمضوا على ما مضى عليه عمّار بن ياسر، اخذ بمكّه، فقالوا له: ابراء من رسول الله (ص)، فبراء منه، فانزل الله عزّ وجلّ عذره: الا من اكره وقلبه مطمئنّ بالإيمان. وفى روايه الجعفرىات(4) المسنده: ما يؤيد ذلك..

ثمّ انّ البرائه فى هذه الزوايه: يراد لفظيها والممنوع هى البرائه القلبيه. وفى هذه الأخبار اشاره واضحه الى شدّه ابتلاء الشيعه فى الأزمنه السابقيه، لا سيّما زمن بنى اميّه وبنى مروان، وما لقي منهم و من عمّا لهم واذنابهم: اهل الهدى وائمتهم (عم)

ص: ٤١٤

-
- ١- [١]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٢٨ _ ح ٣ من ابواب الأمر بالمعروف والنّهى عن المنکر.
 - ٢- [٢]. الوسائل ج ١١ _ الباب ٢٩ ح ١٢ _ ١٣ من ابواب الأمر بالمعروف والنّهى عن المنکر.
 - ٣- [٣]. نفس المصدر.
 - ٤- [٤]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٢٨ ح ١ _ الباب ٢٥ ح ٢ من ابواب الأمر بالمعروف والنّهى عن المنکر.

من الأذى والظلم، كما اشار اليه مثل الروايات السابقة: ما رواه الصّيدوق (١) باسناد التّميمي عن الرّضا عن آبائه (عم)، قال: قال امير المؤمنين (ع): انكم ستعرضون على البرائه منّي، فلا تبرّأوا منّي، فأنتى على دين محمّد (ص). وفي صحيحه ابن مسكان (٢)، قال لى ابو عبد الله (ع): أنى لأحسبك اذا شتم على (ع) بين يديك: لو تستطيع ان تأكل انف شاتمه لفعت؟ فقلت: اى والله، جعلت فداك، أنى لهكذا، واهل بيتى، فقال لى: فلا تفعل! فوالله لرّبما سمعت من يشتم علىّ (ع)، وما بينى وبينه الا اسطوانه فاستتر بها، فاذا فرغت من صلواتى فاقربه فأسلم عليه واصافحه.

وقريب منها روايه ابى بكر الحضرمي (٣) عن ابى جعفر (ع). وفي روايه ابى بصير (٤)، قال: قال ابو جعفر (ع): خالطوهم بالبرّانيه وخالفوهم بالجوّانيه اذا كانت الأمره صبيانيه.

(١) والمتحصّل من هذه الروايات بضميمه ما تقدّم من اباحه دم الشّاتم والنّاصب والسّاب: أنّه مع الضّروره والتّقيّه: يباح الشّتم والسّب، لحفظ النّفس، ولا يصل الى حدّ الوجوب غالباً، فيجوز احياناً ترك التّقيّه ومجاهرتهم ومجابهتهم بالحقّ، كما اشار اليه مضافاً الى ما يشعر او يلوح اليه: بعض ما سبق: روايه عبد الله بن عطاء (٥) قال: قلت لأبى جعفر (ع): رجلاّن من اهل الكوفه اخذا، فقيّل لهما: ابرئا من امير المؤمنين (ع)، فبرئ واحد منهما، وابى الآخر، فخلّى سبيل الّذى برئ. وقتل الآخر، فقال: اما الّذى برء فرجل فقيه فى دينه، واما الّذى لم يبرء فرجل تعجّل الى الجنّه.

ص: ٤١٥

١- [١]. البحار ج ٧٥ الباب ٨٧ ح ١٢ _ ٣٩.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. البحار ج ٧٥ _ الباب ٨٧ ح ٤٠ _ ١٠٠ _ ١٠١.

٤- [٤]. نفس المصدر؛ الوسائل ج ١١ _ الباب ٢٦ ح ٣ _ الباب ٢٩ ح ٣ من ابواب الأمر بالمعروف والنّهى عن المنكر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

كما لا يجوز البرائه قلباً (١).

مسئله (١٥٤): لا فرق في القتل بالسب بين الرجل والمرأه (٢).

هذا ونحو منها مرسله العوالي (١)، بل في ماورد في قتل كثير من اصحاب امير المؤمنين (ع) و صبرهم على ذلك: ما يدل على رجحانه، وأنه من شيعه الكمّل من اوليائه (ع).

(١) و اما البرائه فلا يجوز، لأنها عمل القلب، ولا يتعلّق به الأضرار والأكرهه، كما أنه اذا لم ي:ن ضروره و تقيّه، وسبّ معصوماً من الأئمه (عم) او الزهرا (س): يجوز قتل السابّ؛ بلا حاجه الى اذن الأمام (ع) او نائبه، وما ورد في بعض الضّعاف (٢) من ذبح شاه لقتل كلّ خارجيّ قتله: فلا يعمل بها: الا على سبيل رجاء التّذب، لكن اذا كان هناك خوف على نفسه او من كنفسه؛ لو قتل السابّ فقد سبق المنع منه، ولا يبعدان يكون الخوف على مؤمن ولو اجنبى بالنسبه للذى يياشر قتل السابّ: كالخوف على نفسه.

[افروع]

(٢) الأوّل: لا فرق في جواز القتل بالسب بين الرجل والمرأه، لعدم رجوعه الى الأرتداد، كى يفرق بينهما، وبين الارتداد الملى والفطرى بالنسبه الى الرجل. ويشهد له مضافاً الى اطلاق معقد الأجماع: اطلاق روابظ على بن اسباط (٣). وربما يظهر من صحيحه داود بن فرقد (٤) المتقدّمين. لكنّ الأولى ضعيف السند، ويمكن الخدشه فى الثّانيه بما ورد فى باب الجهاد من منع قتل النّساء الكافرات، ولذلك يشكّل شمول اطلاق الحكم للكافر والمسلم: اذا سبّ بالنسبه اليهنّ.

ص: ٤١٦

١- [١]. المستدرک ج ٢ _ الباب ٢٨ ح ١٢ من ابواب الأمر بالمعروف والنّهى عن المنکر.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٩ _ الباب ٢٢ ح ٢ من ابواب ديّات النّفس.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٥ ح ٢ _ الباب ٢٧ ح ٥ من ابواب حدّ القذف.

٤- [٤]. نفس المصدر.

لو عاب النبي (ص) او قذفه او احد المعصومين (ع) و آل الى الارتداد فيحكم بحكمه

مسئله (١٥٥): لو عاب (١) او قذف النبي او احد المعصومين (ع) و آل ذلك الى الارتداد فيحكم بحكمه.

اللهم الا ان يكون هناك تسالم و اجماع، فتدبر جيداً، وربما يؤيده ما عن سنن النسائي (١) عن ابن عباس بن علي (ع): ان يهوديه كانت تشتم النبي (ص) وتقع فيه، فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله (ص) دمها.

(١) الثاني: لو عاب او قذف النبي (ص)، او احداً من الأئمه (عم)، او الزهراء (س)، او عاب او قذف والدي النبي (ص) (٢) او بناته غير الزهراء (س)، او عاب او قذف احد اولاد الأئمه (عم)، او أمهاتهم؛ بما لا يرجع الى النصب، فان رجع الى الارتداد: فيقتل الفطري؛ لو كان رجلاً- ويستتاب الملى، وتعامل الفطريه معاملتها في الارتداد، وان لم يكن ارتداداً ولا نصباً فلا موجب للحكم بموجبها، بل الوجه الأقتصار على حد القذف في مورده، والتعريف في غيره، لكن تصوّره بحيث لا يرجع الى ما يوجب القتل او الارتداد فيه تأمل واضح.

قال في الجواهر: بل قد يشكل جريان حكم المرتد على قذف النبي (ص) الذي يرجع الى سبه الذي قد عرفت ان حكمه القتل على كل حال، نعم ما لا يرجع

ص: ٤١٧

١- [١]. سنن النسائي ٧/١٠٨.

٢- [٢]. مسئله (المغنى ٨/٢٣٢ _ ٢٣٣): قال (ومن قذف ام النبي (ص): قتل، مسلماً كان او كافراً) يعني ان حده القتل، ولا تقبل توبته، نص عليه احمد، وحكى ابو الخطاب روايه اخرى: ان توبته تقبل، وبه قال ابو حنيفه والشافعي، مسلماً كان او كافراً، لأن هذا منه رده، والمرتد يستتاب وتصح توبته. ثم ذكر اختلاف الروايه عن احمد فيما اذا كان القاذف كافراً فاسلم: في سقوط الحد عنه وعدمه، وقال: والحكم في قذف النبي (ص) كالحكم في قذف امه لأن قذف امه انما اوجب القتل: لكونه قاذفاً للنبي (ص)، وقدحاً في نسبه (راجع الهامش المتقدم في صفحه ٤٠٥ عن المغنى ٨/٢٣٣).

الى السَّبِّ يَتَّجِه فيه ذلك. انتهى. واستصعب قبله: اقامه الدليل على بعض الأحكام التي نقلها عن اللمعه والروضه وحاشيه الكركي: من ارتداد قاذف امّ النبيّ (ص)، او بنته، وامّ الأمام او بنته، واستأنس بل استأكد ذلك: بعدم الحكم بالارتداد بقذف عايشه زوجه النبيّ (ص).

اقول: ما استشكله او استصعبه في محلّه. وان كان يمكن الاستيناس له بما رواه الكليني (قدّس سرّه) بسنده الصحيح الى مطربن ارقم(1) قال: سمعت ابا عبد الله (ع) يقول: انّ عبد العزيز بن عمر الوليّ (الواليّ) بعث اليّ، فأتيته وبين يديه رجلان قد تناول احدهما صاحبه، فمرس وجهه، فقال: ما تقول يا ابا عبد الله في هذين الرجلين؟ قلت: وما قالاً؟ قال: قال احدهما: ليس لرسول الله (ص) فضل على احد من بنى اميّه في الحسب، وقال الآخر: له الفضل على الناس كلّهم في كلّ خير، وغضب العدي نصر رسول الله (ص)، فصنع بوجهه ما ترى، فهل عليه شيء؟ إلى: فقلت له: كان ينبغي لمن زعم انّ احداً مثل رسول الله (ص) في الفضل ان يقتل ولا يستحي، قال: فقال: او ما الحسب بواحد؟ فقلت: انّ الحسب ليس النسب، الا ترى لو نزلت برجل من بعض هذه الأجناس فقراك، فقلت انّ هذا لحسيب؟ فقال: او ما النسب بواحد؟ قلت: اذا اجتمعا الى آدم (ع) فانّ النسب واحد، انّ رسول الله (ص) لم يخلطه شرك ولا بغى، فأمر به فقتل. لكنّ السبب ضعيف، والروايه غير معمول بها، فلا يمكن الاستناد اليها في الحكم. كما يمكن حمل ما رواه الطبرسي(2) باسناده عن صحيفه الرضا (ع) عن آباءه (عم) عن رسول الله (ص) من سبّ نبياً قتل ومن سبّ صاحب(3) نبى جلد: على اصحابه المعروفين بالسداد والوفاء بعهد الولايه لا مطلقاً، وعلى ما في المستدرک، فيراد به امير المؤمنين (ع).

ص: ٤١٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٢٦ ح ١ _ الباب ٢٥ ح ٤ من ابواب حدّ القذف.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- □ _ في المستدرک ج ٣ _ الباب ٦ ح ٣ من ابواب المرتدّ: (صاحب النبيّ (ع) جلد).

وفي الحاق ساير الأنبياء والرسل او اولى العزم منهم بالنبي (ص) بحث (١).

الاشكال في جب الاسلام لقتل الساب او توبته

مسئله (١٥٦): في جب الاسلام لقتل الساب اشكال (٢)، وكذلك توبته (٣).

(١) الثالث: هل يلحق بالنبي (ص) ساير الأنبياء والرسل؛ او خصوص اولى العزم منهم؟ عن المسالك: في الألحاق قوه، وتبعه غير واحد. وفي الجواهر بل في الرياض عن الغنيه: الأجماع عليه، ولكن ناقشه صاحب الجواهر في استدلاله، بأن كما لهم وتعظيمهم علم من دين الاسلام ضروره، فسبهم ارتداد: بأن ذلك يقتضى الارتداد؛ لا القتل على كل حال.

اقول: بل يمكن المناقشه في غير الرسل أو غير اولى العزم منهم بالنسبه الى كونه ضرورياً. ولم يرتض هو (قدس سره) بما في المبسوط (١) من قوله: روى عن علق (ع) أنه قال: لا- أوتى برجل يذكر ان داود صادف المرأة الأجلده مآه وستين، فأن جلد الناس ثمانون، وجلد الأنبياء مآه وستون. نعم مال بعض الميل: الى التمسك بما رواه الطبرسي. وكيف كان على فرض اعتبار ما في المبسوط: يمكن حمله على من تجدد اسلامه من اهل الكتاب، لأعتقادهم وروايتهم في الأنبياء: ما هو افطع من ذلك.

(٢) الرابع: هل سب النبي او احد الأئمه (عم)، او احد الأنبياء مطلقاً، او الذى اوجبنا به القتل: يجبه الاسلام: لو كان الساب كافراً فأسلم، او الأستبصار: لو كان كافراً فاستبصر؟ يحتمل الجب بالاسلام، لأطلاق حديثه؛ لو جبرناه بالعمل. ويمكن الخدشه باختصاصه بغير ذلك، مآه ليس للعرف والعقلاء طريق الى درك قبحه؛ لا- مثل القتل والسرقه وامثالهما والقذف، ومنه سب الأبرياء الصلحاء لا سيما الأنبياء والأوصياء (عم). أما بالنسبه الى الأستبصار: فلا مورد له، لورود دليله موارد خاصه.

(٣) الخامس: اذا تاب الساب، فهل يرفع قتله؟ او يفرق بين ما اذا تاب قبل الثبوت مطلقاً؟ او بالبينه وبعده، فيرفع الأول دون الأخير؟ وجهان، لم ار من

ص: ٤١٩

مسئله (١٥٧): يثبت السَّبَّ بِالْبَيِّنَةِ وَالْأَقْرَارِ مِنَ الْكَامِلِ (١).

(مسائل)

الأولى: من ادعى النبوة وجب قتله

مسئله (١٥٨): من ادعى النبوة: وجب قتله (٢).

تعرض له. والظاهر: عدم الزفع؛ فيما لم يرجع الى الارتداد، وفيه يحكم بمقتضاه، فيفصل بين الرجل والمرأه، كما يفصل في الأول بين الفطري والملي.

(١) الشك في ثبوت السَّبَّ بِالْبَيِّنَةِ التي هي شهاده عدلين، كما لا وجه لقيام شهاده المرأتين العادلتين مقام عدل واحد، فلا تقبل شهادتهن، لا منفرده ولا منضمه، لعدم الدليل. والظاهر: جريان ما ذكرنا في القذف ونظائره في المقام: من كفايه الأقرار مره واحده؛ بلا حجه الى التعدد. وقد تقدم اشتراط البلوغ والعقل والأختيار في اعتبار الأقرار.

[مسائل]

(٢) الأولى: من ادعى النبوة: وجب قتله، بلا خلاف بين الفقهاء (١) ويدل عليه: موثقه ابن ابى يعفور (٢) قال: قلت لأبى عبد الله (ع): ان بزيعاً يزعم انه نبي، فقال: ان سمعته يقول ذلك فاقتله، قال: فجلست الى جنبه غير مره، فلم يمكني ذلك.

ص: ٤٢٠

١- [١]. من ادعى النبوة او صدق من ادعاه (ادها ظ): فقد ارتد، لأن مسيلمه لما ادعى النبوة فصدقه قومه: صاروا بذلك مرتدين، وكذلك طليحه الأسدي ومصدقه، وقال النبي (ص): لا تقوم الساعة حتى يخرج ثلاثون كذاباً كلهم يزعم انه رسول الله: المغنى ٨/١٥٠. وفي الفقه (الفقه على المذاهب الأربعة ٥/٤٢٣): عد من اسباب الرد والكفر: القول بجواز اكتساب النبوة وتحصيلها بسبب الرياضه، لأنه يستلزم جواز وقوعها بعد النبي (ص) وذكر اتفاق الأئمة الأربعة على ان ثبت ارتداده عن الإسلام والعياذ بالله: وجب قتله، واهدر دمه.

٢- [٢]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٧ ح ٢ من ابواب حد المرتد.

وهل الشَّاك (١) فِي نَبُوّه نَبِيْنَا (ص)، او فِي صدقه كذلك؟ فِيه اشكال وكلام.

وما رواه الصَّيْدُوق (قَدَسَ سرّه) معتبراً عن ابي بصير يحيى بن القاسم (١) عن ابي جعفر (ع) فِي حديث، قال النَّبِيُّ (ص): اِيَّهَا النَّاسُ اِنَّهُ لَا نَبِيَّ بَعْدِي، وَلَا سَنَّهُ بَعْدَ سَنَّتِي، فَمَنْ ادَّعَى ذَلِكَ: فدعواه وبيدعته فِي النَّارِ، فاقتلوه، ومن تبعه فَأَنَّهُ فِي النَّارِ الخ. وما رواه فِي العيون (٢) عن الرُّضا (ع) فِي حديث، قال وشريعه محمّد (ص): لَا تنسخ الی يوم القيامة، وَلَا نبيّ بعده الی يوم القيامة، فَمَنْ ادَّعَى نبيّاً او أتى بعده بكتاب: فدمه مباح لكلّ من سمع منه. والظاهر: عدم الفرق بين الرّجل والمرأه والكافر والمسلم فلا يدخل تحت ضابط الأرتداد، كما فِي مسئلة السَّبِّ وشم النَّبِيِّ او الوصِيِّ (ع م).

(١) الثَّانِيه: من شكّ فِي نَبُوّه نَبِيْنَا (ص)؛ ولم يكن من اهل الكتاب الّذى يقرون على دينهم؛ بشرائط الدّمّه ولا من غيرهم من الكفّار الحربيين الّذين لا يقرون، ولا حرمة لدمائهم واموالهم؛ الاّ بالأمان، بل كان ممّن ظاهره الأسلام: ففي القواعد: يجب قتل مدّعي النَّبُوّه والشَّاكّ فِي نَبُوّه محمّد (ص)، او فِي صدقه ممّن ظاهره الأسلام.

وفى الشّرايع بعد ان حكم على وجوب قتل من ادّعى النَّبُوّه قال: وكذا من قال: لا أدري محمّد بن عبد الله (ص) صادق او لا؛ وكان على ظاهر الأسلام.

قال فِي الجواهر: بلا خلاف اجده فيه ايضاً، لقول الصّادق (ع) فِي صحيح ابن سنان (٣) المرويّ عن المحاسن: من شكّ فِي الله وفى رسوله فهو كافر، وقال له (ع) الحارث (٤) ايضاً: ارأيت لو أنّ رجلاً أتى الی النَّبِيِّ (ص)، فقال: والله ما ادري انبيّ انت ام لا: كان يقبل منه؟ قال: لا ولكن كان يقتله، أنّه لو قبل ذلك: ما اسلم منافق

ص: ٤٢١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٧ ح ٣ _ ٤ من ابواب حدّ المرتدّ. والبحار ج ٧٩ ص ٢٢٢ ح ٩ _ ص ٢٢١ ح ٣. المستدرک ج

٣ _ الباب ٦ ح ٢ من ابواب حدّ المرتدّ.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ٢٢ _ الباب ٥ ح ٤ من ابواب حدّ المرتدّ.

٤- [٤]. نفس المصدر.

ابداً. ثم نقل (قدس سرّه) عن المسالك: ما تبعه عليه الأردبيليّ، بكون الأوّل (دعوى التّبوه): معلوم الانتفاء من دين الإسلام ضروره، الذي هو بالنسبه الى المسلم: ارتداد، او خروج عن الملل التي تقرّ أهلها، وانّ الشكّ من المسلم ارتداد، واشكل عليه بأنّه: خلاف مقتضى النصّ والفتوى: من القتل على كلّ حال، لا جريان احكام الأرتداد، نعم في الشكّ من الكافر لا قتل.

اقول: الروايات في اطلاق الكفر على من انكر او شكّ في امر من الأمور التي هي من قطعيات مذهبنا، او ترك عماداً من اعمده الدين، كالصلاه والحجّ مثلاً، متعمّداً: وارده في الموارد المختلفه، لكن كلّ كفر: لا يوجب اباحه اراقه دم المتلبس به؛ حتى لو وصل الى حدّ الأرتداد؛ الا اذا كان مرتدّاً فطريّاً. ولأبن سنان(1) صحيحه اخرى عن ابى عبد الله (ع)، قال: من شكّ في الله او في رسوله (ص) فهو كافر.

وفي صحيحه منصور بن حازم(2) عنه (ع)، قال: قلت لأبى عبد الله (ع): من شكّ في رسول الله (ص)؟ قال: كافر، الخ. واللازم: القول بمضمون الروايات المذكوره في كفر الشاكّ في الله وفي رسوله، لكن اذا كان الشكّ في طريق التّحرّي وتحقيق الحقّ والتفحص: فلا يوجب القتل. وربما يوجد في بعض الروايات الوارده في بيان حال ابراهيم (ع) في بدو احتجاجه بأقول الكوكب والقمر والشمس: ما ينفع في المقام، كذيل معتبره محمّد بن مسلم(3) عن ابى عبد الله (ع)، بعد ان اجاب ابا بصير عن من شكّ في الله او في رسول الله (ص) وقوله (ع): كافر، ثمّ التفّت الى زراره، فقال: انما يكفر اذا جحد.

وحينئذ: فأن لم يدخل في عنوان السّبّ والشتم، كما هو كذلك؛ اذا خلا عنهما: فيشكل الحكم بأباحه دمه مطلقاً.

ص: ٤٢٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ٥٢ _ ٥٣ _ ٥٤ من ابواب حدّ المرتدّ.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. نفس المصدر.

الثالثة: يحكم بحكم السب لو رجاليه الشك في امامه امير المؤمنين عليه السلام او

احد اولاده المعصومين عليهم السلام و الآ ففى ارتداده اشكال و كذا تكذيب واحد منهم فى دعوى الامامه

مسئله (١٥٩): من شك فى امامه امير المؤمنين او احد اولاده المعصومين (عم)، او انكر امامتهم؛ فان رجع الى السب فيحكم بحكمه (١) و الآ ففى ارتداده اشكال، وكذا لو كذبه او واحداً منهم (عم) فى دعوى الامامه.

نعم لا- مضائقه فى معاملته معامله المرتد، فيفرق بين الملى والفطرى، وفى الثانى بين الرجل والمرأه، كما سيجئ فى بابہ ان شاء الله. واما اطلاق روايه الحارث: فيمكن حملها على زمان سيطره الاسلام وتضافر الشواهد على صدق نبينا (ص)، فاذا اظهر رجل الشك فى نبوته (ص)، او فى صدقه؛ ولم يكن من اهل الكتاب: فاللزام قتله، ولا مانع منه.

هذا مع ضعف السند، اذ فيه عبد الرحمن الأوزارنى ولم يرد فيه مدح، اذ لم يعنون فى كتب الرجال.

(١) الثالثه: لو شك فى امامه امير المؤمنين (ع) او كذبه صلوات الله عليه فى دعواها، او انكر امامته، او واحد من المعصومين (عم)؛ فان رجع الى السب: فيحكم عليه بحكمه، والآ فيشكل جريان حكم الأرتداد عليه؛ حتى بالنسبه الى احد من الشيعة الأثنى عشرية. ويقرب احتمال رجوعه الى انكار الضرورى عنده، كأنكار حليته المتعه، وحينئذ يفرق بين الشيعى المنكر لأمامه احد من المعصومين، او لحليته المتعه مثلاً وبين المخالف، فيرتد ذاك دون هذا، وقد اشرنا الى عدم اقتضاء اطلاق الكافر؛ على اطلاقه: اباحه دم من اطلق عليه، و على هذا فاطلاقه على مخالفى الامامه: لا يوجب قتلهم، ولا اباحه اموالهم؛ ما لم ينصبوا، وقد وردت روايات كثيره لعلها تتجاوز حد التواتر فى هذا الموضوع، نذكر نبذاً منها:

فمنها: ما رواه الكلينى (قدس سرّه) (١) بطريقه عن ابى سلمه عن ابى عبد الله (ع) فى حديث، قال: من عرفنا كان مؤمناً، ومن انكرنا كان كافراً، ومن لم يعرفنا ولم ينكرنا كان ضالاً.

ص: ٤٢٣

ومنها: رواه الفضيل بن يسار(١) عن ابي جعفر (ع)، قال: انّ الله عزّوجلّ نصب عليّاً علماً بينه وبين خلقه، فمن عرفه كان مؤمناً، ومن انكره كان كافراً، ومن جهله كان ضالاً، ومن نصب معه شيئاً كان مشركاً، ومن جاء بولايته دخل الجنّة. وفي طريق عليّ بن ابراهيم: ومن جاء بعداوته دخل النار. وقريب منها ما رواه المفضّل بن عمر(٢) عن ابي عبد الله (ع). وفي روايه ابي حمزه(٣). قال: سمعت ابا جعفر (ع) يقول: انّ عليّاً باب فتحه الله عزّوجلّ، فمن دخله كان مؤمناً، ومن خرج منه كان كافراً. الحديث. وفي روايه الأختصاص(٤) سئل محمّد بن مسلم ابا جعفر (ع) قال: قلت: ارأيت من جحد اماماً من الله وبرئ منه ومن دينه: فهو كافر مرتدّ عن الإسلام. الحديث وفي روايات مروان بن مسلم(٥) وسدير(٦) وحسين بن سعيد(٧) وصفوان(٨) الجيّال ويحيى بن القاسم(٩) وموسى بن عبد ربّه(١٠) وابي خالد الكابلي(١١) والمكاتبه التي رواها(١٢) احمد بن محمّد بن مطهر وروايات عمّار(١٣) وابي سلمه(١٤) (وهذه الزوايات ذكرها صاحب الوسائل)، وروايات جابر ابن يزيد(١٥) - (١٦) - (١٧) الثلث، وما رواه عبد الله بن محمّد ابن العباس(١٨) وعبد العزيز القراطيسي(١٩) وابو علي الخراساني(٢٠) وروايه ابي حمزه الثمالي(٢١)، اكثرها عن الصادقين وبعضها عن الحسين بن عليّ

ص: ٤٢٤

-
- ١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ٤٨ _ ١٣ _ ٤٩ من ابواب حدّ المرتدّ.
٢- [٢]. نفس المصدر.
٣- [٣]. نفس المصدر.
٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ٣٨ من ابواب حدّ المرتدّ. والبحار ج ٧٩ ص ٢٢٥ ح ١٣.
٥- [٥]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١٠ ح ١٨ _ ١٩ _ ٢١ _ ٢٥ _ ٢٧ _ ٢٨ _ ٢٩ _ ٤٠ _ ٤٢ _ ٤٣ من ابواب حدّ المرتدّ.
٦- [٦]. نفس المصدر.
٧- [٧]. نفس المصدر.
٨- [٨]. نفس المصدر.
٩- [٩]. نفس المصدر.
١٠- [١٠]. نفس المصدر.
١١- [١١]. نفس المصدر.
١٢- [١٢]. نفس المصدر.
١٣- [١٣]. نفس المصدر.
١٤- [١٤]. نفس المصدر.
١٥- [١٥]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٨ ح ١ _ ٢ _ ٣ _ ١٣ _ ١٦ _ ١٩ _ ٢٠ من ابواب حدّ المرتدّ.
١٦- [١٦]. نفس المصدر.
١٧- [١٧]. نفس المصدر.
١٨- [١٨]. نفس المصدر.
١٩- [١٩]. نفس المصدر.

٢٠- [٢٠]. نفس المصدر.

٢١- [٢١]. نفس المصدر.

الأولى: يقتل ساحر المسلمين لا الكفار

مسئله (١٦٠): من عمل بالسحر؛ وكان مسلماً؛ يقتل، وان كان كافراً؛ فلا (١).

وآخر عن علي بن الحسين وقسم رابع عن الرضا (عم) والمكاتبه عن ابي محمد (ع): دلالة وإشاره الى ذلك.

[الكلام في حدّ السحر. وفي حقيقته في طيّ مسائل]

(١) الأولى: السّاحر اذا عمل به وكان مسلماً؛ فيقتل، وان كان كافراً؛ فلا، بلا خلاف اجده فيه، كما في الجواهر، وكأنّه (قدّس سرّه): لم يبال بخلاف الشّيخ. قال في الخلاف (١): من استحلّ عمل السّاحر: فهو كافر، ووجب قتله بلا خلاف، ومن لم يستحلّه وقال هو حرام الآ- أئى استعمله: كان فاسقاً؛ لا يجب قتله، وبه قال ابو حنيفه (٢) والشّافعي. وقال مالك: السّاحر زنديق اذا عمل السّحر، وقوله:

ص: ٢٢٥

١- [١]. الخلاف ٢ كتاب كفاره القتل مسئله ١٥.

٢- [٢]. قال في المغنى (المغنى: ١٥١/٨-١٥٢): بعد كلام في أنّ السّاحر له حقيقه ام لا؟: اذا ثبت هذا: فإنّ تعلّم السّحر وتعليمه حرام، لا تعلم فيه خلافاً بين اهل العلم من اصحابنا. ويكفر السّاحر بتعلّمه وفعله، سواء اعتقد تحريمه او اباحته، وروى عن احمد: ما يدلّ على أنّه لا يكفر، فإنّ حنبلاً روى عنه قال: قال عمى في العرف والكافر والسّاحر: ارى ان يستتاب من هذه الأفاعيل كلّها، فأنه عندي في معنى المرتدّ، فان تاب وراجع، يعنى يخلى سبيله، قلت له: يقتل؟ قال لا، يحبس لعله يرجع، قلت له: لم لا تقتله؟ قال: اذا كان يصلّى لعله يتوب ويرجع. الخ. وقال اصحاب ابي حنيفه: ان اعتقد أنّ الشياطين تفعل له ما يشاء: كفر، وان اعتقد أنّه تخييل: لم يكفر. وقال الشّافعي: ان اعتقد ما يوجب الكفر مثل التّقرّب الى الكواكب السّبعه، وأنّها تفعل ما يلتمس، او اعتقد حلّ السّاحر: كفر، لأنّ القرآن نطق بتحريمه، وثبت بالنقل المتواتر والأجمال عليه، والآ- فسق ولم يكفر الخ. وقال في موضع آخر (المغنى: ٨/١٥٣): فصل، وحدّ السّاحر: القتل، روى ذلك عن عمر وعثمان بن عفان وابن عمر وحفصه وجندب بن عبد الله وجندب كعب وقيس بن سعد وعمر بن عبد العزيز، وهو قول ابي حنيفه ومالك، ولم ير الشّافعي عليه القتل بمجرد السّاحر، وهو قول ابن المنذر وروايه عن احمد. الخ. ذكر في المغنى (المغنى: ٨/١٥٥) عن احمد: السّاحر والكاهن حكمهما القتل او الحبس؛ حتّى يتوبا، لأنّهما يلبسان امرهما. وفي فصل آخر (المغنى: ٨/١٥٥): فأما ساحر اهل الكتاب: فلا يقتل لسحره؛ الا ان يقتل به وهو ممّياً يقتل غالباً، فيقتل قصاصاً. وقال ابو حنيفه: يقتل. وقال في هامش الفقه (الفقه على المذهب الأربعة ٥/٤٦١ - الى - ٤٦٣): قالوا: وتعليم السّاحر حرام بلا- خلاف عندهم، واعتقاد اباحته كفر. الحنفيّه والمالكيه والحنابله قالوا: يكفر السّاحر بتعلّمه السّاحر وفعله، سواء اعتقد تحريمه، او لا، ويجب على الحاكم قتله. (ثم ذكر عن عدّه ممّن تقدّم في كلام المغنى أنّ حكمه القتل، وعن آخرين منهم: أنّهم قتلوا السّاحرين بدون استتابه). الشّافعيّه قالوا (الفقه على المذهب الأربعة ٥/٤٦١ - الى - ٤٦٣): لا- يقتل

السِّاحِر ولا- يكفر؛ الأ- إذا اعتقد إباحته. ثم اسند ما تقدّم في المغنى عن ابي حنيفة الى الحنفيّه، أنّهم قالوه في الكاهن، وما عن الشّافعيّ الى الشّافعيّه والى الحنابلة أنّهم قالوا: إنّ الكاهن حكمه حكم السِّاحِر، فيقتل لقول سيدنا عمر رض (اقتلوا كلّ ساحر وكاهن). وقال بعد كلام (الفقه على المذهب الأربعة ٥/٤٦١ _ الى _ ٤٦٣): المالكيه (رحمهم الله) قالوا: السّاحر كافر، يقتل بالسِّاحِر ولا يستتاب بل يتحتّم قتله كالزّنديق. قال عياض: ويقول مالِك: قال احمد وجماعه من الصّحابه والتّابعين: وذلك فيمن عمل به للباطل والشّر. ثم ذكر عن احمد أنّه نفى البأس عمّن يطلق السّحر عن المسحور.

لا استعمله (استحلّه) غير مقبول، ولا تقبل توبه الزّنديق عنده.

وقال احمد بن حنبل واسحق: يقتل السّاحر، ولم يعرض بكفره (يتعرّضا

ص: ٤٢٦

لكفره) وقد روى ذلك اصحابنا: ثم استدلّ باصل حقن الدماء واحتياج الاباحه الى دليل، وبما روى عنه أنه قال: امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا- اله الا- الله فاذا قالوها منعوا (عصموا عني) منى دمائهم واموالهم الا بحقها. واورد لمن اوجب قتله بأمر عمر بقتل كل ساحر وساحره، قال الراوى: فقتلت (فقتلنا) ثلث سواحر، وحفصه زوجه النبي (ص) جاريه لها سحرتها فبعثت بها الى عبد الرحمن بن زيد فقتلها.

وقال(1): اذا اقر أنه سحر فقتل بسحره متعمداً لا يجب عليه القود، وبه قال: ابو حنيفه، وقال الشافعي: عليه القود. ثم استدلّ ببرائه الذمه وغيرها. وقال(2): اذا قال: انا اعرف السحر واحسنه؛ لكنني لا- اعمل به: لا شيء عليه و به قال الشافعي وابو حنيفه، وقال مالك: هذا زنديق وقد اعترف بذلك فوجب قتله ولا تقبل توبته.

ثم استدلّ باصلي براهه الذمه وحقن الدماء. وخالف في المبسوط(3) كلامه في الخلاف بالنسبه الى عدم وجوب القود، بل اثبت القود اذا اعترف السحر بقتله عمدًا، والديه مغلظه اذا قال الغالب أنه (سحري) لا- يقتل. انتهى. ويدلّ على الحكم معتبره السكوني(4) عن ابي عبد الله (ع)، قال: قال رسول الله (ص): ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار لا يقتل، فقيل: يا رسول الله ولم لا- يقتل ساحر الكفار؟ قال: لأن الكفر (الشرك) اعظم من السحر ولأن السحر والشرك مقرونان. ونحوها ما عن الراوندي(5) باسناده عن موسى بن جعفر عن آبائه عن

ص: ٤٢٧

١- [١]. الخلاف ج ٢ كتاب كفاره القتل مسئلة ١٦-١٧.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المبسوط ٧/٢٦٠-٢٦١.

٤- [٤]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ _ الباب ٣ ح ١ من ابواب بقيه الحدود والتعزيرات، البحار ٧٩/٢١٢ ح ٩.

٥- [٥]. البحار ج ٧٩ ص ٢١٤ ح ١٣.

علی (عم). ومعتبره زيد بن علی (١) عن ابيه عن آباءه (عم) قال: سئل رسول الله (ص) عن السّاحر، فقال: اذا جاء رجلاً عدلان فشهدا بذلك: فقد حلّ دمه. ويؤيد ذلك ما رواه زيد الشّحام (٢) عن ابي عبد الله (ع) قال: السّاحر يضرب بالسيف ضربه واحده على رأسه.

وما رواه في الجعفریات (٣) مسنداً عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آباءه (عم) قال: قال رسول الله (ص) ((نحو معتبره السيكوني (١)). وما رواه القاضي نعمان (٤) في دعائم الإسلام مرسلًا عن امير المؤمنين (ع) قال: قال رسول الله (ص) (كالأولي).

وما رواه أيضاً في الجعفریات (٥) مسنداً بذاك الأسناد عن عليّ (عم) أنّ ابن اعصم سحر النبيّ (ص) فقتله (ولكن لو كان هو اليهوديّ المعروف فقتله ليس لسحره) وفي شرح الأخبار (٦) في سياق عدّه الشهداء بصفين قال: وجندب الخير (٧) قتل بصفين _ الى _ فرأى جندب ساحراً بين يدي الوليد بن عقبه وكان عاملاً لعثمان على الكوفة فقتله، فقال له الوليد: لم قتلته؟ قال: انا آتيك بالبينه أنّ

ص: ٤٢٨

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ١ الباب ٣ ح ١ من ابواب بقيه الحدود والتّعزيرات.

٢- [٢]. نفس المصدر.

٣- [٣]. المستدرک ج ٣ _ الباب ١ ح ١ _ ٢ _ ٣ من ابواب بقيه الحدود والتّعزيرات.

٤- [٤]. نفس المصدر.

٥- [٥]. نفس المصدر.

٦- [٦]. نفس المصدر.

٧- [٧]. (١) كان في الأزدي جناده اربعة: جندب الخير ابن عبد الله وجندب بن زهير وجندب بن كعب ترجموا لهم في الصحابه، ونسبوا الى احدهم قتل السّاحر، والرّابع جندب بن عفيف، والمشهور عندهم أنّ قاتل السّاحر هو جندب بن كعب (٢) _ الى قوله: قال ابن الأثير بترجمته في اسد الغابه: فضربه (السّاحر) ضربه فقتله _ الى _ ان اورد الرّوايه كما يأتي في التّعليق الآتي. وعن المسعودي (٣) في مروج الذهب ايضاً (ولم اجده فيه) نسبه القتل الى ابن كعب. ويستفاد (٤) من عبارته البلاذري أنّه جندب الخير او جندب بن عبد الله. ١_ ٤ _ احاديث امّ المؤمنين عايشه ٦٨_٦٧_٦٨_٣ نفس المصدر ٦٦_٢ وكذلك في تاريخ اليعقوبي ٢/١٥٥.

مسئله (١٦١): في القتل بتعلم السحر اشكال (١).

النَّبِيُّ (ص) قال: من رأى ساحراً فليضربه بالسيف الخ. (١) كما يؤيد ذلك مرسله الدعائم (٢) عن امير المؤمنين (ع)، قال: فاذا شهد رجلان عدلان على رجل من المسلمين أنه سحر: قتل. وما في كشف اللثام: من تعليل قتل المسلم بالأرتداد: ضعيف؛ إلا ان يكون نظره الى أن عمله لا يخلو من اهانته وهتك للقرآن او النبى (ص)، وحينئذ فيجب الفرق بين الملقى، فيستتاب ثلثه أيام، والأ فيقتل ان كان رجلاً وفي الفطرى يختلف حكم الرجل فالقتل عن المرأة فلا- قتل، بل له فيها احكام خاصه يجيىء ذكرها فى بابها ان شاء الله.

(١) الثانية: اذا تعلم السحر ولم يعمل به، ففي معتبره اسحاق بن عمار (٣) عن جعفر عن ابيه (ع م) انّ علياً (ع) كان يقول: من تعلم شيئاً من السحر: كان آخر عهده برّبّه، وحده القتل؛ إلا ان يتوب، لكن ضعف الروايه تاره وحملت على ما اذا عمل به اخرى.

ويدفع الضعف: اعتبار سندها، اذ هي عن الشيخ (قدس سرّه) باسناده عن الصفار عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب بن قيس الجلى عن اسحاق بن عمار

ص: ٤٢٩

١- [١]. ذكر فى تنقيح المقال (تنقيح المقال: ٢٣٦/١-٢٣٧، معجم رجال الحديث: ١٧٠/٤-١٧١) فى ترجمه جندب بن كعب بن عبد الله الأزدي الغامدي عن اسد الغابه: أنه قاتل السّاحر، واسند ذلك الى غير هذا الكتاب ايضاً. ونسب (تنقيح المقال: ٢٣٦/١-٢٣٧، معجم رجال الحديث: ١٧٠/٤-١٧١) ما عن الفضل بن شاذان من وصف جندب بن زهير بقاتل السّاحر الى الأستباه، واورد فى ترجمه الأول: الروايه عن جندب بلا نسبه الى ابيه، قال: سمعت رسول الله (ص): حدّ السّاحر ضربه بالسيف..

٢- [٢]. المستدرک ج ٣ _ الباب ٣ ح ١ من ابواب بقيه الحدود والتعزيرات.

٣- [٣]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ٣ ح ٢ من ابواب بقيه الحدود.

واسناد الشيخ الى الصيغ فصار صحيح، والحسن لا اقل من حسنه، والغياث بن كلوب بن فيهس (وقيس اشتباه) ذكره الشيخ في العده (1) ممن عملت الطائفه بما رواه، كما يدفع الحمل: انه خلاف اطلاق الروايه بلا مقيد، وكذا ما عن بعضهم من تقييده بالمستحل تعلماً او عملاً ودعوى تبادر العامل ممنوعه؛ الا ان يقال بالانصراف، ولعله لا يخلو من وجه او قوه، وحكى عن جماعه.

نعم ذيل الروايه صريح في دفع التوبه لقتله، ولعله قرينه على اراده عمل السحر؛ لا التعلم، لعدم ذهاب العلم بالتوبه، ولرجوع الضمير الى السحر، وان اختلف المراد به عن مرجعه لا اقل من عدم ظهور لها في التعلم، فحينئذ يشكل القتل بسبب التعلم.

الثالثه: الاشكال في كون المراد به من اتخذه عملاً له و حرفه وان لم يقع منه

الثالثه: قال في الجواهر: وقد يقال ان المراد بالساحر هو متخذ السحر صنعه وعملاً له، وان لم يقع منه، لصدق اسم الساحر عليه، كغيره من ارباب الصينايح، نعم لا قتل على معرفه السحر، لا لذلك بل لأبطال مدعى النبوه مثلاً به، فانه ربما يجب تعلمه لذلك. انتهى.

اقول: ما ذكره (قدس سره) وان امكن استظهاره من صدر روايه السكوني، للتبادر، لكن ذيلها من قوله (ع)، لأن الكفر (الشرك) اعظم من السحر ولأن السحر والشرك مقرونان: يدفعه، لظهوره ظهوراً معتدلاً به: في اراده المصدر، ولا يصدق على من اتخذه عملاً ولم يعمل به، فهذا القول ضعيف، كضعف اراده المسحور من المسلمين والكفار: المضاف اليه، يعنى: يقتل من سحر مسلماً ولا يقتل من سحر كافراً، سواء كان الساحر مسلماً او كافراً، ويشهد له التعليل في ذيلها.

وما ذكره (قدس سره) في ذيل كلامه من استثناء من تعلم السحر لأبطال دعوى مدعى النبوه: يدخل تحت ضابط الأهم والمهم؛ والأفلا دليل عليه، مضافاً الى عدم

ص: ٤٣٠

الرابعة: يثبت بالبينه و هي شهادة العدلين و بالاقرار مره واحده

ويثبت بالبينه والاقرار مره واحده (١).

انحصار طريق الأبطال بهذا العمل الحرام، بل يمكن التوضيل الى ذلك بما هو محلل، وعلى فرض الحل لذاك الضابط: فلا ينحصر بالأبطال، بل يشمل حل السحر ايضاً.

ويؤيده ما رواه الصدوق (قدس سره) مرسلًا، بقوله: وروى (١) أنّ توبه السّاحر أنّ يحلّ ولا يعقد، ولعله روايه عيسى بن سقفي (٢) حيث لقي ابا عبد الله (ع) بمنى وكانت صناعته السّحر وتاب الى الله، وسئل المخرج منه، فقال ابو عبد الله (ع): نعم: حلّ ولا تعقد.

الرابعة: لا اشكال في ثبوت السّحر بالبينه التي هي شهادة العدلين، وبالاقرار مره واحده، كما مرّ في نظائره، ولا عبره بشهاده النساء لا منفردات ولا منضّمات الى شهاده الرّجل.

الخامسه: في حقيقه و انّ ما يعدّ في العرف سحراً محكوم بحكمه

الخامسه: الكلام في حقيقه السّحر، وأنّه يعمّ العلوم الخمسه: الكيمياء والليّمياء والهيمياء والسّيمياء والرّيمياء؟ او هو مخصوص ببعضها، او موكول الى نظر العرف؟ وجوه. لا- اشكال في أنّ ما يعدّ العرف سحراً: محكوم بحكمه. وهل يدخل فيه احضار الأرواح الطّيبه او الخبيثه من الجنّ والأانس، او الملائكه؟ وجهان. وعلى فرض عدم دخوله في السّحر، كما هو الظّاهر، فهل هو في نفسه مباح، او اذا لم يوجب اذى على مسلم حيّ او ميّت؟ لا يبعد الأخير.

ومن المعلوم، أنّه اذا شكّ في كونه من السّحر: فلا يحكم بحكمه، اذ هو من التّمسك بالعامّ في شبهه الصّدق، وهو لا يجوز، كما في الشّبهه المصدقيه.

ص: ٤٣١

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٢ من ابواب بقيه الحدود والتّعزيرات. البحار ٧٩/ص ٢١٢_٩.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٢١٠ ح ٣.

ويثبت بالبينه والأقرار مرّه واحده (١).

انحصار طريق الأبطال بهذا العمل الحرام، بل يمكن التّوصيل الى ذلك بما هو محلّ، وعلى فرض الحلّ لذاك الضّابط: فلا ينحصر بالأبطال، بل يشمل حلّ السّحر ايضاً.

ويؤيّد ما رواه الصّدوق (قدّس سرّه) مرسلًا، بقوله: وروى (١) أنّ توبه السّاحر أنّ يحلّ ولا يعقد، ولعلّه رواه عيسى بن سقفي (٢) حيث لقي ابا عبد الله (ع) بمنى وكانت صناعته السّحر وتاب الى الله، وسئل المخرج منه، فقال ابو عبد الله (ع): نعم: حلّ ولا تعقد.

الرّابعه: لا اشكال في ثبوت السّحر بالبينه التي هي شهاده العدلين، وبالأقرار مرّه واحده، كما مرّ في نظائره، ولا عبره بشهاده النّساء لا منفردات ولا منضمّات الى شهاده الرّجل.

الخامسه: الكلام في حقيقه السّحر، وأنّه يعمّ العلوم الخمسه: الكيمياء والليّمياء والهيمياء والسّيمياء والرّيمياء؟ او هو مخصوص ببعضها، او موكول الى نظر العرف؟ وجوه. لا- اشكال في أنّ ما يعدّه العرف سحرًا: محكوم بحكمه. وهل يدخل فيه احضار الأرواح الطّيبه او الخبيثه من الجنّ والأنّس، او الملائكه؟ وجهان. وعلى فرض عدم دخوله في السّحر، كما هو الظّاهر، فهل هو في نفسه مباح، او اذا لم يوجب اذىً على مسلم حيّ او ميّت؟ لا يبعد الأخير.

ومن المعلوم، أنّه اذا شكّ في كونه من السّحر: فلا يحكم بحكمه، اذ هو من التّمسك بالعامّ في شبهه الصّدق، وهو لا يجوز، كما في الشّبهه المصدقيه.

ص: ٤٣٢

١- [١]. الوسائل ج ١٨ _ الباب ١ ح ٢ من ابواب بقيه الحدود والتّعزيرات. البحار ٧٩/ص ٢١٢_٩.

٢- [٢]. البحار ج ٧٩ ص ٢١٠ ح ٣.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية
اصبهان
الغمامية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

