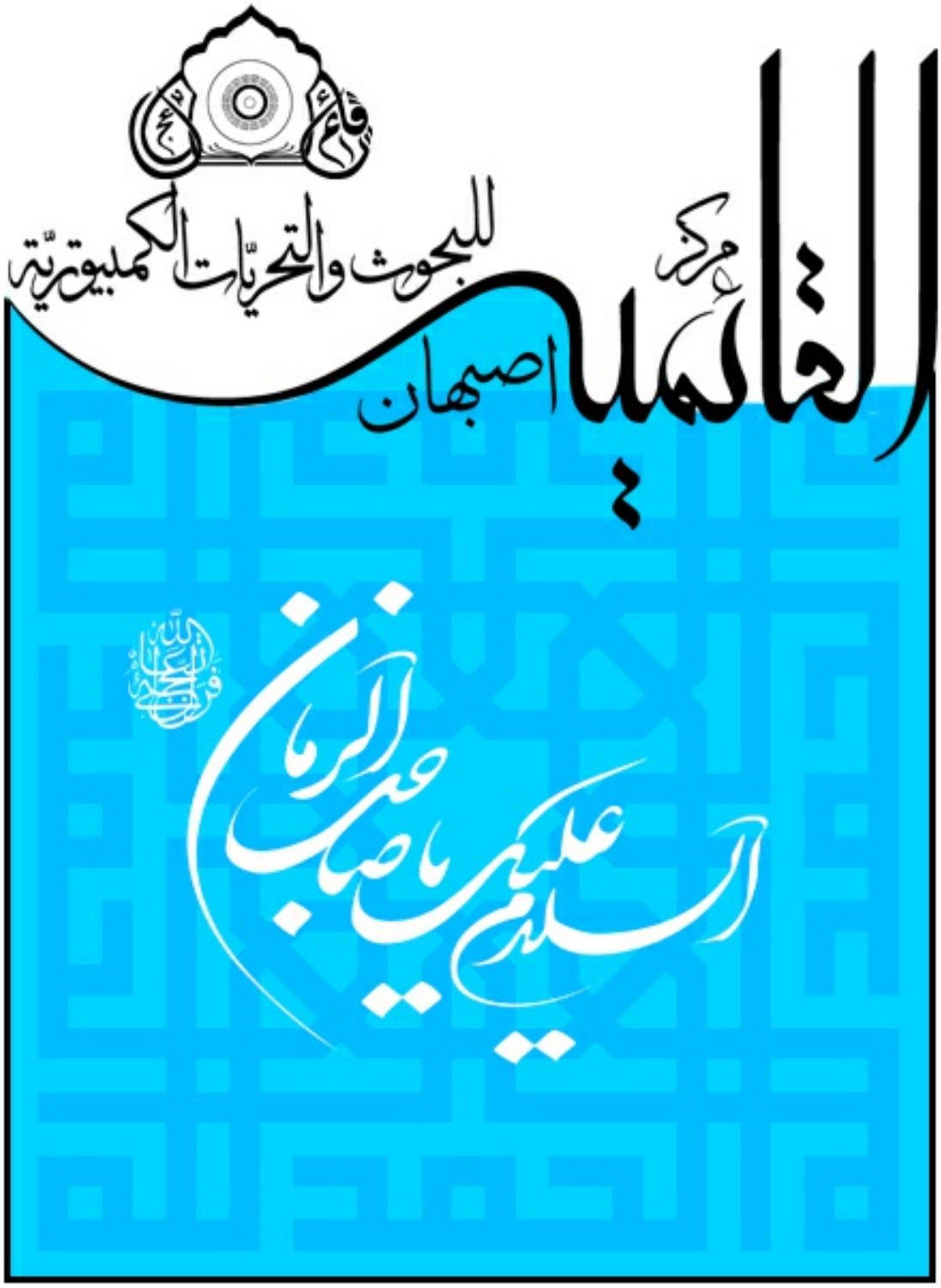

www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

المجلد الأول من

كتاب الحدود

لمؤلفه المحقق

سماحة الفقيه الحاج الشيخ

حسين علي المنتظري

دام ظله الوارف

انتشارات دار العلم - قم: خيابان ارم

تلفن: ۲۳۶۲۶

بسم الله الرحمن الرحیم

كتاب الحدود فی مباحث الزنا و اللواط و السحق و القیاده

كاتب:

آیت الله شیخ حسینعلی منتظری

نشرت فی الطباعة:

دار الفكر

رقمی الناشر:

مركز القائمیة باصفهان للتحریات الكمبیوتریة

الفهرس

الفهرس ----- ۵
کتاب الحدود فی مباحث الزنا و اللواط و السحق و القیاده ----- ۱۱
اشاره ----- ۱۱
مقدّمه المؤلف ----- ۱۱
[الفرق بین الحد و التعزیر] ----- ۱۳
[أسباب الحدّ] ----- ۱۳
[أسباب التعزیر] ----- ۱۳
[الباب الاول- فی الزنا] ----- ۱۶
اشاره ----- ۱۶
[النظر الأوّل فی الموجب لحدّ الزنا] ----- ۱۶
[فی تعریف الزنا] ----- ۱۶
[معنی تحقق الزنا و حکم مقطوع الحشفه] ----- ۱۹
[شرائط الحد و الرجم و حکم وطی المحارم مع العقد علیها] ----- ۲۲
[یسقط الحد فی کل موضع یتوهم الحل] ----- ۲۴
[یسقط الحد مع الاکراه] ----- ۲۴
[ثبوت المهر للمکرهه] ----- ۲۵
[فی تعریف الاحصان] ----- ۲۶
[ما یعتبر فی الاحصان] ----- ۳۳
[سقوط الحد بادعاء الزوجیه و معنی الاحصان فی المرأه] ----- ۳۶
[حکم المطلقه رجعیه] ----- ۳۸
[تخرج المراه بالطلاق البائن عن الاحصان] ----- ۳۹
[حد الاعمی] ----- ۳۹
[ثبوت الزنا بالإقرار او البیّنه و شرائط الإقرار] ----- ۴۰
[وجوب التعزیر فی الإقرار دون الأربعه] ----- ۴۵

[حکم إشاره الأخرس] ---- ۴۷
[حکم ما لو قال زنیت بفلانه] ---- ۴۸
[لو اقر بحد و لم یبیّنه] ---- ۵۰
[حکم التقبیل و المضاجعه و المعانقه] ---- ۵۴
[لو أقرّ بحدّ ثم جحد] ---- ۶۰
[لو أقرّ بحدّ ثم تاب] ---- ۶۴
[لو حملت و لا بعل لها] ---- ۶۷
[ثبوت الزنا بالبیّنه و شرائطها] ---- ۶۷
[لو شهد مادون الاربع] ---- ۷۴
[هل یعتبر فی الشهاده أن تکون عن حس و رؤیه] ---- ۷۴
[لا بد من توارد الشهود علی فعل واحد] ---- ۷۷
[لو أقام الشهاده بعض فی وقت حدّوا] ---- ۷۸
[لا یقدح تقادم الزنا فی الشهاده] ---- ۸۳
[تقبل شهاده الاربع علی الاثنین فما زاد] ---- ۸۳
[الاحتیاط تفریق الشهود فی الاقامه بعد الاجتماع] ---- ۸۵
[حکم التوبه قبل البیّنه أو بعدها] ---- ۸۵
[النظر الثانی: فی حدّ الزنا و فیه مقامان] ---- ۸۸
اشاره ---- ۸۸
[المقام الأوّل فی أقسام حدّ الزنا] ---- ۸۸
اشاره ---- ۸۸
[الأوّل القتل و یجب فی موارد] ---- ۸۸
[الزنا بالمحارم] ---- ۸۹
[الذمی اذا زنی بمسلمه] ---- ۹۶
[من زنی بامرأه مکرها لها] ---- ۹۸
[الزانی بامرأه أبیه او ابنه] ---- ۱۰۰
[لا یثبت الجلد فی هذه الموارد] ---- ۱۰۲

[الثانی الرجم و یثبت فی موارد] ---- ۱۰۴
[المحصن اذا زنی ببالغه عاقله] ---- ۱۰۴
[إن کان شیخا او شیخه جلد ثم رجم] ---- ۱۰۵
[ان کان شابا ففیه روایتان] ---- ۱۰۷
[لو زنی البالغ المحصن بغیر البالغه او بالمجنونه] ---- ۱۰۹
[المرأه لو زنی بها طفل] ---- ۱۱۱
[لو زنی بها المجنون فعلیها الحد تاما] ---- ۱۱۱
[الثالث الجلد و التغریب و الجزّ فتجب فی موارد] ---- ۱۱۲
[الذکر الحر غیر المحصن یجلد مأئه و یجز رأسه و یغرب عن مصره عاما] ---- ۱۱۲
[لا تغریب علی المرأه و لا جزّ] ---- ۱۲۱
[المملوک یجلد خمسین جلده محصنا کان او غیر محصن] ---- ۱۲۲
[لو تکرر من الحر الزنا فاقیم علیه الحد مرتین] ---- ۱۲۳
[المملوک إذا أقیم علیه الحد سبعا قتل فی الثامنه] ---- ۱۲۴
[فی الزنا المتکرر حد واحد و ان کثر] ---- ۱۲۶
[لو زنی الذمی بذمیه دفعه الامام الی اهل نحلته] ---- ۱۲۸
[حکم حدّ الحامل و المرضعه] ---- ۱۳۳
[حکم حدّ المریض و المستحاضه] ---- ۱۳۶
[حکم حدّ الحائض و المجنون و المرتد] ---- ۱۴۱
[لا یقام الحد فی شده البرد أو الحرّ] ---- ۱۴۲
[لا یقام الحدّ فی أرض العدو و لا الحرم إلّا من أحدث موجب الحدّ فی الحرم] ---- ۱۴۳
[المقام الثانی: فی کیفیه إیقاع حدّ الزنا] ---- ۱۴۵
اشاره ---- ۱۴۵
[إذا اجتمع الحدود المتعدّده] ---- ۱۴۵
[کیفیّه وضع المرجوم حال رجمه] ---- ۱۴۸
[حکم فرار المرجوم] ---- ۱۵۳
[أوّل من یرجم المرجوم] ---- ۱۵۶

[إعلام الناس ليحضروا] ----- ۱۵۷
[ينبغى كون الحجاره صغارا] ----- ۱۶۰
[لا يرجم من لله عليه حدّ] ----- ۱۶۱
[وجوب دفن المرجوم] ----- ۱۶۴
[فى كيفيّه الجلد] ----- ۱۶۵
[النظر الثالث فى اللواحق و هى مسائل عشر] ----- ۱۶۸
اشاره ----- ۱۶۸
[الاولى لو ادعت المرميّه بالزنا أنّها بكر] ----- ۱۶۸
[الثانيه: لا يشترط حضور الشهود عند اقامه الحد] ----- ۱۷۰
[الثالثه: هل يجب حضور شهود الرجم عنده] ----- ۱۷۱
[الرابعه: اذا كان الزوج احد الاربعه] ----- ۱۷۲
[الخامسه: حكم الحاكم بعلمه فى حدود الله] ----- ۱۷۳
اشاره ----- ۱۷۳
[استدل على الجواز بوجوه:] ----- ۱۷۶
اشاره ----- ۱۷۶
[الاول الاجماع] ----- ۱۷۶
[الثانى: قوله- تعالى: الزَّانِيَهُ وَ الزَّانِى] ----- ۱۷۶
[الثالث: قوله- تعالى-: «يا داوُدُ إِنَّا جَعَلْناكَ] ----- ۱۷۷
[الرابع: الحاكم لو لم يعمل بعلمه لزم ايقاف الاحكام أو فسق الحكام] ----- ۱۷۸
[الخامس: ان الشيعه تنكر على ابى بكر حيث طلب البينه من فاطمه- سلام الله عليها] ----- ۱۷۸
[السادس: قصه نزاع الاعرابى مع النبى «ص»] ----- ۱۷۸
[السابع: قصه ابتياع النبى «ص» فرسا من اعرابى] ----- ۱۸۰
[الثامن: قصه درع طلحه] ----- ۱۸۰
[التاسع: خبر الحسين بن خالد] ----- ۱۸۱
[ما استدل به للمنع فوجوه] ----- ۱۸۱
اشاره ----- ۱۸۱

[الاول: ان العمل بالعلم يعرض الحاكم للتهمه و سوء الظن] ---- ۱۸۱
[الثانی: ان العمل بالعلم تزکیه لنفسه] ---- ۱۸۱
[الثالث: ان بناء حدود الله علی المسامحه و الستر] ---- ۱۸۱
[الرابع: ما روی عن النبی «ص» انه قال:] ---- ۱۸۲
[الخامس: ما رواه هشام بن الحکم، عن ابی عبد الله «ع» قال:] ---- ۱۸۲
[السادس: قول امیر المؤمنین «ع»:] ---- ۱۸۳
[السابع: ما روی عن النبی «ص» فی قصه الملاعنه:] ---- ۱۸۳
[الثامن: ما حکاه السید فی الانتصار عن ابن الجنید] ---- ۱۸۳
[السادسه: اذا شهد بعض و ردت شهاده الباقین] ---- ۱۸۷
[السابعه: اذا وجد مع زوجته رجلا یزنی بها] ---- ۱۸۹
[الثامنه: من اقتض بکرا باصبعه] ---- ۱۹۵
[التاسعه: من تزوج امه علی حره مسلمه] ---- ۱۹۹
[العاشره: من زنی فی شهر رمضان أو مکان شریف أو زمان شریف] ---- ۲۰۱
[الباب الثانی فی اللواط و السحق و القیاده] ---- ۲۰۳
اشاره ---- ۲۰۳
[الأوّل اللواط] ---- ۲۰۳
[حرمه اللواط و تعریفه] ---- ۲۰۳
[ثبوت اللواط بالإقرار و الشهود] ---- ۲۰۸
[یشترط فی المقر أمور] ---- ۲۱۱
[حکم الإیقاب فی اللواط] ---- ۲۱۲
[لو لاط البالغ بصبی أو مجنون] ---- ۲۱۷
[لو لاط بعبده] ---- ۲۱۹
[لو لاط مجنون بعاقل] ---- ۲۱۹
[لو لاط الذمی بمسلم أو مثله] ---- ۲۲۰
[کیفیه اقامه هذا الحد] ---- ۲۲۰
[حکم غیر الإیقاب فی اللواط] ---- ۲۲۳

[لو تكرر حد اللواط] ----- ۲۲۵
[حكم المجتمعان تحت إزار واحد] ----- ۲۲۶
[حكم ما لو تكرر فعل المجتمعان تحت إزار واحد] ----- ۲۳۰
[حكم من قتل غلاما بشهوه] ----- ۲۳۱
[اذا تاب اللائط قبل قيام البينه] ----- ۲۳۳
[الثانى السحق] ----- ۲۳۳
اشاره ----- ۲۳۳
[حدّ السحق مأئه جلده] ----- ۲۳۵
[حكم الكافره المساحقه] ----- ۲۴۴
[اذا تكررت المساحقه مع اقامه الحد] ----- ۲۴۵
[يسقط حد المساحقه بالتوبه قبل البينه] ----- ۲۴۵
[مع الاقرار و التوبه يكون الامام مخيرا] ----- ۲۴۷
[الأجنبيتان اذا وجدتا فى إزار واحد] ----- ۲۴۸
[فى التعزير و أنواعه و الإشاره إلى الحكومه الإسلاميّه] ----- ۲۴۹
[لو تكرّر تعزير المجتمعين تحت إزار واحد] ----- ۲۵۵
[مسألتان:] ----- ۲۵۷
اشاره ----- ۲۵۷
[الاولى لا كفاله فى حد و لا تأخير] ----- ۲۵۷
[الثانيه: لو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت] ----- ۲۵۹
[الثالث القياده] ----- ۲۶۱
[معنى القياده و حرمتها] ----- ۲۶۱
[ما يثبت به القياده] ----- ۲۶۳
[ما يجب على القواد] ----- ۲۶۴
[هل ينفى القوّاد بأول مره؟] ----- ۲۶۶
[حكم قياده المرأه] ----- ۲۶۸
تعريف مركز ----- ۲۷۰

کتاب الحدود فی مباحث الزنا و اللواط و السحق و القیاده

اشاره

سرشناسه : منتظری، حسینعلی، - ۱۳۱۰

عنوان و نام پدیدآور : کتاب الحدود فی مباحث الزنا و اللواط و السحق و القیاده/ لمولفه حسینعلی المنتظری

مشخصات نشر : قم: دار الفکر، - ۱۳.

مشخصات ظاهری : ج

یادداشت : عربی

یادداشت : کتاب حاضر شرحی بر بخش الحدود "شرایع الاسلام فی المسائل الحلال و الحرام" محقق حلی است

یادداشت : کتابنامه به صورت زیرنویس

موضوع : محقق حلی، جعفربن حسن، ۶۷۶ - ۶۰۲ق. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام -- نقد و تفسیر

موضوع : فقه جعفری -- قرن ق ۷

موضوع : حدود (فقه)

شناسه افزوده : محقق حلی، جعفربن حسن، ۶۷۶ - ۶۰۲ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. برگزیده. شرح

رده بندی کنگره : BP۱۸۲/م۳ش۴۰۲۳۸ ۱۳۰۰ی

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م ۸۲-۱۲۱۵۴

مقدّمه المؤلف

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ*

الحمد لله علی خلقه و إفضاله، و الصلاه و السلام علی خیر خلقه محمد و آله الذین أذهب الله عنهم الرجس و طهّرهم تطهیرا و جعلهم حججا لعباده، و منارا لخلقه، فبکلماتهم أوضح لنا شرائع الإسلام و أحکام الفطره و ببرکتهم أبان لنا مناهج الأخذ بالکتاب و السنه فلقد بیّنوا لنا حلیه النکاح و فضله و أوضحوا حدود السفاح و أمثاله فنشکرهم بالتحیّات الوافرات و الصلوات

المتواترات.

و بعـد؛ فيقول العبـد المفتقر إلى رحمه ربه الهـادى، حسـينعلى المنتظرى النجف آبادى- غفر الله له و لوالـديه-: لقـد قامت الأمه الاسـلاميه فى إيران و اسـتقامت و ثارت ضد الطاغوت و ضحّت بآلاف كثيره من أبنائهم فى سبيل النجاه منه و كان قياده الزعيم الكبير، آيه الله العظمى الخمينى- مـدّ ظلّه- سـببا حاسـما لهـدايه الأمه و توحيد الكلمه فى هذا السبيل و أصـبح ذلك سـببا لوهن الطاغوت و ضعف تدابيره.

بعد ذلك،،

نجوت أنا و كثير من إخوانى من سجن الطاغوت و رجعت إلى بلده قم المشرفه بعد ما كنت مغربّا عنها و معتقلا فى السجون.

و بعد اللتيا و التى، بعد ما ظفرت الأمه الاسلاميه فى ثورتها و انهار عرش الطاغوت و استحكم أساس الجمهوريه الاسلاميه فى إيران، أصبحت الشواغل لى و لإخوانى من طلّاب الحوزه العلميه كثيره و لكن مع ذلك كان الواجب علىّ و عليهم أن نجعل الاشتغالات العلميه فى الدرجه الأولى من الأهميه فإنه المتوقع منّى و منهم.

و فى هذا الأثناء التمس منى بعضهم البحث عن مسائل الحدود فشرعت فى البحث عن كتاب الحدود من «الشرائع»- فى ذى القعده من سنه ۱۴۰۰ من الهجره القمريه- إجابه لهم.

و قد كنت أقيّد بالكتابه أكثر ما كنت ألقيها على الإخوان بعنوان التعليق عليها.

فهو ذا الذى تراه و ما أبرّئ نفسى من السهو و الخطأ. فإن الانسان محل الخطأ و النسيان و أرجو ممن يعثر على خطأ منّى أن يذكّرنى بموارده. و من الله الاستعانه و عليه التكلان.

قال المصنف:

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۳

كتاب الحدود و التعزيرات

[الفرق بين الحد و التعزير]

كل ما له عقوبه مقدره، يسمى حدا، و ما ليس كذلك، يسمى تعزيرا.

[أسباب الحدّ]

و اسباب الاول سته: الزنا، و ما يتبعه، و القذف، و شرب الخمر، و السرقه، و قطع الطريق.

[أسباب التعزير]

و الثانى اربعه: البغى، و الرده، و اتيان البهائم، و ارتكاب ما سوى ذلك من المحارم (۱).

---

(۱) اقول: «الحد» لغه المنع. و منه اخذ الحد الشرعى، لكونه ذريعه الى المنع عن فعل موجبه و شرعا عقوبه خاصه يتعلق بايلام البدن بواسطه تلبس المكلف بمعصيه خاصه عين الشارع كميتها فى جميع افراده، كما فى الزنا مثلا.

و «التعزير» لغه التأديب. و شرعا عقوبه لا تقدير لها باصل الشرع غالبا.

و یرد علی المصنف انه لم جعل عقوبه البغی و الرده من التعزیر مع ان حکمهما القتل- و هو حد خاص-؟ و کان الاولی له عد ماله مقدر خاص- کیف کان- من اقسام الحدود و جعل سبب التعزیر امرا و احدا و هو ارتکاب المحرم الذی لم ینصب له من قبل الشارع حد مخصوص.

و فی المسالک ما حاصله: «ان الاصل فی التعزیر عدم التقدیر و الاغلب فی افراده کذلک لکن قد وردت الروایات بتقدیر بعض افراده و ذلک فی خمسه مواضع:

الاول- تعزیر المجامع زوجته فی نهار رمضان، مقدر بخمسه و عشرین سوطا.

الثانی- من تزوج امه علی حره و دخل بها قبل الاذن، ضرب اثنی عشر سوطا و نصفا، ثمن حد الزانی.

.....

الثالث- المجتمعان تحت ازار واحد، مجردین، مقدر بثلاثین الی تسعه و تسعین، علی قول.

الرابع- من اقتض بکرا بإصبعه، قال الشیخ: یجلد من ثلاثین الی سبعه و سبعین و قال المفید من ثلاثین الی ثمانین و قال ابن ادریس من ثلاثین الی تسعه و تسعین.

الخامس- الرجل و المراه یوجدان فی لحاف و احد و ازار، مجردین، یعزران

من عشره الى تسعه و تسعين، قاله المفيد ...

و لقائل ان يقول: ليس من هذه، مقدر سوى الاولين، و الباقى يرجع- فيما بين الطرفين- الى رأى الحاكم» انتهى.

اقول: الحق- كما ذكره- عد الاولين حدا و مثلهما ما ورد فى حد من يأتى امرأته- و هى حائض- اعنى خمسه و عشرين سوطا، ربع حد الزانى «۱» و من عد حد المجامع زوجته تعزيرا فكأنه جعل تاديب المفطر لصومه تعزيرا و المجامع احد امن مصاديقه، و لكن لا وجه لذلك، اذ المجامع- بنفسه- موضوع مستقل، قدر فيه العقوبه.

و يظهر ثمره البحث بالنسبه الى الاحكام المترتبه على الحدود كدرء الحد عند الشبهه و عدم اليمين و الكفاله فى الحد و جواز عفو الامام للحد الثابت بالاقرار دون البينه و نحو ذلك؛ فلا تترتب على التعزيرات.

و لكن قد يقال بان الحد كما قد يطلق قسيما للتعزير قد يطلق شاملا له مثل ما فى الروايات الداله على ان الله جعل لكل شى ء حدا و لمن تعدى ذلك الحد، حدا. كقوله فى روايه ابن رباط، عن ابى عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»: ان الله- عز و جل- جعل لكل شى حدا و جعل على من تعدى حدا من حدود الله- عز و جل- حدا «۲».

و مثل روايه سماعه، قال: سألته عن شهود زور، فقال: يجلدون حدا ليس له وقت فذلك الى الامام، الحديث. «۳».

---

(۱)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب بقيه الحدود، الحديث ۱ و ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب بقيه الحدود، الحديث ۱

فلنفرد لكل قسم بابا

عدا ما يتداخل أو سبق.

[الباب الاول- فى الزنا]

اشاره

الباب الاول- فى حد الزنا، و النظر فى الموجب و الحد و اللواحق.

[النظر الأوّل فى الموجب لحدّ الزنا]

[فى تعريف الزنا]

اما الموجب فهو ايلاج الانسان ذكره فى فرج امرأه (محرمه خ. ل) من غير عقد و لا ملك و لا شبهه (۱).

و لكنه يجاب اولا بان الاطلاق اعم من الحقيقه، و لو سلم فاللفظ المشترك لا يجوز التمسك به فالاولى ان يتمسك بالفحوى و القاء الخصوصيه إذ الظاهر ان الاحكام المذكوره احكام لمطلق العقوبات لا المقدره منها فقط فتدبر.

ثم انه يجب اجراء الحدود الشرعيه و يحرم تعطيلها و فيها فوائد كثيره، ففى موثقه حنان، قال: قال ابو جعفر «ع»: حد يقام فى الارض ازكى فيها من مطر اربعين ليله و ايامها «۱».

و فى خبر السكونى، عن ابى عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»: اقامه حد خير من مطر اربعين صباحا «۲».

و فى مرفوعه حفص بن عون، قال رسول الله «ص»: ساعه امام عادل افضل من عباده سبعين سنه و حد يقام لله فى الارض افضل من مطر اربعين صباحا «۳».

و فى خبر ميثم، الوارد فى المرأه التى اقرت عند امير المؤمنين «ع»: اللهم انه قد ثبت عليها اربع شهادات و انك قد قلت لنبيك فيما اخبرته من دينك: يا محمد! من عطل حدا من حدودى فقد عاندنى و طلب بذلك مضادتى «۴».

(۱) اقول: كان الاولى ذكر الرجل بدل الانسان ليخرج الخنثى و لكنه يخرج كلتا آلتيها بقيد الذكر و الفرج، للشك فى كونهما منهما، اللهم الا اذا كانت مشكله و قلنا بكونها طبيعه ثالثه واجده للآلتين فيصدق عليهما الذكر و الفرج. و لا يبعد ذلك و لذا نلتزم بحرمه النظر الى كلتيهما.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب مقدمات

الحدود، الحديث ۲.

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴.

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۵.

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۶.

.....

و فى المسالك ما حاصله: «انه يدخل فى الانسان الصغير و المجنون و المكره و يمكن تكلف اخراجهم بقوله «فى فرج محرمه» إذ لا تحريم فى حقهم».

و يرد عليه اولا- عدم وجود لفظ المحرمه فى بعض النسخ و ثانيا-

ان الزنا ليست حقيقه شرعيه، بل هو مفهوم عرفى يصدق على عمل الصغير و المجنون و المكره أيضا، غايه الامر عدم ثبوت الحرمه و الحد فيهم؛ فالبلوغ و العقل و الاختيار غير مأخوذه فى التعريف بل هى شرائط لثبوت الحرمه و الحد، و قد صرح المصنف بعد ذلك بالبلوغ و الاختيار و لم يذكر العقل، لما يأتى من الاختلاف فى المجنون.

و هل يصدق فى مورد الشبهه انه زنا- غايه الامر عدم الحرمه- اولا يصدق؟

و جهان. الظاهر الانصراف.

و فى المسالك: «ضابط الشبهه المسقطه للحد توهم الفاعل او المفعول ان ذلك الفعل سائغ له لعموم ادرءوا الحدود بالشبهات».

و عن الرياض: «ما اوجبت ظن الاباحه» و عن كثير، تعريفها بانها الوطى الذى ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق، و هذا قريب مما فى الرياض، و قيل انها الوطى الذى ليس بمستحق مع عدم العلم بالتحريم.

و عن العلامه الطباطبائى فى مصابيحه: «انها الوطى الذى ليس بمستحق فى نفس الامر، مع اعتقاد فاعله الاستحقاق، او صدوره عنه بجهاله مغتفره فى الشرع، او مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرم».

و مراده بالجهاله المغتفره ان لا يعلم الاستحقاق و يكون النكاح مع ذلك جائزا كما فى

الشبهه غير المحصوره او فيما اذا عول على اخبار المرأه بعدم الزوج او فوته او انقضاء العده او نحو ذلک. و مراده بارتفاع التكليف، الجنون و النوم دون مثل شرب الخمر المسكر.

و مقتضى كلامه عدم ترتب الشبهه على الظن غير المعتبر- فضلا عن الاحتمال المساوى- فعلى قوله، يكون الشبهه، فى مورد العلم بالحليه او قيام اماره معتبره او اصل معتبر.

.....

و لكن الالتزام بذلک مشكل، اذا الظاهر ان الذى يوجد فيه ملكه ترک الحرام المعلوم، اذا فرض ارتكابه بظن الحليه، يعد واطئا بالشبهه- و لو لم يكن الظن حجه- و ليست المسأله دائره مدار تحقق العصيان و الاثم. فان الجهل عن تقصير فى الشبهه الحكميه ليس عذرا يرتفع به الاثم و مع ذلک لا يثبت فيها الحد و يلحق الولد، و لذا قال المصنف: و يشترط فى تعلق الحد العلم بالتحريم. ففى غير صوره العلم او ما يقوم مقامه يتحقق الشبهه.

و كان على المصنف تقييد الحرمه بالاصاله، فان المحرمه عارضا- لصوم او حيض او احرام او نذر او نحو ذلک- لا يصدق فيها الزنا.

ثم ان الزنا مما اجمع اهل الملل على تحريمه، حفظا للنسب و كان الواجب فيه فى صدر الإسلام، الحبس و الايذاء.

قال الله- تعالى-:

«وَ اللّٰاتِي يَأْتِينَ الْفٰاحِشَهَ مِنْ نِسٰائِكُمْ، فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَهً مِنْكُمْ، فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتّٰى يَتَوَفّٰاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللّٰهُ لَهُنَّ سَبِيلًا* وَ اللَّذٰانِ يَأْتِيٰانِهٰا مِنْكُمْ، فَآذُوهُمٰا، فَإِنْ تٰابٰا وَ أَصْلَحٰا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمٰا، إِنَّ اللّٰهَ كٰانَ تَوّٰاباً رَحِيماً» «١».

و الفاحشه اطلقت فى القرآن الكريم على الزنا و اللواط بل و السحق، قال الله- تعالى-:

وَ لٰا تَقْرَبُوا الزِّنىٰ إِنَّهُ كٰانَ فٰاحِشَهً وَ سٰاءَ سَبِيلًا» «٢».

و قال-

نقلا عن لوط لقومه-:

«أَ تَأْتُونَ الْفاحِشَهَ ما سَبَقَكُمْ بِها مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعالَمِينَ» «۳».

و فی الأخبار أن رجالهم کانوا یکتفون بالرجال، و النساء بالنساء.

و المحتملات بالنظر البدوی فی الآیتین کثیره:

الاول- ان یراد بالاولی الزنا و بالثانیه اللواط، و هو المتبادر بالنظر البدوی.

---

(۱)- سوره النساء، الآیه ۱۶ و ۱۵

(۲)- سوره الاسراء، الآیه ۳۲

(۳)- سوره الاعراف، الآیه ۸۰

[معنی تحقق الزنا و حکم مقطوع الحشفه]

و یتحقق ذلک بغیبوبه الحشفه (۱)

الثانی- ان یراد بالاولی السحق و بالثانیه اللواط، و به قال ابو مسلم المفسر و قال: انهما غیر منسوختین، و لا یخفی ما فیه.

الثالث- ان یراد بالاولی زنا الثیب بالثیب و یحمل علی الزنا مع الاحصان و بالثانیه زنا البکر بالبکر و یحمل علی غیر مورد الاحصان.

و علی الثالث ورد الحدیث، ففی تفسیر نور الثقلین، عن تفسیر العیاشی، عن ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» قال: سألته عن هذه الآیه: «وَ اللّاتِی یَأْتِینَ الْفاحِشَهَ مِنْ نِسائِکُمْ»- الی «سَبِیلًا» قال هذه منسوخه، قال قلت: کیف کانت؟ قال: کانت المرأه اذا فجرت فقام علیها اربعه شهود، ادخلت بیتا و لم تحدث و لم تتکلم و لم تجالس و اوتیت فیه بطعامها و شرابها حتی تموت. قلت فقوله «أَوْ یَجْعَلَ اللّهُ لَهُنَّ سَبِیلًا» قال: جعل السبیل، الجلد و الرجم و الامساک فی البیوت. قال قوله: «وَ الَّذانِ یَأْتِیانِها مِنْکُمْ» قال: یعنی، البکر، اذا اتت الفاحشه التی اتتها هذه الثیب، «فَآذُوهُما» قال: تحبس «فَإِنْ تابا وَ أَصْلَحا فَأَعْرِضُوا عَنْهُما إِنَّ اللّهَ کانَ تَوّاباً رَحِیماً» «۱».

و کیف کان فالظاهر أنّ الآیتین منسوختان بقوله- تعالی-:

«الزّانِیَهُ وَ الزّانِی فَاجْلِدُوا کُلَّ واحِدٍ مِنْهُما مِائَهَ جَلْدَهٍ وَ لا تَأْخُذْکُمْ بِهِما رَأْفَهٌ فِی دِینِ اللّهِ إِنْ کُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ

بِاللّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ» «۲».

و فی حدود الخلاف- فی المسأله ۲- «روی عباده بن الصامت قال: قال رسول الله «ص»: خذوا عنی، قد جعل الله لهن سبیلا، البکر بالبکر، جلد مأئه و تغریب عام، و الثیب بالثیب، جلد مأئه و الرجم.»

و لا یخفی ان الملاک فی الرجم و عدمه، الاحصان و عدم الاحصان، لا البکاره و الثیبوبه و لکن تحملان علیهما فی هذا الحدیث و فی الحدیث السابق من باب الغلبه.

(۱) و لو کانت مقطوعه فهل یکفی مقدارها- بالقاء الخصوصیه- او یعتبر الجمیع، لظهور قوله- علیه السلام- فی صحیحه محمد بن مسلم، عن احدهما «اذا ادخله

---

(۱)- تفسیر نور الثقلین ج ۱ ص ۴۵۶

(۲)- سوره النور، الایه ۲

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۹

قبلا أو دبرا (۱)

فقد وجب الغسل و المهر و الرجم» «۱» فی اعتبار دخول الجمیع، خرج منه من کان له حشفه، لقوله- علیه السلام-: «اذا التقی الختانان فقد وجب الغسل، فقلت: التقاء الختانین هو غیبوبه الحشفه؟ قال: نعم.» «۲» و بقی الباقی؟

و لکن الظاهر کفایه المقدار بالقاء الخصوصیه، اذ لا خصوصیه للختان فی المقام، بل یمکن القول بکفایه صدق الدخول بای مقدار کان، فتدبر.

(۱) کما نسب الی المشهور، و عن الریاض «لم اجد فیه خلافا» و فی حدود المختلف «قال الشیخان و ابن البراج: حکم الزنا بالمرأه فی الدبر حکم الزنا فی القبل، و هو المشهور أیضا، و قال ابن حمزه: و فی الوطی فی دبر المرأه قولان: احدهما ان یکون زنا، و هو الا ثبت. و الثانی ان یکون لواطا، و المشهور هو الاول، فتعین المصیر الیه».

و فی النهایه «و اذا شهد و ابا لوطی

فی الدبر کان حکمه حکم الوطی فی القبل سواء».

و لکنه- فی صدر المسأله فی تعریف الزنا- قال «و یکون الوطی فی الفرج خاصه» اللهم الا ان یرید بالفرج، الاعم.

و فی المقنعه «و من اقر بالفجور بامرأه فی عجزها او شهد علیه بذلک اربعه شهود، وجب علیه من الحد ما یجب علی من اقر بفجور امرأه فی قبلها او شهد علیه الشهود بذلک، لا یختلف حکمه فی الامرین جمیعا و الحد فیهما علی السواء».

و لکنه قال أیضا- فی الصدر فی تعریف الزنا- «اذا کان الوطی فی الفرج خاصه دون ما سواه» اللهم الا ان یقال فیه ما قیل فی کلام الشیخ.

و کیف کان فقد یستدل علی الحاق العجز بالقبل باطلاق قوله «ع»- فی الحدیث السابق- «اذا ادخله فقد وجب الغسل و المهر و الرجم» و لا یخفی ما فیه و قد توقفنا فی المسأله، فی باب الغسل، لتعارض الروایتین- فراجع الباب ۱۲ من ابواب الجنابه من الوسائل ج ۱. و الاصل و الاحتیاط هنا یقتضیان عدم ترتب حکم الزنا و لا حکم اللواط، فیثبت التعزیر، اللهم الا ان یکون هنا اجماع.

---

(۱) الوسائل ج ۱ الباب ۶ من ابواب الجنابه الحدیث ۱

(۲) الوسائل ج ۱ الباب ۶ من ابواب الجنابه الحدیث ۲

[شرائط الحد و الرجم و حکم وطی المحارم مع العقد علیها]

و یشترط فی تعلق الحد، العلم بالتحریم، و الاختیار (۱)، و البلوغ (۲)

و فی تعلق الرجم مضافا الی ذلک، الاحصان (۳)

و لو تزوج محرمه- کالأم و المرضعه و المحصنه و زوجه الولد و الاب- فوطی مع الجهل بالتحریم فلا حد. و لا ینهض العقد- بانفراده- شبهه فی سقوط الحد، و لو استاجرها للوطی لم یسقط بمجرده (۴)

---

(۱) لوضوح اعتباره و

لقوله «ما استكرهوا عليه»- فى حديث الرفع المشهور- مضافا الى الاخبار الكثيره الوارده فى المسأله. منها صحيحه ابى عبيده، عن ابى جعفر «ع» قال: ان عليا «ع» اتى بامرأه مع رجل فجر بها فقالت: استكرهنى و الله، يا امير المؤمنين! فدرأ عنها الحد، و لو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا: لا تصدق- و قد و الله، فعله امير المؤمنين «ع» «۱».

(۲) فليس على غير البالغ حد و لكن يعزر لمعلوميه رفع القلم عنه و لصحيحه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع»- فى غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامرأه- قال «يجلد الغلام دون الحد و تجلد المرأه حدا كاملا»، الحديث. «۲» و نحوها غيرها.

و لم يذكر العقل لما يأتى فى المتن من الخلاف فيه.

(۳) لما يأتى من الاخبار و الاجماع.

المسألتان واضحتان إذ لا- تاثير لعقد النكاح او الاجاره فى رفع الحد، بعد العلم بالتحريم. نعم حكى عن ابى حنيفه رفع الحد بهما، ففى الخلاف- المسأله ۲۹- «اذا عقد النكاح على ذات محرم له- كأمه و بنته و اخته و خالته و عمته ...- مع العلم بالتحريم، فعليه القتل فى وطى ذات محرم، و الحد فى وطى الاجنبيه و به قال الشافعى، الا انه لا يفصل، و قال ابو حنيفه لا حد فى شى ء من هذا- حتى لو استاجر امرأه ليزنى بها فزنى بها، لا حد عليه، فان استاجرها للخدمه فوطئها فعليه الحد، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم».

و قال فى المسأله ۲۶ «اذا استاجر امرأه للوطى فوطئها لزمه الحد، و به قال

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب حد الزنا الحديث ۱ و ...

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۹ من ابواب

و لو توهم الحل به سقط،

[يسقط الحد فى كل موضع يتوهم الحل]

و كذا يسقط فى كل موضع يتوهم الحل، كمن وجد على فراشه امرأه فظنها زوجته فوطئها، و لو تشبهت له فعليها الحد دونه، و فى روايه (۱) يقام عليها الحد جهرا و عليه سرا و هى متروكه، و كذا يسقط لو اباحته نفسها فتوهم الحل

[يسقط الحد مع الاكراه]

و يسقط الحد مع الاكراه و هو يتحقق فى طرف المرأه قطعا و فى تحققه فى طرف الرجل تردد، و الاشبه امكانه لما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع (۲)

الشافعى، و قال ابو حنيفه لا حد عليه، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم ...»

و فى الجواهر «و المحكى من كلامه لا يقبل الحمل على اراده ما لا يعلم حرمته يقينا و ان كان هو حراما بمقتضى الاجتهاد- نحو ما صدر من الفاضل فى النكاح، من تخصيص الزنا بالمعلوم حرمته اجماعا، كنكاح المحارم و نحوهن، دون ما كان محل خلاف- مع انه يجب حمل كلام الفاضل على اراده عدم الحكم بالزنا على من نكح فى المسائل الخلافيه، لاحتمال تقليده من يرى الجواز، لا ان المراد عدمه ممن هو مجتهد فى الحرمه او مقلد له».

(۱) و هى روايه ابى روح، ان امرأه تشبهت بامه لرجل و ذلك ليلا فواقعها و هو يرى انها جاريته فرفع الى عمر فارسل الى على «ع» فقال «اضرب الرجل حدا فى السر و اضرب المرأه حدا فى العلانيه» «۱». و سند الحديث يشتمل على مجاهيل فلذا ترك العمل به و ربما يوجه بان الرجل لعله كان متردد الا جازما حتى يكون شبهه، او بان الحكم بحد الرجل سرا، كان لمصلحه فى صرف إنشائه لئلا يتخذ المستمعون وسيله لدرء الحد عن انفسهم، فتدبر.

(۲) فى الجواهر «كأن القائل المزبور

لا حظ الا كراه بمعنى الحمل على ما يكرهه و لا يريده فى نفس الامر لعدم تحقق الانتشار مع وجود الصارف الذى هو الكراهه، و فيه مع امكان فرضه و تحققه بدونه- بان يدخل الحشفه فى الفرج و هو غير منتشر، كما انه يمكن فعله من غير تخويف حين انتشار الآله بان يدخل الآله المنتشره

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۸ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

[ثبوت المهر للمكرهه]

و يثبت للمكرهه على الواطئ مثل مهر نسائها، على الاظهر (۱):

قهرا على صاحبها فى الفرج- ان ذلك غير معتبر فى صدق الاكراه».

(۱) لروايه طلحه بن زيد، عن جعفر، عن ابيه، عن على «ع» قال: «اذا اغتصب امه فاقتضها فعليه عشر قيمتها و ان كانت حره فعليه الصداق» «۱».

و فى المسالك «هذا هو المشهور بين الاصحاب، لان مهر المثل عوض البضع اذا كان محرما عاريا عن المهر كقيمه متلف المال، و البضع و ان لم يضمن بالفوات لكنه يضمن بالتفويت و الاستيفاء و لأنها ليست بغيا و النهى عن مهر البغى يدل على ثبوته لغيرها». هذا

و لكن الشيخ- قده- فى موضع من الخلاف و موضع من المبسوط اختار عدم المهر، ففى الخلاف- المسأله ۳۶- «اذا استكره امرأه على الزنا فلا حد عليها بلا خلاف و عليه الحد و لا مهر لها و به قال ابو حنيفه و قال الشافعى: لها مهر مثلها، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و أيضا ان الاصل براءه الذمه ... و روى عن النبى «ص» انه نهى عن مهر البغى». و الاستدلال الاخير عجيب.

و عن المبسوط «اذا استكره امرأه على الزنا فلا حد عليها لأنها ليست بزانيه، و عليه

الحد لأنه زان، فاما المهر فلها مهر مثلها، عند قوم و قال آخرون لا مهر لها و هو مذهبنا لان الاصل براءه الذمه».

و الاسناد الى الاجماع و المذهب عجيب مع انه بنفسه خالف ماهنا فى الخلاف و المبسوط أيضا، ففى الخلاف- المسأله ۶۷ من الديات- «اذا وطئ امرأه مكرهه فافضاها وجب عليه الحد لأنه زان و وجب عليه مهرها لوطيها و وجب عليه الديه لأنه افضاها ...، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم». و كذلك صرح بالمهر فى مواضع من المبسوط، منها قوله فى كتاب الصداق «ان اكره امرأه او وطئها شبهه فافضاها وجب المهر و الديه» و كيف كان فثبوت المهر واضح بعد ما عرفت.

و لو اكره الثالث فهل يرجع فى المهر اليه او الى الواطئ مكرها و هو يرجع الى الثالث؟ و جهان. و لو كان احدهما مكرها دون الآخر فالظاهر أنّ الولد ملحق بالمكره و ان

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۹ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

[فى تعريف الاحصان]

و لا يثبت الاحصان الذى يجب معه الرجم، حتى يكون الواطئ بالغا، حرا، و يطأ فى فرج مملوك بالعقد الدائم، او الرق، متمكن منه، يغدو عليه و يروح (۱).

كان الامرأه، نظير وطى الشبهه، او كون احدهما كافر الان الولد تابع لا شرفهما فتدبر.

(۱) قال الراغب فى المفردات: «الحصن جمعه حصون ... و الحصان فى الجمله المحصنه اما بعفتها او تزوجها او بمانع من شرفها و حريتها، و يقال امرأه محصن و محصن، فالمحصن يقال اذا تصوّر حصنها من نفسها و المحصن يقال اذا تصور حصنها من غيرها ... و لهذا قيل: المحصنات المزوجات، تصورا ان زوجها هو الذى احصنها».

فهو بسيرته

فی کتاب المفردات جعل الاصل کلمه الحصن الذی وضع لما یحفظ الانسان و یمنع اعدائه، و ارجع المشتقات الیه.

و فی المسالک «الاحصان و التحصین فی اللغه المنع. قال الله- تعالی- «لِتُحْصِنَکُمْ مِنْ بَأْسِکُمْ» «۱» و قال «فِی قُرىً مُحَصَّنَهٍ» «۲» و ورد فی الشرع بمعنی الإسلام و بمعنی البلوغ و العقل و کل منهما قد قیل فی تفسیر قوله- تعالی- «فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَیْنَ بِفاحِشَهٍ» «۳» و بمعنی الحریه و منه قوله- تعالی-: «فَعَلَیْهِنَّ نِصْفُ ما عَلَی الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ» «۴» یعنی الحرائر و بمعنی التزوج و منه قوله- تعالی- «وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ النِّساءِ إِلَّا ما مَلَکَتْ أَیْمانُکُمْ» «۵» یعنی المنکوحات و بمعنی العفه عن الزنا و منه قوله- تعالی- «وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ» «۶» و بمعنی الاصابه فی النکاح و منه قوله- تعالی- «مُحْصِنِینَ غَیْرَ مُسافِحِینَ» «۷» و یقال احصنت المرأه عفت، و احصنها: زوجها و هی محصنه و احصن الرجل: تزوج»

---

(۱)- سوره الانبیاء، الایه ۸۰

(۲)- سوره الحشر، الایه ۱۴

(۳)- سوره النساء، الایه ۲۵

(۴)- سوره النساء، الایه ۲۵

(۵)- سوره النساء، الایه ۲۴

(۶)- سوره النور، الایه ۴

(۷)- سوره النساء الایه ۲۴

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۴

.....

و کیف کان فالمستفاد من المتن ان الشروط المعتبره فی الاحصان سته: ۱- بلوغ الواطئ ۲- حریته ۳- و طاه لأهله ۴- ان یکون الوطی فی الفرج ۵- کون الفرج مملوکا له بالعقد الدائم او الملکیه المأخوذ فی ذاتها الدوام ۶- ان یکون متمکنا منه، یغدو علیه و یروح. و اضاف فی اللمعه شرطین آخرین: ۱- عقل الواطئ ۲- کون الاصابه لأهله معلومه بالإقرار أو البینه. و لم یذکر المصنف العقل لکونه محلا للخلاف، کما یأتی عن قریب. و

اما العلم بالاصابه فليس شرطا فی عرض سائر الشروط بل طريق الاحراز.

اذا عرفت هذا فنقول اما بلوغ الواطئ فالظاهر منه بدوا، البلوغ عند الوطی الزنائی و لكن الظاهر اعتباره فی الوطی الاحصانی الذی مع اهله أيضا، اما الاول فيدل علی اعتباره- مضافا الی الاجماع و حديث رفع القلم- اخبار كثيره:

منها روايه حماد بن عيسی، عن جعفر بن محمد، عن ابيه، عن علی- عليه السلام- قال «لا حد علی مجنون حتی يفيق و لا علی صبی حتی يدرك و لا علی النائم حتی يستيقظ» «۱».

و منها روايه ابی بصير، عن ابی عبد الله «ع»- فی غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنی بامرأه- قال «يجلد الغلام دون الحد و تجلد المرأه الحد كاملا، قيل فان كانت محصنه؟ قال لا ترجم، لان الذی نكحها ليس بمدرك و لو كان مدركا رجمت» «۲» و يراجع أيضا- مضافا الی البابين (الباب ۸ من ابواب مقدمات الحدود و الباب ۹ من ابواب حد الزنا)- الباب ۶ من ابواب مقدمات الحدود من الوسائل.

و اما الوطی الاحصانی فالدليل علی اعتبار البلوغ فيه، الاصل و الاستصحاب و الانصراف عن وطی غير البالغ و ما ورد من كون عمد الصبی خطأ و نحو ذلك، فلو وطئ اهله غير بالغ ثم ادرك و زنی لم يرجم.

و الحريه أيضا مثل البلوغ يشترط فی الوطی الزنائی و الوطی الاحصانی معا،

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۹ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

.....

فالعبد و الامه اذا زنيا لا يرجمان، و لو وطئ زوجته فی حال الرقيه ثم اعتق و زنی قبل ان

يدخل باهله لم يرجم.

و يدل على الاول- مضافا الى الروايات الداله على ان حد العبد و الامه نصف حد الحر مع ان الرجم لا ينصف- قوله- تعالى- «فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ ما عَلَى الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ» «۱».

فان قلت ما هى فائده الشرط هنا مع ان الاماء عليهن النصف سواء احصن أم لا؟

قلت لعل التعليق على الشرط من جهه انهن اذا لم يحصن كن غالبا يكرهن على البغاء، كما يستفاد من قوله- تعالى- «وَ لا تُكْرِهُوا فَتَياتِكُمْ عَلَى الْبِغاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّناً» «۲» و قد مر فى عباره المسالك حمل الاحصان هنا على الإسلام او البلوغ و العقل، فتدبر.

و يدل على الثانى، صحيحه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع» قال فى العبد يتزوج الحره ثم يعتق فيصيب فاحشه، قال: فقال: «لا رجم عليه حتى يواقع الحره بعد ما يعتق ...»

«۳» و اما الشرط الثالث- اعنى وطأه لأهله- فيدل عليه روايات كثيره: منها صحيحه رفاعه، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن الرجل يزنى قبل ان يدخل باهله أ يرجم؟- قال: «لا» «۴».

و اما الشرط الرابع فقد يقال بانصراف الفرج هنا الى القبل فلو وطئ اهله فى الدبر ثم زنى لم يرجم، و ربما استشكل على ذلك بان لفظ الفرج كلما ذكر فى الآيات و الروايات حمل على الاعم من القبل و الدبر و كذا لفظ الدخول او الادخال فلم خص هنا بالقبل؟ نعم لو فرض عدم تمكنه من وطى اهله قبلا يمكن القول بانصراف الادله و اما لو تمكن منها قبلا و لكنه لم يدخل بها إلا دبرا فعموم قوله «و عنده ما يغنيه» يشمله

---

(۱)- سوره النساء، الايه ۲۵

(۲)- سوره

النور، الايه ۳۳

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

.....

و التمسک بالاصل و درء الحدود بالشبهات بلا اصل، إذ لا اصل للأصل مع العموم و كذا لا شبهه معه، فتدبر.

و اما الشرط الخامس و السادس فيدل عليهما روايات كثيره- فراجع الوسائل الباب ۲ و ۳ من ابواب حد الزنا.

منها صحيحه اسماعيل بن جابر، عن ابى جعفر ((ع)) قال: قلت: ما المحصن- رحمک الله؟- قال: ((من كان له فرج، يغد و عليه و يروح، فهو محصن)) «۱».

و منها موثقه اسحاق بن عمار، قال: سألت ابا ابراهيم «ع» عن الرجل، اذا هو زنى و عنده السريه و الامه يطأها، تحصنه الامه و تكون عنده؟ فقال «نعم، انما ذلک لان عنده ما يغنيه عن الزنا» قلت فان كانت عنده امه زعم انه لا يطأها؟ فقال لا يصدق، قلت فان كانت عنده امرأه متعه أ تحصنه؟ فقال: لا، انما هو على الشى ء الدائم عنده» «۲».

و منها موثقه الاخر، قال قلت لأبى ابراهيم «ع»: الرجل تكون له الجاريه، أ تحصنه؟ قال: فقال: نعم، انما هو على وجه الاستغناء، قال: قلت: و المرأه المتعه؟ قال فقال: لا، انما ذلک على الشى ء الدائم، قال: قلت فان زعم انه لم يكن يطأها؟ قال: فقال لا يصدق، و انما اوجب ذلک عليه لأنه يملكها» «۳» و الظاهر اتحاد الخبرين، لاتحاد الراوى و المروى عنه و المضمون و استدل فى ذيل الاخير بالملكيه من جهه ان الملكيه مساوقه للدوام فكل من العقد الدائم و الملكيه يكفى لدوامه. و من هنا يستفاد عدم كفايه

التحليل، و ان ظن فى الروضه كفايته. و اما المتعه فواضح عدم دوامها.

و منها روايه حريز، قال سألت ابا عبد الله «ع» عن المحصن، قال: فقال «الذى يزنى و عنده ما يغنيه» «۴».

و منها صحيحه محمد بن مسلم، قال: سمعت ابا عبد الله «ع» يقول: المغيب و المغيبه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۴

.....

ليس عليهما رجم الا ان يكون الرجل مع المرأه و المرأه مع الرجل» «۱» الى غير ذلك من الاخبار.

نعم، هنا اخبار اخر، يستفاد منها عدم كفايه ملك اليمين، و افتى بمضمونها القديمان و الصدوق و سلار- رحمهم الله- على ما حكى عنهم. فمن الروايات، روايه محمد بن مسلم، قال سألت ابا جعفر «ع» عن الرجل يزنى و لم يدخل باهله أ يحصن؟ قال: لا، و لا بالامه» «۲» و فى روايه اخرى عنه: «و كما لا تحصنه الامه و اليهوديه و النصرانيه ان زنى بحره، كذلك لا يكون عليه حد المحصن، ان زنى بيهوديه او نصرانيه او امه و تحته حره» «۳» و حملتا على التقيه من ابى حنيفه و متابعيه و حمل الشيخ، الاخيره على المتعه، و يقربه عدم جواز تزويج اليهوديه و النصرانيه الامتعه، على المشهور. و كيف كان فما دل على كفايه الامه المملوكه اشهر، و هو الاقوى.

و قد تلخص من اخبار الباب ان الملاك فى الاحصان، ان يكون الرجل مع المرأه و المرأه مع

الرجل، و ان یکون عنده ما یغنیه، و ان یکون له فرج یغد و علیه و یروح، و ان یکون مقیما معها فی المصر التی هی فیه، تصل الیه و یصل الیها «۴» و فی روایه اخری: «ا فحاضرا کان بعلک اذ فعلت ما فعلت أم غائبا کان عنک؟ قالت: بل حاضرا» «۵» و فی روایه اخری: «ا لک زوجه؟ قال: بلی، قال: فمقیمه معک فی البلد؟ قال: نعم.»

«۶». و لا شک انه لیس المراد من المعیه او العندیه ان تذهب معه زوجته حیثما ذهب، و لو الی السوق او المزرعه مثلا، بل المراد تمکنه منها عرفا، و لو بالرحیل الیها من السوق او المزرعه او القریه المجاوره مثلا، و یشیر الی ذلک لفظ «یغدو و یروح»، اذ

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۹

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد الزنا الحدیث ۹

(۴)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۵) الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۶) الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲

.....

الرجل فی الیوم غائب عن اهله معمولا و لیس الملاک صرف الاقامه فی مصر واحد- و لو فرض عدم التمکن منها، کما اذا کان مسجونا او فرقوا بینه و بین زوجته قهرا.

فالملاک- کل الملاک- التمکن منها و کونها فی اختیاره اذا اراد- و لو بطی مسافه تستغرق ساعه او ساعتین، مثلا. و هذا الملاک یختلف بالنسبه الی الاشخاص و امکاناتهم، فرب رجل بعد منها

مراحل، و لكنه يتمكن من ان يغدو عليها و يروح- كلما شاء و لو بالوسائل العصريه الحديثه- و رب رجل اعمى و اعرج، لا يتمكن من ان يعود الى منزله اذ ابعد منه اميالا يسيره.

و يمكن ان يقال: لا- يكفى التمكن من ان يغدو و يروح، بل يعتبر فعليتهما. و كيف كان فلو شك فى تحقق العنوان المعتبر فيمكن ان يستصحب عدم الاحصان، فيثبت الجلد فقط. اذ الحد و الرجم مشتركان فى اعتبار مفهوم الزنا فيهما و يعتبر فى الرجم شرط على حده، و هو الاحصان، فاذا شك فى وجوده يستصحب العدم، فيتحقق موضوع الجلد- اعنى الزنا مع عدم الاحصان- و لا- بأس باستصحاب العدم او الوجود، و لو كان منشأ الشك فى البقاء الشك فى سعه المفهوم و ضيقه. اللهم الا ان يقال ان الشك فى الاحصان ناش من الشك فى التمكن، فاذا كان التمكن موجودا سابقا، يستصحب بقائه كما انه يستصحب عدمه اذا سبق عدمه، فتدبر.

و مع جريان الاستصحاب الذى هو اصل محرز، يرتفع الشبهه، فلا يبقى مجال لإجراء قوله «ادرءوا الحدود بالشبهات» و ربما يقال اذا شك فى الاحصان مفهوما، يكون المرجع اطلاق قوله- تعالى- «الزّانِيَهُ وَ الزّانِى فَاجْلِدُوا كُلَّ وٰاحِدٍ مِنْهُمٰا مِائَهَ جَلْدَهٍ ...»

«۱» و لا بأس بهذا القول، فتدبر.

فرع: لا يعتبر فى الاحصان، الإسلام، ففى صحيحه محمد بن مسلم: «... النصرانى يحصن اليهوديه و اليهودى يحصن النصرانيه» «۲». هذا مضافا الى الاطلاقات فى النصوص و الفتاوى.

---

(۱)- سوره النور، الايه ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

و فى روايه مهجوره دون مسافه التقصير (۱)

[ما يعتبر فى الاحصان]

و فى اعتبار كمال العقل خلاف، فلو

وطئ المجنون عاقله وجب عليه الحدر جما (كان خ. ل) او جلدا. هذا اختيار الشيخين- رحمهما الله- و فيه تردد (۲)

---

(۱) و هى روايه عمر بن يزيد و مرفوعه محمد بن الحسين «۱» و عدم حجيه الثانيه واضحه، لعدم ذكر الراوى و المروى عنه، و اما روايه عمر بن يزيد ففى سندها عبد الرحمن بن حماد و هو مجهول، الا- ان يقال ان نقل الاصحاب و روايتهم عنه يدل على اعتباره، و متن الروايه هكذا: «عمر بن يزيد، قال: قلت لأبى عبد الله «ع» اخبرنى عن الغائب عن اهله، يزنى، هل يرجم اذا كان له زوجه و هو غائب عنها؟ قال لا يرجم الغائب عن اهله، و لا المملك الذى لم يبن باهله، و لا صاحب المتعه. قلت: ففى اى حد سفره لا يكون محصنا؟ قال اذا قصر و افطر فليس بمحصن».

و لو لا اعراض الجل- بل الكل- عنه كان الاعتبار أيضا موافقا لمضمون الروايه، اذ السامع لعناوين الباب- و لا سيما لفظ المقيم و الحضور- ينقدح فى ذهنه ان الحد المعتبر شرعا للتغرب عن الاهل و الوطن، هو المعيار فى المقام أيضا. و الاحتياط يقتضى عدم رجم من بعد بمقدار السفر الشرعى، بناء على شمول عموم درء الشبهات، للشبهات الحكميه أيضا، كما هو الظاهر. فتدبر.

(۲) قال المفيد فى المقنعه: «و المجنون اذا زنى اقيم عليه الحد، فجلدان كان بكرا، و جلد و رجم ان كان محصنا و ليس حكمه حكم المجنونه لأنه يقصد الى الفعل بالشهوه، و المجنونه ربما كان الفعل بها و هى مغلوبه».

و فى النهايه «فان زنى مجنون بامرأه كان عليه الحد تاما، جلد مأئه او الرجم».

و فى حدود الخلاف- المسأله ۶-

«اذا مکنت العاقله المجنون من نفسها و وطئها لزمهما الحد، و ان وطئ المجنونه عاقل لزمه الحد و لم یلزمها الحد، و قال الشافعی یلزم الحد العاقل دون من لیس بعاقل فی الموضعین».

و فی المبسوط «و اصحابنا لم یراعوا کمال العقل، لأنهم رووا ان المجنون اذا زنی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱ و ۲

.....

وجب علیه الرجم او الحد». مع انه قال قبل ذلک باسطر «و حد الاحصان عندنا هو کل حر بالغ کامل العقل کان له فرج یغدو الیه و یروح ...»

و فی الخلاف أیضا ما یعارض العباره السابقه، فقال- فی المسأله ۴۶-: «لیس من شرط احصان الرجم الإسلام بل شرطه الحریه و البلوغ و کمال العقل و الوطی فی نکاح صحیح ...»

و فی المقنع: «اذا زنت المجنونه لم تحد و اذا زنی المجنون حد»

و کیف کان، فیظهر من المفید و الصدوق و الشیخ- فی النهایه واحد موضعی الخلاف واحد موضعی المبسوط- انّ المجنون یحد و یرجم، و استدل لهم بخبر ابان بن تغلب، قال: قال: ابو عبد الله «ع»: اذا زنی المجنون او المعتوه جلد الحد و ان کان محصنا رجم، قلت: و ما الفرق بین المجنون و المجنونه و المعتوه و المعتوهه؟ فقال: ان المرأه انما تؤتی و الرجل یأتی و انما یزنی اذا عقل کیف یأتی اللذه و ان المرأه انما تستکره و یفعل بها و هی لا تعقل ما یفعل بها «۱» و فی السند ابراهیم بن الفضل، و هو مجهول، فلا یمکن الاعتماد علی الحدیث و ربما یحمل علی من یعتوره الجنون، و اما الدلیل

المذکور فیه ففیه الخلط بین العقل و الغرائز الحیوانیه، فان شهوه الجماع و الالتذاذ منه یوجد فی الحیوانات أیضا.

و المشهور علی اعتبار العقل فی الجلد و الرجم، و یدل علیه روایات کثیره، منها:

روایه حماد بن عیسی، عن جعفر بن محمد، عن ابیه، عن علی «ع» قال: لا حد علی مجنون حتی یفیق و لا علی صبی حتی یدرک و لا علی النائم حتی یستیقظ «۲» و منها ما ورد فی اعتراض علی «ع» علی حکم عمر بجلد المجنونه فقال «ع»: اما علمت ان هذه مجنونه آل فلان، و ان النبی «ص» قال: «رفع القلم عن المجنون حتی یفیق و انها مغلوبه علی عقلها و نفسها ...» «۳» و الاستدلال بالتعلیل، و ما روی عن النبی «ص».

و منها: صحیحه فضیل بن یسار، قال سمعت ابا عبد الله «ع» یقول: لا حد لمن لا حد

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۱ من ابواب الزنا، الحدیث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۲

[سقوط الحد بادعاء الزوجیه و معنی الاحصان فی المرأه]

و یسقط الحد بادعاء الزوجیه و لا یکلف المدعی بینه و لا یمینا و کذا بدعوی ما یصلح شبهه بالنظر الی المدعی (۱)

و الاحصان فی المرأه کالا حصان فی الرجل (۲)

علیه، یعنی لو أن مجنونا قذف رجلا لم أر علیه شیئا و لو قذفه رجل فقال یا زان، لم یکن علیه حد «۱»

و منها: ما دل علی عدم الحد و ثبوت التعزیر علی المجنون الذی کان احد الخمسه الذین امر عمر بحدهم جمیعا و قوله «... و اما الخامس فمجنون مغلوب علی عقله» «۲»

و

بالجمله فروايات نفى الحد عن المجنون اكثر، و القائل به المشهور، فهو الاقوى، فتدبر.

(۱) كشراء الامه من مالكها مثلا. و الدليل على ذلك قوله «ص»: ادرءوا الحدود بالشبهات «۳»

و يمكن ان يستدل أيضا، بما دل على قبول ادعاء الاكراه بالغاء خصوصيه الاكراه، كصحيحه ابى عبيده، عن ابى جعفر «ع» قال: ان عليا «ع» اتى امرأه مع رجل فجر بها فقالت: استكرهنى و الله يا امير المؤمنين! فدرء عنها الحد، و لو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا لا تصدق، و قد- و الله- فعله امير المؤمنين «ع» «۴» و نحوها من اخبار الاستكراه، فراجع الباب ۱۸ من ابواب حد الزنا.

(۲) بلا- خلاف، بل عن الغنيه، الاجماع عليه فيعتبر فى احصانها ما اعتبر فى احصانه. و فى الجواهر: «لكن المراد من تمكنها من الزوج، ارادته الفعل على الوجه المزبور، لا ارادتها متى شاءت، ضروره عدم كون ذلك حقا لها».

اقول: ليس ذلك حقا لها و لكنه يمكن لها ان تفعل ما يجلب نظر الرجل اليها، فلو كان الرجل لجوجا بالنسبه اليها و غير محب لها، بل يكون متنفرا عنها و لا يأتيها الا بمقدار أقلّ الواجب- اعنى مره فى اربعه اشهر- و كان له ازواج اخر يستغنى بهن

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱۶

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

لكن يراعى فيها كمال العقل اجماعا، فلا رجم و لا حد على مجنونه فى حال الزنا (۱) و لو كانت محصنه،

و ان زنی بها العاقل.

[حکم المطلقه رجعیه]

و لا تخرج المطلقه رجعیه عن الاحصان (۲)

عنها فیمکن ان لا یصدق الاحصان فیها، و لعله یستفاد ذلک من قوله «ع» فی خبر ابی عبیده، عن ابی عبد الله «ع» قال: سألته عن امرأه تزوجت رجلا- و لها زوج، قال: فقال: ان کان زوجها الاول مقیما معها فی المصر التی هی فیه، تصل الیه و یصل الیها، فان علیها ما علی الزانی المحصن، الرجم، و ان کان زوجها الاول غائبا عنها او کان مقیما معها فی المصر، لا یصل الیها و لا تصل الیه، فان علیها ما علی الزانیه غیر المحصنه و لا لعان بینهما ... «۱» فان قوله «تصل الیه و یصل الیها» لا یصدق بالنسبه الی المرأه التی ترک زوجها وطئها و یستغنی بغیرها عنها، فتدبر.

(۱) اجماعا، و یدل علیه اخبار کثیره متفرقه فی ابواب مختلفه، منها: صحیحه محمد بن مسلم، عن احدهما- فی امرأه مجنونه زنت- قال: «انها لا تملک امرها لیس علیها شی ء» و منها: خبر ابان بن تغلب السابق «۲» نعم تعزر لو کانت ممیزه مختاره و کذا فی المجنون.

(۲) لخبر یزید الکناسی، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن امرأه تزوجت فی عدتها، فقال: ان کانت تزوجت فی عده طلاق لزوجها علیها الرجعه فان علیها الرجم، و ان کانت تزوجت فی عده لیس لزوجها علیها الرجعه فان علیها حد الزانی غیر المحصن، و ان کانت تزوجت فی عده بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعه اشهر و العشره ایام فلا رجم علیها و علیها ضرب مأئه جلده ...» «۳» ففصل فی الحدیث بین الرجعیه و البائنه، و هو الموافق لما مر فی تعریف الاحصان،

اذ المطلقه رجعيه زوجه.

فان قلت: الرجوع حق للرجل لا للمرأه.

قلت: نعم و لكن المرأه هنا مثل الزوجه، و قد عرفت انها و ان لم يكن لها حق عليه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۷ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱ و ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۷ من ابواب حد الزنا، الحديث ۳

و لو تزوجت عالمه كان عليها الحد تاما، و كذا الزوج ان علم التحريم و العده، و لو جهل فلا حد، و لو كان احدهما عالما حد حدا تاما دون الجاهل، و لو ادعى احدهما الجهاله قبل اذا كان ممكنا فى حقه.

[تخرج المراه بالطلاق البائن عن الاحصان]

و تخرج بالطلاق البائن عن الاحصان، و لو راجع المخالع لم يتوجه عليه الرجم الا بعد الوطى (۱) و كذا المملوك لو اعتق و المكاتب اذا تحرر (۲)

[حد الاعمى]

و يجب الحد على الاعمى، فان ادعى الشبهه، قيل: لا يقبل، و الاشبه القبول مع الاحتمال.

الا- انها يمكن ان تفعل ما يوجب انجذاب الرجل اليها، و قد عبر عن ذلك بقوله- عليه السلام- «تصل اليه و يصل اليها» و هذا المعنى محقق فى المطلقه رجعيه أيضا بخلاف البائن.

و هنا روايتان مطلقتان يجب حملهما على الروايه المفصله، فالأولى: موثقه عمار، عن ابى عبد الله «ع»- عن رجل كانت له امرأه فطلقها او ماتت فزنى- قال: عليه الرجم. و عن امرأه كان لها زوج فطلقها او مات ثم زنت، عليها الرجم؟ قال: نعم «۱» و فى الوسائل: حمل الشيخ حكم الرجل على كون الطلاق رجعيا او على وجود زوجه اخرى، و حمل حكم المرأه على كون الطلاق رجعيا، و حمل حكم الوفاه على الوهم من الراوى.

اقول: الوهم فی روایات عمار کثیر، و یمکن ان یکون کلمه «ماتت» محرفه «بانت» بقرینه الروایه الثانیه، و هی روایه علی بن جعفر، عن اخیه «ع» قال: سألته عن رجل طلق او بانت امرأته، ثم زنی، ما علیه؟ قال: الرجم، و عن امرأه طلقت فزنت بعد ما طلقت، هل علیها الرجم؟ قال: نعم «۲»

(۱) لأنها بحکم الزوجه الجدیده، و قد عرفت اشتراط الوطی فیها.

(۲) لصحیحه ابی بصیر، و قد مرت.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱ و ۲

[ثبوت الزنا بالإقرار او البیّنه و شرائط الإقرار]

و یثبت الزنا بالاقرار او البینه (۱) اما الاقرار، فیشترط فیه بلوغ المقر و کماله و الاختیار و الحریه (۲) و تکرار الاقرار اربعا فی اربعه مجالس (۳)

---

(۱) لعله یظهر بدوا من عباره

المصنف عدم جواز حكم الحاكم بعلمه، لكنه- قدس سره- قال فى كتاب القضاء: «الامام يقضى بعلمه مطلقا و غيره من القضاه يقضى بعلمه فى حقوق الناس، و فى حقوق الله على قولين، اصحهما القضاء» و يأتى منه الاشاره الى المسأله- فى المسأله الخامسه من المسائل العشر- و نتعرض لها تفصيلا هناك، فانتظر، و اما البينه و الاقرار فحجيتهما ثابته بلا اشكال و لا خلاف، و انما البحث فى شرائطهما.

(۲) اما البلوغ و العقل، فقد مر اشتراطهما فلا يحد الصبى و المجنون، نعم يؤدب الصبى اما لعمله او لكذبه، و فى روايه يزيد الكناسى، عن ابى جعفر «ع» قال: قلت: الغلام اذا زوجه ابوه و دخل باهله- و هو غير مدرك- أ تقام عليه الحدود على تلك الحال؟

قال: اما الحدود الكامله التى يؤخذ بها الرجال فلا، و لكن يجلد فى الحدود- كلها- على مبلغ سنه و لا تبطل حدود الله فى خلقه ... «۱»

و اما الاختيار، فلا خلاف فيه و لا اشكال، و يدل عليه ما رواه ابو البخترى، عن ابى عبد الله «ع» ان امير المؤمنين «ع» قال: من اقر عند تجريد او تخويف او حبس او تهديد، فلا حد عليه «۲»

و اما الحريه، فلان العبد ملك لغيره، فاقراره ليس على نفسه فقط بل على غيره، فلو صدقه المولى قبل اقراره و لو اعتق فهل يكفى اقراره السابق فى اجراء الحد عليه او يحتاج الى اقرار جديد؟ فيه و جهان.

(۳) هذان شرطان آخران: الاول اشتراط الاربعه، الثانى اشتراط كونها فى اربعه مجالس اما الاول، فهو المشهور عند نابل لا قائل بالخلاف الا ما نسب الى ابن ابى

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۶ من ابواب

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد السرقه، الحديث ۲

.....

عقيل من كفايه الواحد، و اما فى اهل الخلاف فالمسأله خلافيه، ففى المسأله السادسه- عشره من الخلاف: «لا يجب الحد بالزنا الا باقرار اربع مرات فى اربعه مجالس، فاما دفعه واحده فلا يثبت به على حال، و به قال ابو حنيفه، و قال الشافعى: اذا اقر دفعه واحده لزمه الحد بكرا كان او ثيبا، و به قال- فى الصحابه- ابو بكر و عمر و فى الفقهاء حماد بن ابى سليمان و مالك، و قال ابن ابى ليلى: لا يثبت الا بان يعترف اربع مرات سواء كان فى اربعه مجالس او مجلس واحد، دلينا اجماع الفرقه و اخبارهم ...»

و يدل على الحكم، الاخبار المرويه عن طرق الفريقين فمنها: ما ورد فى قصه ماعز بن مالك- بطرقهما- ففى التاج الجامع للأصول (ج ۳ كتاب الحدود ص ۲۵) «و جاء ماعز الا سلمى الى النبى «ص» فقال: انه قد زنى فاعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر فقال: انه زنى فاعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر فقال: انه قد زنى، فامر به فى الرابعه فاخرج الى الحره فرجم بالحجاره فلما وجد مس الحجاره فر، يشتد، فلقيه رجل معه لحى جمل فضربه به و ضربه الناس حتى مات فذكروا ذلك للنبى فقال: هلا تركتموه، و فى روايه قال له ابك جنون؟ قال: لا، و فى اخرى، لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال: لا، قال: احصنت؟ قال: نعم، فامر برجمه، و فى روايه: فاختلفت فيه الصحابه فقال رسول الله «ص» لقد تاب توبه لو قسمت بين امه لو

سعتهم، رواه الخمسه و لفظه للترمذی» انتهی ما فی التاج.

و فی المسالک- بعد نقل الحدیث- «قال- صلی الله علیه و آله-: انکتها لا تکنی؟ قال: نعم، قال کما یغیب المرود فی المکحله و الرشا فی البئر؟ قال: نعم، قال: فهل تدری ما الزنا؟ قال: نعم اتیت منها حراما ما یأتی الرجل من امرأته حلالا، قال: ما ترید بهذا القول؟ قال: ارید ان تطهرنی .... و فی بعض الفاظ الحدیث: شهدت علی نفسک اربع شهادات، اذهبوا به فارجموه، و فی روایه اخری: انه لما اعترف ثلاث مرات قال له: ان اعترفت الرابعه رجمتک، فاعترف الرابعه» انتهی ما فی المسالک.

و قد ورد قصه ما عز بن مالک بطرقنا أیضا، کما فی الوسائل الباب ۱۵ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱ و ۲، فراجع.

.....

و منها: ما ورد فی قصه المرأه التی جاءت الی علی «ع» و قالت انی زنیت و سألها علی «ع» عن خصوصیات و شهدت مرات فی مجالس متعدده و قال «ع»: اللهم انها شهاده ... اللهم انهما شهادتان ... اللهم هذه ثلاث شهادات ... اللهم انه قد ثبت علیها اربع شهادات، ثم رجمها «۱»

و کذلک ما ورد فی قصه رجل من مزینه، حیث اقر عنده- علیه السلام- اربع مرات، فلما اقر اربع مرات قال امیر المؤمنین «ع» لقنبر: احتفظ به، و رجمه «۲»

و منها: ما رواه جمیل، عن ابی عبد الله «ع» قال: لا یقطع السارق حتی یقر بالسرقه مرتین، و لا یرجم الزانی حتی یقر اربع مرات «۳»

و منها: ما رواه جمیل، عن بعض اصحابنا عن احدهما: «... و قال لا یرجم الزانی حتی یقر اربع مرات بالزنا اذا

لم یکن شهود، فان رجع ترک و لم یرجم «۴».

نعم فی روایه الفضیل قال: سمعت ابا عبد الله «ع» یقول: من اقر علی نفسه عند الامام بحق من حدود الله مره واحده حرا کان او عبدا او حره کانت او امه فعلی الامام ان یقیم الحد علیه للذی أقر به علی نفسه کائنا من کان الا الزانی المحصن، فانه لا یرجمه حتی یشهد علیه اربعه شهداء فاذا شهدوا ضربه الحد، مأئه جلده ثم یرجمه ...» «۵» و بهذا یستدل لابن ابی عقیل.

و فیه ان الحدیث مشتمل علی امور لا یلتزم به احد، فاولا: علی عدم الفرق بین الحر و العبد مع ان اقرار العبد لا یقبل الا مع تصدیق المولی، و ثانیا: علی التفصیل بین الجلد و الرجم، و هذا مما لم یقل به احد حتی ابن ابی عقیل، و ثالثا: علی عدم ثبوت الرجم الا بالشهود، مع انه یثبت بالاقرار أیضا، و علی ای حال یحمل الحدیث- بقرینه ما سبق من الاخبار- علی غیر ما یشترط فیه التعدد، هذا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۵

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

.....

و لکن هنا امر و هوان کل ما دل علی اشتراط التعدد فی الاقرار فی المقام وارد فی مورد الرجم، فلا نجد حدیثا یدل علی اشتراط تعدد الاقرار فی غیر مورد الاحصان، فلعل الرجم لشدته اشترط

فیه تعدد الاقرار، فحمل مورد الجلد علی مورد الرجم بلا وجه، فلا یبقی فی باب الجلد الا الاجماع المدعی و الشهره المحصله، فتدبر.

و یمکن ان یستأنس للزوم تعدد الاقرار اربعا من باب الشهاده، فکما ان الشهاده فی باب الزنا یخالف الشهاده فی غیره فیشترط کون الشهود اربعا فکذلک الاقرار، و قد سمی الاقرار- فی الکتاب العزیز و فی الروایات- شهاده، فانظر الی قوله- تعالی-:

«وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ أَزْواجَهُمْ وَ لَمْ یَکُنْ لَهُمْ شُهَداءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهادَهُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهاداتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِینَ» «۱»

و الی ما مر من قول علی «ع»: اللهم انها شهاده ... اللهم انهما شهادتان ...

و علی ای حال، فالظاهر اشتراط الاربعه و لو فی الجلد، و به افتی المشهور فی کتبهم المعده لنقل الفتاوی المأثوره عن الائمه- علیهم السلام- کما سیأتی بعضها آنفا.

هذا کله بالنسبه الی الشرط الاول، و اما الثانی- اعنی کون الاقرار فی اربعه مجالس- فبه افتی الشیخ فی الخلاف و المبسوط و ابن حمزه فی الوسیله و قد مر عباره الخلاف.

و فی المبسوط: «لا یثبت حد الزنا الا باقرار اربع مرات من الزانی فی اربعه مجالس متفرقه، و به قال جماعه، و قال قوم: یثبت باقراره دفعه واحده- کسائر الاقرارات- و اعتبر قوم اربع مرات سواء کان فی مجلس واحد او مجالس متفرقه».

و فی الوسیله: «و اما ثبوته باقرار الفاعل فیصح باربعه شروط: باقرار الفاعل اربع مرات فی مجالس متفرقات ...»

و المشهور اطلقوا اشتراط الاربع، ففی الهدایه: «لا یحد الزانی حتی یشهد علیه اربعه شهود عدول او یقر علی نفسه اربع مرات».

---

(۱)- سوره النور، الایه ۶

[وجوب التعزیر فی الإقرار دون الأربعه]

و لو اقر دون الاربع لم یجب

الحد و وجب التعزير (۱) و لو اقر اربعا فی مجلس واحد، قال فی الخلاف و المبسوط: لا یثبت، و فیه تردد.

و یستوی فی ذلک الرجل و المرأه.

و فی المقنعه: «و اذا اقر الانسان علی نفسه بالزنا اربع مرات علی اختیار منه للإقرار وجب علیه الحد».

و فی المراسم: «فان اقر علی نفسه اربع مرات حد أیضا».

و فی النهایه: «و یثبت حکم الزنا بشیئین: احدهما باقرار الفاعل بذلک علی نفسه مع کمال عقله من غیر اکراه و لا اجبار اربع مرات دفعه بعد اخری».

و کیف کان، فیمکن ان یستدل علی اشتراط تعدد المجالس بالإجماع المدعی فی الخلاف، بناء علی رجوعه الی کلتا المسألتین، و بتعدد المجالس فی قصه ماعز بن مالک و قصه المراه التی اقرت بالزنا عند علی «ع» و فیه ان الاجماع لعله یرتبط بالمسأله الاولی فقط- اعنی اشتراط الاقرار اربعا- کیف و لم یشترط کون المجالس اربعه الا الشیخ فی کتابیه و ابن حمزه فی الوسیله، و المشهور علی خلافه حتی نفس الشیخ فی نهایته، و تعدد المجالس فی القصتین من باب الاتفاق و لذا قال علی «ع» فی قصه المرأه:

«اللهم انه قد ثبت علیها اربع شهادات» و لم یقل: «اربع شهادات فی اربعه مجالس».

نعم هنا شی ء و هو ان المرأه فی صدرا لحدیث اقرت مرتین فی المجلس الاول و مع ذلک قال علی «ع»: «اللهم انها شهاده» اللهم الا ان یناقش فی سند الحدیث. و بالجمله فلا دلیل علی اشتراط تعدد المجالس، و اطلاق الفتاوی و النصوص- و منها صحیحه جمیل و مرسلته المتقدمتان- یقتضی عدم الاشتراط، فتدبر.

(۱) کما عن الشیخین و القواعد و ابن ادریس، ففی المقنعه: «و ان اقر مره

او مرتين او ثلثا لم يجب عليه حد بهذا الاقرار و للإمام ان يؤدبه باقراره على نفسه حسب ما يراه».

و فى النهـايه: «و ان أقر أقـل من ذلك او اقر اربع مرات بوطى مادون الفرج لم يحكم عليه بالزنا و كان عليه التعزير حسب ما يراه الامام».

و استدل لذلك بعموم ادله الاقرار و بانه تشييع للفاحشه.

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۲۹

[حكم إشاره الأخرس]

و يقوم الاشاره المفيده للإقرار فى الاخرس مقام النطق (۱)

و يرد على الاول ان الاقرار كان بالزنا و قد ثبت بالدليل اشتراطه بالاربعه، فان قلت: الاقرار بالزنا اقرار بطبيعه العصيان و الفسق فى ضمنه و لا دليل على اشتراطها بالاربعه. قلت: الجنس امر انتزاعى جامع بين الانواع، و ما هو المحقق خارجا هو انواع العصـيان من الزنا و اللواط و السحق و امثالها، و قد فرض اشتراط المقرّ به بالاربعه.

و يرد على الثـانى ان الاـقرار يقع للتطهير فلا يكون تشـييعا للفاحشه، و الاصل براءه الـذمه من التعزير، كيف و لو كان ثابتا فلم لم يعزر النبى «ص» و على «ع» مـا عزا و المراه المقره مع مـا وقع من التراخى بين الأقارير؟ و لو فرض علمهما بتعقب الاقاريرالاربعه فلا يوجب ذلك نفى التعزير على فرض ثبوت موضوعه، فتردد الأردبيلى و الفاضل الاصفهانى فى المسأله موجه.

اللهم الا ان يقال- بعد اللتيا و التى- فالمقر اما صادق و اما كاذب فيسـتحق التنبيه اما لفعله او لكذبه، نعم للحاكم عفوه مع التوبه، و عدم تعزير النبى «ص» و على «ع» ما عزا و المراه المقره اعم من عدم استحقاقهما، فلعلهما عفيا عنهما، فتدبر.

(۱) فى الخلاف- المسأله ۲۱- «اذا اقر الاخرس باشاره معقوله (مقبوله خ.

ل) لزمه الحد،

و كذلك اذا اقر بقتل العمد لزمه القود، و به قال الشافعى، و قال ابو حنيفه:

لا- يلزمه الحد و لا- القتل، دليلنا عموم الاخبار الوارده فى ان المقر بالزنا و بالقتل يجب عليه الحد و القود، و الاخرس اذا اقر بالاشاره سمى ذلك اقرارا، أ لا ترى انه لو اقر بمال لغيره لزمه ذلك بلا خلاف و لا خلاف أيضا انه يصح طلاقه».

و خلاصه الاستدلال: انه اذا ترتب حكم على الاقرار فاقرار كل شخص بحسبه، و يشهد لذلك ما ورد فى صلاه الاخرس و طلاقه، فعن ابى عبد الله «ع» تلبيه الاخرس و تشهده و قراءته القران فى الصلاه تحريك لسانه و اشارته باصبعه «١».

و عن قرب الاسناد: سمعت جعفر بن محمد «ع» يقول انك قد ترى من المحرم من العجم لا يراد منه ما يراد من العالم الفصيح، و كذلك الاخرس فى القراءه فى الصلاه و التشهد و ما اشبه ذلك، فهذا بمنزله العجم ... «٢» و عن النهايه- لابن الاثير- «الناقه

---

(١)- الوسائل ج ۴ الباب ۵۹ من ابواب القراءه، الحديث ١

(٢)- الوسائل ج ۴ الباب ۵۹ من ابواب القراءه، الحديث ٢

[حكم ما لو قال زنيت بفلانه]

و لو قال: زنيت بفلانه لم يثبت الزنا فى طرفه حتى يكرره اربعا و هل يثبت القذف للمرأه؟ فيه تردد (١)

المحرمه التى لم تركب و لم تذلل» فالمراد من المحرم من العجم الذى لم يرب و لم يعلم.

و روى المشايخ الثلاث عن البزنطى، انه سأل ابا الحسن الرضا «ع» عن الرجل تكون عنده المراه يصمت و لا يتكلم قال: اخرس هو؟ قلت: نعم و يعلم منه بغض لامرأته و كراهه لها أ يجوز ان يطلق عنه

وليه؟ قال: لا و لكن يكتب و يشهد على ذلك، قلت: فانه لا يكتب و لا يسمع كيف يطلقها؟ قال: بالذى يعرف به من افعاله مثلما ذكرت من كراهته و بغضه لها»

و روى الكلينى باسناده عن يونس، فى رجل اخرس كتب فى الارض بطلاق امرأته قال: اذا فعل فى قبل الطهر بشهود و فهم عنه كما يفهم عن مثله و يريد الطلاق جاز طلاقه على السنه «۱»

و اذا احتاج فعل الاخرس الى مترجم فهل يكفى مترجمان او يحتاج الى الاربع؟

الاقوى كفايه الاثنين، لا طلاق دليل حجيه البينه، و مثله اذا شهد البينه بالاقارير الاربعه فانها تثبت بها على الاقوى، فتدبر.

(۱) من ان ظاهره القذف لها و الهتك لحرمتها، و يؤيد ذلك بما رواه السكونى، عن جعفر، عن ابيه، عن على «ع» قال: قال رسول الله «ص» لا تسألوا الفاجره من فجر بك، فكما هان عليها الفجور يهون عليها ان ترمى البرى ء المسلم «۲» و بهذا الاسناد عن على «ع» قال: اذا سألت الفاجره من فجر بك فقالت فلان جلدتها حدين: حدا للفجور و حدا لفريتها على الرجل المسلم «۳»

و يدل عليه أيضا ما رواه سهل بن سعد، ان رجلا اتى النبى «ص» فاعترف انه زنى بامراه سماها فبعث النبى اليها فسألها فانكرت فجلده الحد و تركها، و فى روايه و كان بكرا فجلده مأئه و سأله البينه على المرأه فعجز و كذبته فجلده حد الفريه، ثمانين. رواه ابو

---

(۱)- الوسائل ج ۱۵ الباب ۱۹ من ابواب مقدمات الطلاق، الحديث ۱ و ۴

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

[لو اقر بحد و لم يبيّنه]

و لو اقر بحد و لم يبينه لم يكلف البيان و ضرب حتى ينهى عن نفسه و قيل لا يتجاوز به المائه و لا ينقص عن ثمانين و ربما كان صوابا فى طرف الكثره و لكن ليس بصواب فى طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير (۱)

داود و النسائى «۱»

و من ان نسبه الزنا الى نفسه لا تستلزم زناها، لاحتمال الاشتباه او الاكراه فى طرفها، و ربما كان فى صحيحه محمد بن مسلم، عن ابى جعفر «ع» فى رجل قال لا مرأته يا زانيه انا زنيت بك قال: عليه حد و احد لقذفه اياها و اما قوله انا زنيت بك فلا حد فيه الا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الامام «۲» نوع ايماء الى عدم القذف بالقول المزبور، اللهم الا ان يقال عدم سببيته للقذف لسببيه قوله يا زانيه قبل ذلك.

و كيف كان، فالأقوى عدم ثبوت القذف بذلك لما مر من ان لازمه اعم من زناها، و فرق واضح بين هذا القول و بين قولها فجر بى فلان، لان هذا القول صريح فى نسبه الفجور الى الغير.

و ما فى المسالك من ان الوجه ثبوت القذف بذلك لان الاصل عدم الشبهه و الاكراه ففيه ان الاصل لا يثبت موضوع القذف بعد كون اللازم من اللفظ اعم، نعم يمكن القول بثبوت التعزير لإيذائه المرأه و هتكه لعرضها بذكرها.

(۱) اقول: فى المسأله وجوه اربعه:

الاول: ان يقال انه لا يكلف البيان و لا يضرب الحد، للأصل و لدرء الحدود بالشبهات و لما ورد فى قصه ما عز من ترديد جزم المقر فكيف بالساكت، و لما رووه عن انس بن مالك قال:

كنت عند النبى «ص» فجائه رجل فقال: يا رسول الله انى اصبت حدا فاقمه على و لم يسمه فحضرت الصلاه فصلى النبى «ص» الصلاه فقام اليه الرجل فقال: يا رسول الله انا اصبت حدا فاقم فى حد الله قال: أ ليس قد صليت معنا؟ قال: نعم،

---

(۱)- التاج ج ۳ ص ۲۹

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب حد القذف، الحديث ۱

.....

قال فان الله قد غفر لك ذنبك وحدك «۱» و لما روى عنه «ص» انه قال: «من اتى من هذه القاذورات شيئا فستر ستره الله و ان من بدا صفحته اقمنا عليه الحد» و لما روى عن على «ع»- فى ذيل قصه رجل من مزينه اقر عنده بالزنا-: «ما اقبح بالرجل منكم ان يأتى بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رءوس الملأ أ فلا تاب فى بيته، فو الله لتوبته فيما بينه و بين الله افضل من اقامتى عليه الحد «۲».

الثانى: ان يقال انه يكلف البيان، لما دل على عدم جواز تعطيل حدود الله و الفرض اقراره بحق له- تعالى- فيكلف البيان، كما لو اقر بحق لآدمى و الاصل لا يجرى مع الدليل، و كون المقام من الشبهه ممنوع، و ترديد ما عز كان قبل ثبوت الحق عليه، و خبر انس ليس من طرقنا، و قول النبى «ص» و امير المؤمنين «ع» فى مقام بيان عدم صدور الاقرار المثبت للذنب، لا فيما بعد ثبوته.

الثالث: انه يضرب حتى ينهى عن نفسه فيكون مقدار الجلد محولا بنظره، لما رواه محمد بن يعقوب، عن عده من اصحابنا عن سهل بن زياد و عن على بن ابراهيم، عن ابيه جميعا عن ابن ابى

نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن ابى جعفر «ع»، عن امير المؤمنين «ع»- فى رجل اقر على نفسه بحد و لم يسم اى حد هو؟- قال: امر ان يجلد حتى يكون هو الذى ينهى نفسه فى الحد. و رواه الشيخ، عن سهل بن زياد، عن ابن ابى نجران «۳» و لا يخفى ان محمد بن قيس الذى يروى عنه عاصم بن حميد و يوسف بن عقيل، ثقه و الامر فى سهل سهل، مضافا الى عدم وجود سهل فى احد السندين و عن القاضى و ظاهر الشيخ الافتاء بالصحيحه، ففى النهايه: «و قضى امير المؤمنين فى من اقر على نفسه بحد و لم يبينه ان يضرب حتى ينهى عن نفسه الحد»

و اورد فى المسالك و غيره على الحديث اولا: بضعف السند، باشتراك محمد بن قيس بين الصحيح و الضعيف و ثانيا: بان الحد اعم من الجلد لشموله للرجم و القتل بالسيف و الاحراق بالنار و رمى الجدار و نحو ذلك و ثالثا: بان من الحدود ما لا يثبت

---

(۱)- صحيح البخارى ج ۸ (طبع فى المجلدات الثمانى) كتاب الحدود ص ۲۳

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

.....

الا- بالاقرار اربعا و منه ما يتوقف على اقرارين و منه ما يثبت بالمره و رابعا: بان الحد اعم من التعزير و ربما يراد به، و التعزير منوط بنظر الحاكم لا بنظر الآثم على ان من التعزير ما له مقدر خاص يشكل تجاوزها او نقصها فيحتاج الى البيان و لا طريق اليه الا بتكليفه

به، و خامسا: باستلزام ذلک انه لو نهی فیما دون الحدود المعلومه قبل منه و لیس هذا حکم الحدود و التعزیرات و سادسا: بمعارضه الحدیث لحدیث انس.

و اجاب فی الجواهر عن هذه الاشکالات بصحه سند الحدیث و ضعف حدیث انس، لعدم کونه من طرقنا، و کون الاشکالات اجتهادا فی مقابل النص و مفاده حکم تعبدی جاء بطریق صحیح معمول به فلا ینبغی الاعراض عنه او تقییده بما لا دلیل علیه.

الرابع: الا یضرب أقلّ من ثمانین و لا اکثر من مأئه، و به قال ابن ادریس لما ارسله الصدوق فی المقنع: «و قضی امیر المؤمنین فی رجل اقر علی نفسه بحد و لم یبین ای حد هو ان یجلد حتی یبلغ ثمانین فجلد ثم قال: لو اکملت جلدک مأئه ما ابتغیت علیه بینه غیر نفسک» و لان أقلّ الحد ثمانون و اکثره مأئه.

و اورد علیه بان المرسله لیست بحجه و لیس الثمانون أقلّ الحد لان حد القیاده خمس و سبعون، کما ان المائه لیست اکثره لإمکان الزیاده علیها لشرافه المکان او الزمان.

و قال المصنف: انه ربما کان صوابا فی طرف الکثره و لکنه لیس بصواب فی طرف النقصان لجواز ان یرید بالحد التعزیر.

و اورد علیه بالمنع فی طرف الکثره لما مر و الاطلاق علی التعزیر مجاز اولا، و ثانیا: ان التعزیر محول الی نظر الحاکم لا الی نظر الآثم.

هذا ما قیل فی الوجوه الاربعه و الاستدلال علیها و الایرادات الوارده، و اقوی الوجوه هو الوجه الثالث، عملا بصحیحه محمد بن قیس، و قد عرفت ان الاشکالات المذکوره اجتهاد فی مقابل النص، و العمده ان المستشکلین تخیلوا ان الاقرار بجنس الحد یجب ان یحمل علی احد انواعه

المعروفه فيجب ان يكلف البيان ليعرف النوع المستحق مع ان المستفاد من الصحيحه كون الحد فى المقام قسيما للأنواع المعروفه، فكما ان الزنا يثبت باربعه اقارير وحده جلد مأئه، و السرقه مثلا تثبت بمرتين وحده قطع اليد، و اللواط

[حكم التقبيل و المضاجعه و المعانقه]

و فى التقبيل و المضاجعه فى ازار واحد و المعانقه روايتان:

إحداهما مأئه جلده و فى الاخرى دون الحد و هى اشهر (الروايتين خ. ل) (۱)

يثبت باربعه وحده الالقاء من شاهق فكذلك لنا حد يثبت باقرار واحد و نوعه الجلد و مقداره محول بنظر المقر.

و على هذا فما عن كشف اللثام تبعا للمعه و الروضه من ان اطلاق الخبر و كلمات الاصحاب منزل على الحد الذى يقتضيه ما وقع من الاقرار فلا يحد مأئه ما لم يقر اربعا و لا ثمانين ما لم يقر مرتين، مردود. اذ الحد فى المقام امر غير الحدود المشخصه المشروطه بالاقارير الاربعه او المتعدده، فيكفى فيه اقرار واحد و يكون نوعه الجلد و مقداره موكولا بنظر المقر، فتدبر.

(۱) فى حدود الخلاف- المسأله ۹- «روى اصحابنا فى الرجل اذا وجد مع امرأه اجنبيه يقبلها و يعانقها فى فراش واحد ان عليهما مأئه جلده و روى ذلك عن على «ع» و قد روى ان عليهما أقلّ من الحد و قال جميع الفقهاء عليه التعزير، دليلنا اخبار الطائفه و قد ذكرناها و قد روت العامه ذلك عن على «ع».

و فى النهايه «فان شهد الاربعه باجتماع الرجل مع امرأه فى ازار واحد مجردين من ثيابهما او شهدوا بوطى مادون الفرج و لم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم و وجب على فاعل ذلك التعزير».

و فى المقنعه «فان شهدوا عليه بما عاينوه من

اجتماع فی ازار و التصاق جسم بجسم و ما اشبه ذلک و لم یشهدوا علیه بالزنا قبلت شهادتهم و وجب علی الرجل و المرأه التعزیر، حسب ما یراه الامام من عشر جلدات الی تسع و تسعین جلده و لا یبلغ التعزیز فی هذا الباب حد الزنا المختص به فی شریعه الإسلام».

و فی الغنیه «فیعزر علی مقدمات الزنا و اللواط من النوم فی ازار واحد و الضم و التقبیل الی غیر ذلک علی حسب ما یراه اولوا الامر من عشره اسواط الی تسعه و تسعین سوطا».

و اما الاخبار فقد ذکر فی الوسائل الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا خمسا و عشرین

.....

روایه فی المرأتین او الرجلین او الرجل و المرأه اذا وجدا فی لحاف واحد و هی علی اربع طوائف، الاولی: ما ظاهرها او صریحها ثبوت تمام الحد- اعنی مأئه سوط- الثانیه: ما دلت علی ثبوت مأئه سوط إلا سوطا. الثالثه: ما دلت علی ثلاثین سوطا. الرابعه: ما دلت علی اصل الضرب دون الحد بلا تقدیر و هی الروایه ۱۶ و موردها المرأتان او الرجلان.

اما الطائفه الاولی، فمنها: ما رواه الکلینی عن الحذاء، قال: سمعت ابا عبد الله «ع» یقول: اذا وجد الرجل و المرأه فی لحاف واحد جلدا مأئه جلده، و رواه الشیخ الا انه قال:

جلدا مأئه مأئه «۱».

و منها: ما رواه عبد الله بن سنان، عن ابی عبد الله «ع» قال: سمعته یقول: حد الجلد فی الزنا ان یوجدا فی لحاف واحد و الرجلان یوجدان فی لحاف واحد و المرأتان توجد ان فی لحاف واحد «۲».

و منها: روایه عبد الرحمن بن الحجاج: کان علی «ع» اذا وجد الرجلین فی

لحاف واحد ضربهما الحد، فاذا اخذ المرأتين فی لحاف واحد ضربهما الحد «۳».

و منها روایه ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» قال سئل عن امرأه وجدت مع رجل فی ثوب، قال: یجلدان مأئه جلده، و رواه الشیخ و زاد: و لا یجب الرجم حتی یقوم البینه الاربعه بان قد رأی یجامعها «۴».

و منها: ما رواه الکلینی عن ابی الصباح الکنانی، عن ابی عبد الله «ع» فی الرجل و المرأه یوجدان فی لحاف واحد جلدا مأئه مأئه، و رواه الصدوق الا انه قال: اجلدهما مأئه جلده مأئه جلده، و رواه الشیخ و زاد: قال: و لا یکون الرجم حتی یقوم الشهود الاربعه انهم رأوه یجامعها «۵».

و منها: روایه ابی خدیجه (عن ابی عبد الله «ع») قال: لا ینبغی لامرأتین تنامان فی لحاف واحد الا و بینهما حاجز فان فعلتا نهیتا عن ذلک، فان وجد هما بعد النهی فی لحاف

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۶

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۷ و ۸

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۰ و ۱۱ و ۱۲

.....

واحد جلدتا کل واحده منهما حدا حدا، فان وجدتا الثالثه فی لحاف، حدتا، فان وجدتا الرابعه قتلتا «۱»

و اما الطائفه الثانیه، فمنها: ما رواه حریز، عن ابی عبد الله «ع» ان علیا «ع» وجد رجلا و امرأه فی لحاف واحد فضرب کل واحد منهما مأئه سوط إلا سوطا «۲»

و منها:

روایه زید الشحام، عن ابی عبد الله «ع»- فی الرجل و المرأه یوجدان فی اللحاف- قال: یجلدان مأئه مأئه غیر السوط «۳»

و منها: روایه عبد الرحمن بن الحجاج، قال کنت عند ابی عبد الله «ع» فدخل علیه عباد البصری- و معه اناس من اصحابه- فقال له: حدثنی عن الرجلین اذا اخذا فی لحاف واحد، فقال له: کان علی «ع» اذا اخذ الرجلین فی لحاف واحد ضربهما الحد، فقال له عباد: انک قلت لی: غیر السوط فاعاد علیه ذکر الحدیث (الحد) حتی اعاد ذلک مرارا فقال: غیر السوط فکتب القوم الحضور عند ذلک الحدیث «۴»

و اما الطائفه الثالثه: فروایه سلیمان بن هلال، قال سأل بعض اصحابنا ابا عبد الله «ع» فقال: جعلت فداک، الرجل ینام مع الرجل فی لحاف واحد فقال: ذوا محرم؟ فقال: لا، قال:

من ضروره؟ قال: لا، قال: یضربان ثلاثین سوطا ثلاثین سوطا ... قلت فامرأه نامت مع امرأه فی لحاف؟ فقال: ذواتا محرم؟ قلت: لا، قال: من ضروره؟ قلت: لا قال: تضربان ثلاثین سوطا ثلاثین سوطا، قلت فانها فعلت، قال: فشق ذلک علیه، فقال: اف اف اف ثلاثا، و قال: الحد «۵»

و اما الطائفه الرابعه: فهی روایه معاویه بن عمار، قال: قلت لأبی عبد الله «ع»:

المرأتان تنامان فی ثوب واحد؟ فقال: تضربان فقلت: حدا؟ قال: لا، قلت: الرجلان ینامان فی ثوب واحد؟ قال: یضربان، قال: قلت الحد؟ قال: لا «۶» و علیک بمراجعه سائر اخبار

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲۰

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب

۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲۱

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۶

.....

الباب.

اذا عرفت هذا فنقول هناک مشکلتان: الاولی الجمع بین الاخبار مع تعارضها، الثانیه: تطبیق الاخبار علی الفتاوی، فان المذکور فی الفتاوی کلمه التغریر او دون الحد او أقلّ من الحد و هی تشمل من سوط واحد الی تسعه و تسعین سوطا و فی عباره المقنعه و الغنیه من عشره اسواط الی تسع و تسعین و لیس فی اخبار الرجل و المرأه هذه التعبیرات، فان المتبادر من اخبار الطائفه الثانیه هو تعین التسع و تسعین. نعم المستفاد من الطائفه الرابعه هو مطلق التعزیر و لکن موردها- کما عرفت- الرجلان و المرأتان.

اما المشکله الاولی، فقد ذکروا للجمع بین اخبار الباب وجوها:

الاول: حمل روایات المائه علی التقیه و یستشهد لذلک بروایه عبد الرحمن بن الحجاج المتعرضه لدخول عباد البصری علی ابی عبد الله «ع»، و فیه ان المستفاد من عباره الخلاف کون فتاوی فقهاء العامه جمیعا، التعزیر باطلاقه، و لا شهاده لروایه ابن الحجاج علی المدعی، بل لعل الامر بالعکس و ان الحق عند الامام- علیه السلام- کان هو المائه و لذا اسندها الی علی «ع» فرارا من افتاء نفسه، و بعد اصرار عباد الجأ الی الفتوی بالتقیه. هذا، مضافا الی ان مورد الروایه الرجلان لا الرجل و المرأه.

الثانی: ما فی کلمات الشیخ من حمل روایات المائه علی صوره علم الامام بوقوع الزنا، و فیه انه لا شاهد لهذا الجمع.

الثالث: ما فی کلمات الشیخ أیضا من حمل روایات المائه علی من زبره الامام و نهاه

و أدبه ثم وجده قد عاد الى مثل فعله، مستشهدا لذلك بروايه ابى خديجه، و فيه- مضافا الى كون مورد الروايه المرأتين- استبعاد حمل الاخبار الكثيره على هذه الصوره مع عدم وجود شاهد فيها لهذا الحمل.

الرابع: ما ذكره الصدوق، قال فى الفقيه ما حاصله: «هذه الاخبار كلها متفقه المعانى، اذا وجد الرجل مع المرأه او الرجل مع المرأه فى لحاف واحد من ضروره فلا شى ء عليهما، و ان لم يكن من ضروره و لم يكن بينهما حال تكره يضرب كل واحد ثلاثين سوطا، يعزران بذلك، و اذا كان منهما الزنا و كانا غير محصنين فان اقرا بذلك او شهد عليهما اربعه عدول جلد كل واحد منهما مأئه جلده، و ان

.....

علم الامام منهما ذلك بدون الاقرار و الشهاده جلد كل واحد مأئه سوط غير سوط» و انت ترى ان الصدوق حمل كلتا الطائفتين من الاخبار على صوره وقوع الزنا فاخرجهما عن مفروض البحث، و يرد عليه انه لا شاهد لما ذكره و ظاهر الاخبار خلاف ذلك.

و لا يخفى ان فى نقل الجواهر لكلام الصدوق اجمالا لا يفهم منه ما اراده فانه قال:

«نعم عن الصدوق الجمع بين النصوص بحمل المائه على البينه او الاقرار و المائه الا سوطا على علم الامام.» فان الظاهر من هذه العباره كون مصب الاخبار بنظر الصدوق مسأله وجدانهما فى لحاف واحد غايه الامر حمل اخبار المائه على صوره ثبوت ذلك بالاقرار او البينه و اخبار المائه الا سوطا على صوره ثبوته بعلم الامام مع ان الصدوق- كما رأيت- حمل كلتا الطائفتين على صوره ثبوت الزنا اما بالاقرار و البينه او بعلم الامام،

فتدبر.

الخامس: حمل الطائفتين على التخيير، كما هو مبناهم فى تعارض الاخبار.

السادس: ما ذكره المجلسى- رحمه الله- فى حاشيه التهذيب، و فى الجواهر بعد صفحتين حكايه احتماله عن الشيخ أيضا، و حاصله ان الا ظهر فى الجمع بين الاخبار- مع قطع النظر عن الشهره بين الاصحاب- ان يؤخذ باخبار المائه و يقال بانه لا يشترط فى ثبوت الجلد المعاينه كالميل فى المكحله بل يكفى فيه ثبوت المقدمه القريبه للعمل فحكم المقدمه القريبه التى هى اماره عرفا على وقوع العمل حكم نفس العمل، و ما ورد من الاخبار فى باب الشهاده على الزنا من لزوم معاينه الايلاج و الاخراج- كلها- مرتبطه بباب الرجم، فراجع الوسائل الباب ١٢ من ابواب حد الزنا، نعم روايه محمد بن قيس «١» ذكر فيها الجلد و لكن نفس هذه الروايه بنقل الكلينى «٢» ذكر فيه الرجم- بدل الجلد- فلا دليل لنا على اشتراط معاينه الدخول فى باب الجلد. و بالجمله فيؤخذ باخبار المائه و يحمل اخبار المائه غير سوط على التقيه، لما عرفت من كون مذهبهم جميعا

---

(١)- الوسائل ج ١٨ الباب ١٢ من ابواب حد الزنا، الحديث ١١

(٢)- الوسائل ج ١٨ الباب ١٢ من ابواب حد الزنا، الحديث ٢

[لو أقرّ بحدّ ثم جحد]

و لو اقر بما يوجب الرجم ثم انكر سقط الرجم و لو اقر بحد غير الرجم لم يسقط بالانكار (١)

التعزير. و يشهد لهذا الجمع روايه ابى بصير «١» و روايه ابى الصباح «٢» السابقتين، حيث حكم فيهما بنقل الشيخ بمائه جلده فى صوره وجد انهما فى لحاف واحد و زاد «و لا يكون الرجم حتى يقوم البينه الاربعه انهم رأوه يجامعها».

فهذا الجمع احسن ما قيل فى المقام

الاـ ان الشهره فی مقام الفتوی علی خلافه، فلو تجرأت و قلت نحن لا نعتمد علی الاجماع مع وجود ما یحتمل کونه مدرکا له فکیف بالشهره فهو، و الا فنعتمد علی الشهره الفتوائیه فی المسأله و بها نرجح اخبار المائه الا سوطا و نطرح اخبار المائه هذا.

و لکن فی خبر حریز، عن ابی عبد الله «ع» قال: القاذف یجلد ثمانین جلده و لا تقبل له شهاده ابدا الا بعد التوبه او یکذب نفسه، فان شهد له ثلاثه و ابی واحد یجلدا لثلاثه و لا تقبل شهادتهم حتی یقول اربعه: رأینا مثل المیل فی المکحله «۳» و هو مطلق یشمل الجلد أیضا.

و کیف کان، فیبقی المشکله الثانیه و هی ان ظاهر هذه الاخبار تعین المائه الا سوطا و لم یقل به احد فتحمل الاخبار علی کونها بصدد بیان اکثر حد التعزیر و انه لا یبلغ المائه، و لیست فی مقام بیان اصل ثبوت التعزیر، فیکون ثبوت اصله مفروغا عنه، و اما ما ذکر فی المقنعه و الغنیه من تحدید الاقل بالعشره فلیس علیه دلیل اصلا، فتدبر.

و اما روایه الثلاثین سوطا فهی مرتبطه بالرجلین و المرأتین و ستأتی فی باب اللواط.

اللهم الا ان یدعی اتحاد المسائل الثلاث فی الحکم، کما لا یبعد بعد الدقه فی اخبار الباب.

(۱) فی الخلاف- المسأله ۱۷- «اذا اقر بحد ثم رجع عنه سقط الحد، و هو قول ابی حنیفه و الشافعی و احدی الروایتین عن مالک، و عنه روایه اخری انه لا یسقط و به قال الحسن البصری و سعید بن جبیر و داود، دلیلنا اجماع الفرقه و أیضا فان ما عزا اقر عند النبی «ص» بالزنا فاعرض عنه مرتین او ثلاثا

ثم قال: لعلك لمست، لعلك قبلت

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۷ و ۸

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱۰ و ۱۱ و ۱۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد القذف، الحديث ۵

.....

فعرض له بالرجوع حين اعرض عند اقراره و صرح له بذلك فى قوله: لعلك لمست، لعلك قبلت و لو لا ان ذلك يقبل منه لم يكن له فائده».

و فى الغنيه «و اذا تاب احد الزانيين ... سقط الحد منه و كذا ان رجع عن اقراره بالزنا قبل اقامه الحد او فى حاله او فر عنه».

و فى النهايه «من اقر على نفسه بحد ثم جحد لم يلتفت الى انكاره الا الرجم، فانه اذا اقر بما يجب عليه الرجم منه ثم جحده قبل اقامته خلى سبيله».

اقول: هنا مسائل اربع: الاولى اذا اقر بما يوجب الرجم ثم جحد، و الظاهر عدم الخلاف- بل تحقق الا جماع- فيه على سقوط الرجم.

الثانيه: اذا اقر بما يوجب الجلد او حدا آخر غير القتل ثم جحد، و الظاهر تحقق الشهره على عدم سقوط الحد، و هو الذى يقتضيه القاعده، اذا لقاعده فى الاقرار عدم سماع الانكار المتعقب له.

الثالثه: اذا اقر بما يوجب القتل ثم جحد، و فيه خلاف. و المحكى عن ابن حمزه و الرياض كونه بحكم الرجم.

الرابعه: اذا اقر بما يوجب الرجم ثم جحد، فهل يخلى سبيله او يضرب حدا او تعزيرا؟ و يظهر حكم المسائل الاربع بالرجوع الى اخبار الباب. و لا يخفى ان الظاهر من عباره الخلاف و الغنيه مساواه المسأله الثانيه للأولى و ثبوت الاجماع فيهما و هو

غريب، اذ المشهور فى المسأله الثانيه عدم السقوط، حتى ان الشيخ فى نهايته لم يساو بين المسألتين، كما ان استدلاله فى الخلاف أيضا بقصه ما عز غريب أيضا، اذ قصه ما عز مرتبطه بباب الرجم و اعراضه «ص» عنه كان بعد الاقرار الاول و الثانى و الثالث و الذى هو محط البحث فى مسألتنا هذه هو الانكار بعد تحقق الاقارير المعتبره، كالأربع فى باب الزنا، و الاثنين فى باب السرقه مثلا فتعريضه «ص» لماعز لإنكاره بعد الاقرار الاول او الثانى لا يستفاد منه اعتبار الانكار بعد الاقارير الاربعه.

و كيف كان، فعليك باخبار المسأله (الوسائل الباب ١٢ من ابواب مقدمات الحدود).

.....

فمنها: صحيحه الحلبى، عن ابى عبد الله «ع» فى رجل اقر على نفسه بحد ثم جحد بعد؟ فقال اذا اقر على نفسه عند الامام انه سرق ثم جحد قطعت يده و ان رغم انفه، و ان اقر على نفسه انه شرب خمرا او بفريه فاجلدوه ثمانين جلده، قلت فان اقر على نفسه بحد يجب فيه الرجم أ كنت راجمه؟ فقال: لا و لكن كنت ضاربه الحد (الحديث ١). و رواه الشيخ، عن محمد بن مسلم، عن ابى عبد الله «ع» مثله، و الظاهر من قوله: «اقر» الاقرار المعتبر لثبوت الحد- اعنى الاربع فى الزنا و الاثنين فى السرقه مثلا- اذا البحث، فى حكم الجحود بعد الاقرار الذى لو لا الجحود كان مؤثرا فى ثبوت الحد، و الظاهر ان المراد من قوله: «ضاربه الحد» هو الجلد مأئه لو قلنا بان المحصن يجلد و يرجم و الا فالتعزير، فانه مستحق له اما لفعله او لكذبه.

و منها: صحيحه الحلبى أيضا عن ابى عبد الله

«ع» قال: اذا اقر الرجل على نفسه بحد او فريه ثم جحد جلد، قلت: أ رأيت ان اقر على نفسه بحد يبلغ فيه الرجم أ كنت ترجمه؟

قال: لا و لكن كنت ضاربه (الحديث ۲) و الظاهر اتحاد الخبرين و كون الثانيه ملخص الاولى.

و منها: صحيحه محمد بن مسلم، عن ابى عبد الله «ع» قال: من اقر على نفسه بحد اقمته عليه الا الرجم، فانه اذا اقر على نفسه ثم جحد لم يرجم (الحديث ۳).

و منها: مرسله جميل بن دراج، عن بعض اصحابه، عن احدهما «ع» انه قال: اذا اقر الرجل على نفسه بالقتل قتل اذا لم يكن عليه شهود، فان رجع و قال لم افعل ترك و لم يقتل (الحديث ۴). و ضعف الارسال منجبر بكون المرسل ابن ابى عمير عن جميل، و كلاهما من اصحاب الاجماع. و قوله «اقر بالقتل» محتمل لأمرين: الاول ان يراد الاقرار بالقتل فيكون الحديث مرتبطا بباب القصاص. نعم يستأنس منه- بضميمه اخبار الرجم- ان الاقرار بما يوجب القتل كاللواط و الزنا بالمحارم أيضا فى حكم الاقرار بما يوجب الرجم. الثانى: ان يراد الاقرار بما يوجب القتل، نظير قوله: «اذا اقر بحد» المحمول على الاقرار بما يوجب الحد، فيكون دليلا على كون الاقرار بما يوجب القتل مثل الاقرار بما يوجب الرجم، و قد حكى القول به عن ابن حمزه و الرياض، و يؤيده ما ثبت من درء الحدود بالشبهات.

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۴۲

[لو أقرّ بحدّ ثم تاب]

و لو اقر بحد ثم تاب كان الامام مخيرا فى اقامته رجما كان او جلدا (۱)

و منها: مرسله جميل، أيضا، عن بعض اصحابنا، عن احدهما «ع» فى رجل اقر على نفسه بالزنا 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 حتى يقر بالسرقه مرتين فان رجع ضمن السرقه و لم يقطع، اذا لم يكن شهود و قال: لا يرجم الزانى حتى يقر اربع مرات بالزنا اذا لم يكن شهود، فان رجع ترك و لم يرجم (الحديث ۵). و فى السند على بن حديد، و قد ضعفه الشيخ فى الكتابين. و قوله: «فان رجع ضمن السرقه و لم يقطع» معارض لصحيحه الحلبى الاولى، و المشهور افتوا على وفق صحيحه الحلبى، فيحمل الرجوع فى هذه المرسله على الرجوع بعد الاقرار الاول، فيكون قوله: «فان رجع» قسيما لقوله: «مرتين». و فى قوله: «فان رجع ترك و لم يرجم» يكون قوله: «لم يرجم» تفسيرا لقوله: «ترك» فليس المراد تركه و تخليه سبيله- كما عبر به فى النهايه- فانه يضرب اما حدا او تعزيرا- على ما فى صحيحه الحلبى- فقد ظهر باخبار الباب حكم المسائل الاربع، بحمد الله- تعالى- و الله هو الموفق المعين.

(۱) بلا خلاف اجده فى الاول، بل فى محكى السرائر الاجماع عليه، بل لعله كذلك فى الثانى أيضا و ان خالف هو فيه، كذا فى الجواهر.

و فى النهايه: «فان كان اقر على نفسه عند الامام ثم اظهر التوبه كان للإمام الخيار فى العفو عنه او اقامه الحد عليه- حسب ما يراه من المصلحه فى ذلك- و متى لم يتب لم يجز للإمام العفو عنه على حال».

و فى المقنعه: «فان تاب بعد قيام الشهاده عليه كان للإمام الخيار فى العفو عنه او اقامه الحد عليه- حسب ما يراه من المصلحه فى ذلك

له و لا هل الإسلام- فان لم يتب لم يجز العفو عنه فى الحد بحال».

و فى الغنيه: «و ان تاب بعد ثبوت الزنا عليه فللإمام العفو عنه و ليس ذلك لغيره».

و انت ترى ان موضوع البحث- فى النهايه- الاقرار، و فى المقنعه الشهاده، و فى الغنيه مطلق، و الجميع اشترطوا التوبه و انه لا عفو مع عدمها.

و اما اخبار الباب فهى مذكوره فى الباب ۱۸ من ابواب مقدمات الحدود من

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۴۳

.....

الوسائل. فالاولى: ما رواه ضريس الكناسى، عن ابى جعفر «ع» قال: لا يعفى عن الحدود التى لله دون الامام، فاما ما كان من حق الناس فى حد فلا بأس بان يعفى عنه دون الامام (الحديث ۱) و ضريس، و ان لم يذكر بمدح و لا قدح و لكن كون ابن محبوب فى سند الخبر و هو من اصحاب الاجماع يجبر ذلك. و هل المراد بالامام فى الروايه امام الاصل او مطلق الحاكم؟ الحق الظاهر هو الثانى، و ليس فى الروايه اسم من الاقرار فتشمل الشهاده أيضا، اللهم الا ان يقال: ان الروايه فى مقام بيان عقد النفى و انه ليس لغير الامام العفو عن حدود الله. نعم يظهر منه- اجمالا- اختيار الامام فى العفو عن حدود الله و لكن الروايه ليست فى مقام بيانه حتى يتمسك باطلاقها.

الثانيه: مرسله البرقى عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين «ع» قال: جاء رجل الى امير المؤمنين «ع» فاقر بالسرقه فقال له: أ تقرأ شيئا من القرآن؟ قال: نعم، سوره البقره، قال: قد وهبت يدك لسوره البقره قال: فقال الا شعث: أ تعطل حدا من حدود الله؟

فقال: و ما يدريك ما هذا؟ اذا قامت البينه

فليس للإمام ان يعفو و اذا اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفى و ان شاء قطع، و روى الشيخ، عن طلحه بن زيد، عن جعفر بن محمد «ع» نحوه (الحديث ۳). و طلحه و ان كان بتريا او عاميا الا ان كتابه معتمد على قول الشيخ، فلا بأس بالعمل بالروايه.

الثالثه: ما رواه فى تحف العقول عن ابى الحسن الهادى- عليه السلام- و قد وقع فى جواب سؤال من اسئله يحيى بن اكثم عن موسى بن المبرقع، اخى الهادى «ع» و السؤال هكذا: و اخبرنى عن رجل اقر باللواط على نفسه أ يحد أم يدرأ عنه الحد؟ فاجاب «ع»: «و اما الرجل الذى اعترف باللواط فانه لم يقم عليه البينه و انما تطوع بالاقرار من نفسه، و اذا كان للإمام الذى من الله ان يعاقب عن الله كان له ان يمن عن الله، اما سمعت قول الله- تعالى-: هٰذا عَطاؤُنا فَامْنُنْ أَوْ أَمْسِكْ بِغَيْرِ حِسابٍ» (الحديث ۴) و يظهر من الروايه الملازمه بين حق اجراء الحد و حق العفو، فاذا كان للفقيه العادل اجراء الحدود فله العفو أيضا، فيكون المراد من الامام الذى من الله من كان حكومته حقه فى مقابل الامام الذى هو طاغوت و من الشيطان، كيف و الامامه و الحكومه من اركان الإسلام و لا يخلو منها زمان و الحكمه تقتضى استيعاب احكامها لجميع الازمنه و الاعصار. و

[لو حملت و لا بعل لها]

و لو حملت و لا بعل لم تحد الا ان تقر بالزنا اربعا (۱)

[ثبوت الزنا بالبيّنه و شرائطها]

و اما البينه فلا- تكفى أقلّ من اربعه رجال او ثلاثه و امرأتين، و لا تقبل شهاده النساء منفردات و لا شهاده رجل و ست نساء، و يقبل شهاده رجلين و اربع نساء و يثبت به الحد (الجلد خ. ل) لا الرجم (۲)

مفاد الخبرين الاخيرين التفصيل بين الاقرار و البينه، و قد عرفت عدم اطلاق الخبر الاول أيضا، فيلزم التفصيل.

نعم هذا حكم الحدود المقدره، و اما التعزيرات فالظاهر ان اصلها و مقدارها و حدوثها و بقائها بيد الحاكم فله العفو عنها مطلقا و من هذا القبيل التسجينات المتداوله، فافهم.

بقى الكلام فى اشتراط التوبه، و قد صرح به فى الفتاوى و لكن الروايات مطلقه، اللهم الا- ان يستأنس لذلك بلفظ التطوع المذكور فى الروايه الاخيره، و بان الداعى على الاقرار بما يوجب الحد لا يتحقق غالبا الا عمن ندم و اراد تطهير نفسه بذلك كما صرح بذلك فى جمله من نصوص الاقرار، و لو فرض تحقق الاقرار سخريه و استهزاء و اظهارا لعدم الاعتناء كان عدم اجراء الحد على مثله مخالفا للمصلحه و الحكمه، و بالجمله عفو الامام لا يتحقق الا فى مورد تحقق الجو المساعد له و ليس الا ندم المقر، هذا مضافا الى ما تراه من اتفاقهم على اشتراط التوبه، فتدبر.

(۱) فی الخلاف- المسأله ۱۰- «اذا وجدت امرأه حبلی و لا زوج لها و انکرت ان یکون من زنا لا حد علیها، و به قال ابو حنیفه و الشافعی، و قال مالک علیها الحد، دلیلنا ان الاصل براءه الذمه، و ایجاب الحد یحتاج الی دلیل و أیضا فانه یحتمل ان

یکون من زنا و یحتمل ان یکون من وطی شبهه و یحتمل ان تکون مکرهه و لا حد مع الشبهه».

اقول: دلیل المسأله یتضح مما ذکره الشیخ، و الظاهر عدم وجوب السؤال حتی تنکر او تقر و لعل مالک یستدل بان ظاهر الفعل صدوره عن اختیار و الاصل عدم الاکراه و الشبهه، و یرده ابتناء الحدود علی التخفیف و انها تدرأ بالشبهات.

(۲) فی الخلاف- کتاب الشهادات المسأله ۲- «حقوق الله کلها لا تثبت بشهاده

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۴۵

.....

النساء الا الشهاده بالزنا فانه روی اصحابنا انه یجب الرجم بشهاده رجلین و اربع نسوه و ثلاثه رجال و امرأتین و یجب الحد دون الرجم بشهاده رجل واحد و ست نسوه، و خالف جمیع الفقهاء فی ذلک و قالوا لا یثبت شی ء منها بشهاده النساء لا علی الانفراد و لا علی الجمع، دلیلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و قد اوردناها».

و لا یخفی ان فی کلامه «ره» مواضع من الخلل: الاول انه لا نص و لا فتوی بکفایه رجلین و اربع نسوه فی الرجم. الثانی: انه لا نص و لا فتوی بکفایه رجل و ست نسوه فی الجلد. الثالث: ادعاء الا جماع فی مالا قائل به و هو عجیب.

و فی النهایه- کتاب الشهادات-: «اذا شهد ثلاثه رجال و امرأتان علی رجل بالزنا قبلت شهادتهم و وجب علی الرجل الرجم ان کان محصنا، و ان شهد رجلان و اربع نسوه بذلک قبلت أیضا شهادتهم و لا یرجم المشهود علیه بل یحد حد الزانی».

و فی المقنع «و لا بأس بشهاده النساء فی الحدود اذا شهدا مرأتان و ثلاثه رجال و لا تقبل شهادتهن اذا کن اربع نسوه و رجلان».

و فی

الغنیه «لا یقبل فی الزنا الا شهاده اربعه رجال ... او شهاده ثلاثه رجال و امرأتین، و کذا حکم اللواط و السحق بدلیل اجماع الطائفه».

و فی المقنعه- کتاب الحدود- «و لا یقبل فی الزنا و اللواط و لا شی ء مما یوجب الحدود شهادات النساء و لا یقبل فی ذلک الا شهادات الرجال العدول البالغین» و نحوه فی شهادات المقنعه.

و فی المراسم «فاما ما لا یقبل فیه الا شهاده الرجال فهو النکاح و الطلاق و الحدود» و فیه أیضا «و کل حدود الزنا علی اختلافه لا یثبت الا بشهاده اربعه رجال».

و بالجمله اهل الخلاف کلهم علی قول واحد و هو اعتبار اربعه رجال و عدم الاعتبار بشهاده النساء فی باب الزنا اصلا، و اما عندنا فالاقوال ثلاثه: الاول عدم اعتبار النساء، و هو الظاهر من المفید و سلار و نسب الی العمانی أیضا.

الثانی: اعتبار ثلاثه رجال و امرأتان مضافا الی اربعه رجال رجما کان او جلدا، و هو الظاهر من جماعه منهم الصدوقان و ابن زهره.

الثالث: ان یعتبر- مضافا الی ذلک- شهاده رجلین و اربع نسوه فی الجلد فقط،

.....

نسب الی المشهور و به قال الشیخ و المصنف.

و اما الادله، فالظاهر من القرآن هو القول الاول، قال الله- تعالی-: «وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ یَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمانِینَ جَلْدَهً» «۱» و قال أیضا: «لَوْ لا جاؤُ عَلَیْهِ بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ» «۲» و قال أیضا: «وَ اللّاتِی یَأْتِینَ الْفاحِشَهَ مِنْ نِسائِکُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَیْهِنَّ أَرْبَعَهً مِنْکُمْ» «۳» و ظهورها- و لا سیما الآیه الاولی- فی اعتبار اربعه رجال لا یکاد ینکر.

و یشهد لذلک روایات أیضا، کصحیحه جمیل بن دراج و محمد بن حمران،

عن ابی عبد الله «ع» قال: قلنا: أ تجوز شهاده النساء فی الحدود؟ فقال: فی القتل و حده، ان علیا «ع» کان یقول: لا یبطل دم امرئ مسلم «۴».

و روایه غیاث بن ابراهیم، عن جعفر بن محمد «ع» عن ابیه، عن علی «ع» قال:

لا تجوز شهاده النساء فی الحدود و لا فی القود، و نحوه روایه موسی بن اسماعیل بن جعفر «۵».

و روایه السکونی عن جعفر، عن ابیه، عن علی «ع» انه کان یقول: شهاده النساء لا- تجوز فی طلاق و لا نکاح و لا فی حدود، الحدیث «۶».

و فی مقابل هذه الروایات اخبار اخر یستفاد منها اجمالا القول الثانی، کروایه عبد الرحمن، عن ابی عبد الله «ع» «... تجوز شهاده النساء فی الحدود مع الرجال» «۷»

و صحیحه عبد الله بن سنان، قال سمعت ابا عبد الله «ع» یقول: لا تجوز شهاده النساء فی رؤیه الهلال، و لا یجوز فی الرجم شهاده رجلین و اربع نسوه، و یجوز فی ذلک ثلاثه رجال و امرأتان «۸».

---

(۱)- سوره النور، الایه ۴

(۲)- سوره النور، الایه ۱۳

(۳)- سوره النساء الایه ۱۵

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۱

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۲۹ و ۳۰

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۴۲

(۷)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۲۱

(۸)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۱۰

.....

و صحیحه زراره، عن ابی جعفر «ع» ... قال علی «ع»: تجوز شهاده النساء فی الرجم اذا کان ثلاثه رجال و امرأتان، و اذا کان اربع نسوه و رجلان فلا یجوز الرجم

...

«۱» و یدل علیه روایات اخر، فراجع الوسائل الباب ۲۴ من ابواب الشهادات الحدیث ۳، ۴، ۵، ۷، ۲۵ و ۳۲.

و فی قبال هذه الروایات المستفیضه صحیحه محمد بن مسلم، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا شهد ثلاثه رجال و امرأتان لم یجز فی الرجم، و لا تجوز شهاده النساء فی القتل «۲» و حملها الشیخ علی التقیه، و هو الاقوی اذ لا یمکن لنا رفع الید عن الاخبار الکثیره المتطابقه علی کفایه ثلاثه رجال و امرأتین، و بها یقید ظاهر الکتاب لو لم نقل بان لها نحو حکومه علیه، اذ المستفاد من الروایات کون المرأتین بمنزله رجل واحد فیکون ثلاثه رجال و امرأتین من مصادیق الشهداء الاربعه تنزیلا، هذا.

و یستأنس من اکثر الروایات المتقدمه کفایه رجلین و اربع نسوه فی غیر الرجم- اعنی الجلد- و هو القول الثالث. و یدل علیه موثقه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» انه سئل عن رجل محصن فجر بامرأه فشهد علیه ثلاثه رجال و امرأتان وجب علیه الرجم، و ان شهد علیه رجلان و اربع نسوه فلا تجوز شهادتهم و لا یرجم و لکن یضرب حد الزانی «۳» و موردها و ان کان المحصن و لکن یستفاد منها بالقاء الخصوصیه کفایه رجلین و اربع نسوه فی ثبوت الجلد مطلقا.

نعم یعارضها روایه محمد بن الفضیل، قال: سألت ابا الحسن الرضا «ع» قلت له تجوز شهاده النساء فی نکاح او طلاق او رجم؟ قال: ... و تجوز شهادتهن فی حد الزنا اذا کان ثلاثه رجال و امرأتان و لا تجوز شهاده الرجلین و اربع نسوه فی الزنا و الرجم ...

«۴» و کذلک ظاهر الحدیث «۴ و ۵» و اجیب

عن ذلک بجعل قوله «و الرجم» تفسیرا

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۱۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۲۸

نجف آبادی، حسین علی منتظری، کتاب الحدود (للمنتظری)، در یک جلد، انتشارات دار الفکر، قم - ایران، اول، ه ق

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحدیث ۷

[لو شهد مادون الاربع]

و لو شهد مادون الاربع لم یجب و حد کل منهم للفریه (۱)

[هل یعتبر فی الشهاده أن تکون عن حس و رؤیه]

و لا بد فی شهادتهم من ذکر المشاهده للولوج کالمیل فی المکحله من غیر عقد و لا ملک و لا شبهه (۲)

لقوله فی الزنا عملا بنص موثقه الحلبی، و لا بأس بذلک بعد ما افتی به جماعه و النص یقدم علی الظاهر و یحکم علیه، فتدبر.

(۱) لقوله- تعالی-: «وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ یَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمانِینَ جَلْدَهً»، و قوله «لَوْ لا جاؤُ عَلَیْهِ بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ فَإِذْ لَمْ یَأْتُوا بِالشُّهَداءِ فَأُولئِکَ عِنْدَ اللّهِ هُمُ الْکاذِبُونَ» و روی السکونی، عن جعفر، عن ابیه، عن علی «ع» فی ثلاثه شهدوا علی رجل بالزنا، فقال علی «ع»: این الرابع؟ قالوا: الآن یجی ء، فقال علی «ع»: حد و هم فلیس فی الحدود نظر ساعه، و نحوها روایه عباد البصری «۱» و کذا قول علی «ع» فی صحیحه محمد بن قیس، ... لا اکون اول الشهود الاربعه اخشی الروعه ان ینکل بعضهم فاجلد «۲».

(۲) اقول: ذکر فی باب الشهادات مسألتان: الاولی هل یعتبر فی تحمل الشهاده العلم او یکفی ثبوت الواقعه بالبینه او

الاستصحاب؟ الثانیه: علی فرض اعتبار العلم فهل یعتبر المشاهده او یکفی العلم الحاصل بالتواتر او الخبر المحفوف بالقرائن المفیده للعلم؟ و ظاهر المصنف اعتبار العلم و المشاهده و ربما یستدل لذلک بان الشهاده بمعنی الحضور، و هو بالنسبه الی العالم غیر المستند علمه الی الحس، مفقود. و صاحب الجواهر اعتبر العلم و لم یعتبر المشاهده، و تفصیل المسألتین فی کتاب الشهادات.

انما الکلام هنا انه علی فرض کفایه مطلق العلم فی سائر الموارد فهل لباب الزنا خصوصیه فیعتبر فیه الشهاده عن حس و

رؤیه للعمل او یکفی مطلق العلم؟ فی المسأله وجهان، و الظاهر اعتبار الرؤیه کما هو الظاهر من اکثر اخبار الباب، فراجع الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، ففی صحیحه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» قال: حد الرجم ان یشهد اربع انهم رأوه یدخل و یخرج. و نحوها روایه ابی بصیر (۱ و ۵) فیحمل المطلقات علیهما،

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸، ۹

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۱

و یکفی ان یقولوا لا نعلم بینهما سبب التحلیل (۱)

و لو لم یشهدوا بالمعاینه لم یحد المشهود علیه و حد الشهود.

و الخصوصیه محتمله، إذ بناء الحدود علی التخفیف فلا نستبعد اعتبار المشاهده فی خصوصها، نعم هنا شی ء و هو ان روایات الباب مخصوصه بالرجم.

فان قلت: روایه محمد بن قیس (الحدیث ۱۱) مخصوصه بالجلد.

قلت: هی بنقل الکلینی مخصوصه بالرجم أیضا (الحدیث ۲) و الظاهر اتحاد الروایتین و من المحتمل ان الشارع اکتفی فی باب الجلد بالشهاده علی المقدمات القریبه، و یدل علی ذلک صحیحه زراره، عن ابی جعفر «ع» قال: اذا قال الشاهد انه قد جلس منها مجلس الرجل من امرأته اقیم علیه الحد (الحدیث ۱۰) و الروایات المستفیضه الکثیره الحاکمه بثبوت حد الزانی اذا وجدا تحت لحاف واحد (راجع الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا) و قد مر البحث عنها، هذا.

و لکن اطلاق قوله فی روایه حریز، عن ابی عبد الله «ع»: ... فان شهد له ثلاثه و ابی واحد یجلد الثلاثه و لا تقبل شهادتهم حتی یقول اربعه رأینا مثل المیل فی المکحله «۱»، یشمل الجلد أیضا، و المشهور لم

يفرقوا بين الرجم و الجلد فی اعتبار الشهاده علی الرؤیه لنفس العمل، و مخالفتهم مشکله، و ان کان طرح الروایات المستفیضه اشکل و لا وجه لحملها علی التقیه و ان قیل، اذ فقهائهم حکموا بالتعزیر فی المسأله کما مر مفصلا، فراجع.

(۱) کفایه ذلک مشکله مع احتمال کونها زوجه، نعم لو أرید کفایه ذلک بعد العلم بکونها اجنبیه و احتمال الشبهه او الاکراه فله وجه، اذ کونها اجنبیه مقتضیه للحرمه، و الشبهه او الاکراه مانع لتأثیر المقتضی، فاذا وجد المقتضی و لم یحرز المانع یحکم بوجود المقتضی، و لکن الظاهر منع ذلک أیضا لمنع قاعده المقتضی، فلا بد من اعتبار علم الشاهد بکونه لاعن اکراه او شبهه، و لذا قلنا فیمن حملت و لا بعل لها انها لاتحد، خلافا لمالک مع ما عرفت من ان ظاهر الفعل هو الاختیار و الاصل عدم الشبهه او الاکراه.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد القذف، الحدیث ۵

[لا بد من توارد الشهود علی فعل واحد]

و لا بد من توارد هم علی الفعل الواحد، و الزمان الواحد، و المکان الواحد، فلو شهد بعض بالمعاینه و بعض لا بها، او شهد بعض بالزنا فی زاویه من بیت و بعض فی زاویه اخری، او شهد بعض فی یوم الجمعه و بعض فی یوم السبت فلا حد، و یحد الشهود للقذف (۱)

و لو شهد بعض انه اکرهها و بعض بالمطاوعه ففی ثبوت الحد علی الزانی و جهان، احدهما: یثبت للاتفاق علی الزنا الموجب للحد- علی کلا التقدیرین- و الآخر: لا یثبت لان الزنا بقید الاکراه غیره بقید المطاوعه و کأنه شهاده علی فعلین (۲)

---

(۱) لا یخفی انه مع تعرضهم للخصوصیات و التعارض فیها لا

يثبت الحد، و لا يختص ذلك بباب الزنا و هو الظاهر من عباره المصنف أيضا. انما الاشكال فى انه هل يجب ذكر الخصوصيات و الاتفاق فيها اولا يجب؟ و على فرض عدم الوجوب فلو تعرض البعض لبعضها فهل يكفى الاطلاق من الاخرين اولا؟ الظاهر انه لا دليل على الوجوب فى الاول و يكفى الاطلاق فى الثانى، كسائر الابواب، مثل الطلاق و رؤيه الهلال و البيع و الاجاره و نحوها.

نعم فى موثقه عمار، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن رجل يشهد عليه ثلاثه رجال انه قد زنى بفلانه و يشهد الرابع انه لا يدرى بمن زنى قال: لا يحد و لا يرجم «۱»

و ربما يستدل بها على عدم كفايه الاطلاق من بعض اذا شهد آخرون بالخصوصيه بتقريب عدم الفصل بين هذه الخصوصيه المذكوره و بين سائر الخصوصيات، و لكن فى الجواهر منع الاجماع المركب، بحيث تسكن اليه النفس فى المقام، فالمتجه الاقتصار فى الموثق على مورده، و فى الوسائل بعد نقل الروايه قال:

حمله الشيخ على ما لو لم يشهد الرابع بالزنا بل اظهر الشك فيه، فيظهر من ذلك عدم العمل بظاهر الروايه فى مورده أيضا، فتدبر.

(۲) فى الخلاف- المسأله ۲۴- «اذا شهد اربعه شهود على رجل بالزنا بامرأه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۶

[لو أقام الشهاده بعض فى وقت حدّوا]

و لو اقام الشهاده بعض فى وقت حدوا للقذف و لم يرتقب اتمام البينه لأنه لا تأخير فى حد (۱)

فشهد اثنان انه اكرهها و آخران انها طاوعته قال الشافعى: انه لا يجب عليه الحد، و هو الاقوى عندى و قال ابو حنيفه: عليه الحد و به قال ابو العباس، دليلنا

ان الاصل براءه الذمه و ایجاب الحد یحتاج الی دلیل، و أیضا الشهاده لم تکمل بفعل واحد و انما شهاده علی فعلین لان الزنا طوعا غیر الزنا کرها».

و قوی فی المبسوط ان علیه الحد، قال: «لان الشهاده قد کملت فی حقه علی الزنا لأنه زان فی الحالین».

اقول: الاقوی ما قواه فی المبسوط، لان الاختلاف فی الطوع و الکره یرتبط بنحو درک الشهود و اجتهادهم، فلعله صدر من المرأه حرکات استفاد منها بعضهم انها مکرهه و بعضهم انها من قبیل الغنج و الدلال و لا یوجب ذلک تعدد فعل الرجل، فالشهادات تواردت علی فعل واحد و لا سیما مع تعرضهم لزمان واحد، و مکان واحد، بحیث احرز وحده الفعل من جهه الخصوصیات کما هو مفروض البحث.

و فی الجواهر «ثم ان اوجبنا الحد علیه لم یحد الشهود و إلا حدوا، و فی القواعد یحتمل ان یحد شهود المطاوعه لأنهما قذفاها و لم تکمل شهادتهم علیها دون شاهدی الاکراه لأنهما لم یقذفاها و قد کملت شهادتهم علیه و انما انتفی عنه الحد للشبهه ای لا لعدم الثبوت، و فیه ان الشهاده بالمطاوعه اعم من القذف لاحتمال الشبهه فیها».

اقول: یرد علی ما عن القواعد انه اذا فرض کمال شهادتهم علیه فای شبهه لنفی الحد عنه؟ ففی الکلام نحو تهافت کما لا یخفی.

(۱) فی الخلاف- المسأله ۳۱- «اذا تکامل شهود الزنا فقد ثبت الحکم بشهادتهم سواء شهدوا فی مجلس واحد او فی مجالس، و شهادتهم مفترقین احوط و به قال الشافعی، و قال ابو حنیفه: ان کانوا شهدوا فی مجلس واحد ثبت الحد بشهادتهم و ان کانوا شهدوا فی مجالس فهم قذفه یحدون ...»

و فی الجواهر بعد عباره المتن

«بلا خلاف اجده فیه الا ما یحکی عن جامع ابن سعید و هو شاذ».

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۵۲

.....

اقول: و الاصل فی المسأله ما رواه السکونی، عن جعفر، عن ابیه، عن علی «ع» فی ثلاثه شهدوا علی رجل بالزنا فقال علی «ع»: این الرابع؟ قالوا: الآن یجی ء فقال علی «ع»: حد و هم فلیس فی الحدود نظر ساعه، و ما رواه عباد البصری، قال: سألت ابا جعفر «ع» عن ثلاثه شهدوا علی رجل بالزنا و قالوا: الآن نأتی بالرابع، قال: یجلدون حد القاذف، ثمانین جلده کل رجل منهم «۱»

و ضعف الخبرین منجبر بالشهره، مضافا الی ان بناء الاصحاب علی العمل بروایه السکونی، و الشیخ فی العده ادعی اجماع اصحابنا علی العمل برواياته، فلا اشکال فی المسأله لا من حیث الفتوی و لا من حیث الروایه.

نعم ربما یذکر اشکالات قابله للرفع، و مرجعها الی نحو اجتهاد فی مقابل النص:

الاول ان غرض الشهود الاحسان و رفع المنکر و قال الله- تعالی-: ... ما عَلَی الْمُحْسِنِینَ مِنْ سَبِیلٍ ... «۲» الثانی: ان حد الشهود یوجب عدم رغبه الناس فی الشهاده علی الزنا، و قد قال الله- تعالی-: لا تَکْتُمُوا الشَّهادَهَ ... «۳» الثالث: ان الجاهل بالحرمه لا یحد، الرابع: ان القاصد لرفع المنکر لا یسمی قاذفا، الخامس: ان حد القذف حق للمقذوف فلا یجری الا مع طلبه.

و یرد الاول ان الشارع کما اهتم برفع المنکرات اهتم بوجاهه الناس و حیثیاتهم، و بناء باب الحدود علی التخفیف فلا یجوز اداء الشهاده فیها الا علی فرض تحقق الاربعه. و یرد الثالث بان الحد یجری علی فرض علم الشاهد بالحکم. و یرد الرابع بانه مصادره علی المطلوب. و یرد

الخامس بانا نسلم ذلک و لعل الرجل المقذوف طلب من علی «ع» اجراء الحد علی الشهود، اذ عدم التعرض فی الروایتین لا یدل علی عدم الوجود، فتدبر. و العمده وجود الروایتین و فتوی المشهور بهما فلا یجوز رفع الید عنهما.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸ و ۹

(۲)- سوره التوبه، الایه ۹۱

(۳)- سوره البقره، الایه ۲۸۳

.....

بقی الکلام فی ما ذکره الشیخ فی الخلاف حیث سوی بین المجلس الواحد و المجالس بل قال: ان شهادتهم مفترقین احوط. و فی المختلف تنزیل ذلک علی تفرقهم بعد اجتماعهم لإقامه الشهاده. و یؤید ذلک ما فی السرائر حیث قال: «و اذا رأی الامام او الحاکم من قبله تفریق الشهود اصلح فی بعض الاوقات بعد ان یکونوا حضروا لإقامه الشهاده فی وقت واحد کان ذلک جائزا».

هذا و یظهر من العلامه فی القواعد و ولده فی الشرح (: إیضاح القواعد) وجوب اتفاق الاربعه فی الحضور أیضا فلا یکفی تفرقهم فی الحضور و لو اجتمعوا فی الشهاده.

و فیه عدم الدلیل علی ذلک، بل الاقوی عدم وجوب اجتماعهم عند اقامه الشهاده أیضا و انما المضر الفصل الزمانی بین اقامتهم، فلو فرض انه دخل واحد فاقام الشهاده و بعده- بلا فصل- دخل الثانی و اقام شهادته و هکذا الی الاربعه کفی، و لا یجب أیضا تواطئهم قبل الاقامه فلو شهد ثلاثه- مثلا- و بلا فصل شهد آخر من غیر تواطئ کفی، لإطلاق الادله.

فروع: الاول لو شهد بعض و ابی الآخر بعد الحضور لها ففی الجواهر «حد الشاهد للقذف، کما صرح به غیر واحد نافیا للخلاف فیه بل عن الخلاف الاجماع علیه، لفحوی الخبرین السابقین

و للمعتبره التی منها الصحیح (صحیحه محمد بن قیس، عن ابی جعفر «ع» عن امیر المؤمنین) قال: لا اکون اول الشهود الاربعه فی الزنا اخشی ان ینکل بعضهم فاجلد». «۱»

اقول: و اشار بما حکی عن الخلاف الی ما فیه- المسأله ۳۲-: «اذا حضر اربعه لیشهدوا بالزنا فشهد واحد او ثلاثه و لم یشهد الرابع لم یثبت علی المشهود علیه بالزنا لان الشهاده ما تکاملت بلا خلاف و من لم یشهد لا شی ء علیه أیضا بلا خلاف و من شهد فعلیه (الحد خ. ل) حد القذف و به قال ابو حنیفه و اصحابه و الشافعی فی احد قولیه ... دلیلنا

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد القذف، الحدیث ۲

.....

اجماع الفرقه و اخبارهم و أیضا ففیه اجماع الصحابه ...» و یدل علی المسأله أیضا صحیحه حریز، عن ابی عبد الله «ع»: ... فان شهد له ثلاثه و ابی واحد یجلد الثلاثه و لا تقبل شهادتهم حتی یقول اربعه رأینا مثل المیل فی المکحله «۱»

الثانی: فی الجواهر «لو شهدوا و کانوا فساقا کلا او بعضا حدوا، و عن الخلاف و المبسوط و السرائر و الجامع و التحریر وجوب الحد ان کان رد الشهاده لمعنی ظاهر کالعمی و الفسق، و العدم ان کان لمعنی خفی فیختص الحد بالمردود دون الاخرین لعدم تفریطهم».

اقول: و یشهد لذلک أیضا قوله- تعالی-: ... لٰا تَزِرُ وٰازِرَهٌ وِزْرَ أُخْریٰ ... «۲»

اللهم الا ان یستأنس من الفرع التالی لزوم حد الجمیع، فیجب علیهم لدفع الحد عن انفسهم ان یقولوا للقاضی قبل اقامه الشهاده: هل تقبل شهادتنا او یکون فی نفسک شی ء من بعضنا او جمیعنا؟ فاذا ثبت

لهم کونهم مقبولین عنده اقاموا الشهاده، فتدبر.

الثالث: فی الجواهر أیضا «لو کانوا مستورین و لم تثبت عدالتهم و لا فسقهم ففی القواعد فلا حد للشبهه لکن فی خبر ابی بصیر، عن الصادق «ع»- فی اربعه شهدوا علی رجل بالزنا فلم یعدلوا- قال: یضربون الحد «۳» و یمکن حمله علی ظهور الفسق».

اقول: التنزیل و الحمل خلاف الظاهر و لا مانع من استحقاقهم الحد علی فرض عدم التعدیل، فلو شاءوا دفع الحد عن انفسهم کان علیهم قبل اقامه الشهاده سؤال القاضی عن عدالتهم فان عدلوا اقاموها، و الظاهر من قوله «لم یعدلوا» تعدیل الجمیع فلو لم یعدل بعضهم أیضا حد الجمیع، نعم فی سند الروایه علی بن ابی حمزه البطائنی الواقفی، فیمکن رد الروایه من جهه السند.

الرابع: فی الخلاف- المسأله ۳۴- «اذا شهد اربعه ثم رجع واحد منهم فلا حد علی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد القذف، الحدیث ۵

(۲)- سوره الانعام، الایه ۱۶۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد القذف، الحدیث ۴

[لا یقدح تقادم الزنا فی الشهاده]

و لا یقدح تقادم الزنا فی الشهاده، و فی بعض الاخبار ان زاد عن سته اشهر لم تسمع، و هو مطرح (۱)

[تقبل شهاده الاربع علی الاثنین فما زاد]

و تقبل شهاده الاربع علی الاثنین فما زاد (۲)

المشهود علیه بلا- خلاف و علی الراجع الحد أیضا بلا- خلاف، و اما الثلاثه فلا حد علیهم، و للشافعی فیه قولان ... و قال ابو حنیفه علیهم الحد ...» و فی الجواهر فصل بین ما قبل الحکم و ما بعده، ففی الاول یحد الجمیع و فی الثانی خصوص الراجع اخذا باقراره علی نفسه.

اقول: الحق ما اختاره الشیخ من عدم حد الثلاثه سواء کان قبل الحکم او بعده لقوله- تعالی- وَ لا تَزِرُ وازِرَهٌ وِزْرَ أُخْری. و لو قیل بان رجوع البعض یخرب اساس الشهاده فیصیر الشهاده قذفا، فلا فرق أیضا بین ما قبل الحکم و ما بعده، فتدبر.

(۱) فی الخلاف- المسأله ۴۵- «اذا شهد اربعه بالزنا قبلت شهادتهم سواء تقادم الزنا او لم یتقادم و به قال الشافعی، و قال ابو حنیفه و اصحابه اذا شهدوا بزنا قدیم لم تقبل شهادتهم، و قال ابو یوسف جهدنا بابی حنیفه ان یوقت فی التقادم شیئا فابی، و حکی الحسن بن زیاد و محمد عن ابی حنیفه انهم اذا شهدوا بعد سنه لم تجز و قال ابو یوسف و محمد اذا شهدوا بعد شهرین من حین المعاینه لم یجز ...»

اقول: الخبر الذی ذکره المصنف لم اجده، و علی فرض وجوده فهو معرض عنه لم یفت به اصحابنا فیحمل علی التقیه او علی فرض التوبه کما یشعر به مرسل جمیل، عن رجل، عن احدهما «ع»- فی رجل سرق او شرب الخمر او زنی فلم یعلم ذلک منه و

لم يؤخذ حتى تاب و صلح- فقال: اذا صلح و عرف منه امر جميل لم يقم عليه الحد، قال ابن ابى عمير قلت: فان كان امرا قريبا لم تقم؟ قال: لو كان خمسه اشهر او أقلّ و قد ظهر منه امر جميل لم تقم عليه الحدود، روى ذلك بعض اصحابنا عن احدهما «۱»

(۲) لاـ طلاق الادله حيث ان اللازم فى كل زنا شهاده الاربع و هو متحقق، و يشهد لذلك أيضا خبر عبد الله بن جذاعه، قال: سألته عن اربعه نفر شهدوا على رجلين و امرأتين بالزنا قال: يرجمون. «۲»

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۷

[الاحتياط تفريق الشهود فى الاقامه بعد الاجتماع]

و من الاحتياط تفريق الشهود فى الاقامه بعد الاجتماع و ليس بلازم (۱)

و لا تسقط الشهاده بتصديق المشهود عليه و لا بتكذيبه (۲)

[حكم التوبه قبل البيّنه أو بعدها]

و من تاب قبل قيام البينه سقط عنه الحد (۳) و لو تاب بعد قيامها لم يسقط حد أ كان او رجما (۴)

---

(۱) قد مر ذلك فى كلام الخلاف و السرائر، و يدل على حسنه- بل استحبابه- ما دل على تفريق على «ع» للشهود و قوله «ع»: انا اول من فرق بين الشاهدين (الشهود) الا دانيال النبى «۱»

(۲) فى الخلاف- المسأله ۱۹- «اذا شهد (عليه خ. ل) اربع شهود بالزنا فكذبهم اقيم عليه الحد بلا خلاف، و ان صدقهم اقيم عليه الحد و به قال الشافعى، و قال ابو حنيفه:

لا يقام عليه الحد لأنه يسقط حكم الشهاده مع الاعتراف و بالاعتراف دفعه لا يقام عليه الحد، دليلنا عموم الاخبار ...» اقول: عموم الاخبار كما ذكره الشيخ دليل و لا دليل على ما ذكره ابو حنيفه من بطلان الشهاده بالاعتراف.

(۳) فى الجواهر «بلا خلاف اجده بل فى كشف اللثام الاتفاق عليه للشبهه و قول احدهما فى مرسل جميل» ثم ذكر مرسل جميل المتقدم آنفا فى مسأله تقادم الزنا، و يشهد لذلك أيضا ما دل على ان التائب من الذنب كمن لا ذنب له، ثم ان توبته حيث لا

يعرف الا ـ من قبله فيكون قوله مسموعا فى ادعائها، اللهم الا ـ ان يقال: ان الظاهر من روايه جميل لزوم ظهور التوبه فى اعماله و افعاله، لقوله: «ظهر منه امر جميل» فلا يكفى الندم النفسانى ما لم يظهر فى افعاله و اقواله، فتدبر.

عند المشهور كما فى الجواهر، خلافا للمفيد و الحلبيين فخيروا الامام بين الاقامه و

عـدمها، ففی المقنعه «فـان تـاب بعـد قیـام الشـهاده علیه کـان للإمـام الخیـار فی العفو عنه او اقامه الحـد علیه- حسب ما یراه من المصلحه فی ذلک له و لأهل الإسلام- فان لم یتب لم یجز العفو عنه فی الحد بحال».

---

(۱)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ و ۲۰ من ابواب کیفیه الحکم

.....

و فی الغنیه «و ان تاب بعد ثبوت الزنا علیه فللإمام عفو منه و لیس ذلک لغیره».

و اسـتدل للمشهور بخبر ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» فی رجل اقیمت علیه البینه بانه زنی ثم هرب قبل ان یضرب، قال: ان تاب فما علیه شـی ء، و ان وقع فی یـد الامام اقام علیه الحد، و ان علم مکانه بعث الیه «۱» بناء علی ان المراد من قوله: «ما علیه شـی ء» ای فیما بینه و بین الله، و لکن اذا وقع فی یـد الامام اقام علیه الحد و ان تاب، نظیر المرتد الفطری، و بقوله «ع» فی مرسل البرقی و خبر طلحه «... اذا قامت البینه فلیس للإمام ان یعفو، و اذا اقر الرجل علی نفسه فذاک الی الامام ان شاء عفی و ان شاء قطع» «۲» و فی مرسل تحف العقول «... فانه لم یقم علیه البینه و انما تطوع بالاقرار من نفسه ...» «۳» و قد مر الروایتان فی مسأله توبه المقر، و بتفصـیله- علیه السـلام- فی الهـارب من الحفیره و انه لاـ یرد ان کان هو المقر و یرد صاغرا ان قامت علیه البینه «۴» و بقوله «ع»- فی خبر السکونی- «لا یشفعن احد فی حد اذا بلغ الامام فانه لا یملکه ...» «۵» بناء علی عود

الضمير الى الامام كما هو الظاهر لا الى احد، هذا.

و يستدل للمفيد باصاله البراءه و بعدم ثبوت الحد فى الذمه ليستصحب، و باولويه سقوط عقاب الدنيا من عقاب الآخره، و بخبر ابى بصير بناء على كون قوله «ع»، «و ان وقع فى يد الامام» قسيما لقوله «ان تاب» و يكون بمعنى الوقوع قبل التوبه، و بعموم التعليل فى خبر التحف، اعنى قوله «ع» «... و اذا كان للإمام الذى من الله ان يعاقب عن الله كان له ان يمن عن الله ...» «۶» و بخبر ضريس الكناسى، عن ابى جعفر «ع»: لا يعفى عن الحدود التى لله دون الامام فاما ما كان من حق الناس فى حد فلا بأس بان يعفى عنه دون الامام «۷»

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

(۴)- راجع الوسائل الباب ۱۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

(۷)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

[النظر الثانى: فى حدّ الزنا و فيه مقامان]

اشاره

النظر الثانى: فى الحد، و فيه مقامان:

[المقام الأوّل فى أقسام حدّ الزنا]

اشاره

الاول فى اقسامه و هو قتل او رجم او جلد او جز او تغريب (۱)

[الأوّل القتل و يجب فى موارد]

[الزنا بالمحارم]

اما القتل فيجب على من زنى بذات محرم كالأم و البنت و شبههما (۲)

اقول: الاصل مقطوع بما عرفت من الادله، و عدم ثبوت الحد فى الذمه ممنوع بعد قيام البينه، و الأولويه المذكوره ممنوعه، مضافا الى ان مقتضى الادله المذكوره عدم اجراء الحد لا التخيير، و يجرى هذا الاشكال فى خبر ابى بصير أيضا، مضافا الى كونه ذا احتمالين و اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال، و عموم التعليل فى خبر التحف لا يمكن الاخذ به مع التصريح فيه بالفرق بين البينه و الاقرار، و محط النظر فى خبر ضريس بيان عقد النفى- اعنى المستثنى منه- لا عقد الاثبات، فلا اطلاق فيه يقتضى جواز عفو الامام و لو فى مورد البينه، و على هذا فالاحوط لو لم يكن اقوى ما اختاره المشهور من عدم ثبوت العفو فى مورد البينه و لا سيما فى غير امام الاصل، نعم محل الكلام الحدود المقرره شرعا فالتعزيرات اصلها و مقدارها حدوثا و بقاء بيد الحاكم، و من اقسامه اكثر التسجينات المتداوله فى عصرنا، فتدبر. و عليك بمراجعه مسأله التوبه فى المقر، و قد مرت.

(۱) على سبيل منع الخلو، فلا ينافى اجتماع الجلد و الرجم او الجلد و التغريب و الجز او الجلد و القتل فى بعض الموارد فلاحظ.

(۲) بلا خلاف اجده فيه، كما اعترف به غير واحد بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منهما مستفيض كالنصوص الداله على ذلك فى الجمله، كذا فى الجواهر و فى الرياض «بلا خلاف اجده و به صرح جماعه حد الاستفاضه بل عليه الاجماع فى الانتصار و الخلاف و الغنيه،

و هو الحجه».

اقول: لم يذكر فى الخلاف مسأله الزنا بالمحارم، نعم فيه ثلاث مسائل تناسب المسأله، نذكرها ملخصا: الاولى- المسأله ۱۳- «اذا اشترى ذات محرم من النسب او الرضاع فوطئها كان عليه الحد، و للشافعى قولان: احدهما عليه الحد و الثانى لا حد عليه

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۵۹

.....

و به قال ابو حنيفه، دليلنا اجماع الفرقه»

الثانيه- المسأله ۲۵- «اذا ملك الرجل ذات محرم له بنسب او رضاع فوطئها لزمه القتل (الحد خ. ل) و للشافعى قولان، ثانيهما لا حد عليه و به قال ابو حنيفه، دليلنا اجماع الفرقه».

الثالثه- المسأله ۲۹- «اذا عقد النكاح على ذات محرم من نسب او رضاع او امرأه ابيه او ابنه و وطئها فعليه القتل و به قال الشافعى، و قال ابو حنيفه لأحد، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم ... و روى عكرمه، عن ابن عباس ان النبى قال من وقع على ذات رحم فاقتلوه، و روى البراء بن عازب قال: اقبل ركب معهم لواء فجعل الاعراب يطوفون بى لمنزلتى من النبى «ص» اذ اتى فئه فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه، فسألت عنه فذكروا انه اعرس بامرأه ابيه، و ما فعل القوم هكذا إلا كان بامر النبى او بعلمه».

و رجعت الى باب الحدود من «بدايه المجتهد»- لابن رشد- فلم يذكر فيه حكم الزنا بالمحارم بل قال: «و الحدود الاسلاميه ثلاثه: رجم و جلد و تغريب» فيعلم منه عدم كون القتل عندهم حدا للزنا بما انه زنا.

نعم فى «الفقه على المذاهب الاربعه» (ج ۵، ص ۹۸) ذكر مسأله العقد على المحارم ثم تعرض لمسأله الزنا بالمحارم و قال ما ملخصه: «و من زنى بالمحارم سواء كان التحريم بالمصاهره او بالقرابه

او بالرضاع قال سيدنا جابر بن عبد الله (رض): يضرب عنقه و يضم ماله الى بيت المال، و عن الامام احمد و اسحاق وجوب قتله سواء كان بكرا أم محصنا اذا كانت المفعول بها امرأه ابيه، لحديث البراء حيث قال: لقيت خالى و معه رايه فقلت له: اين تريد؟ فقال: بعثنى رسول الله «ص» الى رجل نكح امرأه ابيه ان اضرب عنقه و آخذ ماله، رواه ابو داود و الترمذى و قال: حديث حسن، و روى ابن ماجه، عن ابن عباس ان رسول الله «ص» قال: من وقع على ذات محرم فاقتلوه لأنه اعتبر مستحلا لما حرم الله مرتدا عن الإسلام، فحل قتله و ضم ماله الى بيت مال المسلمين، و قد روى عن معاويه بن قره، عن ابيه ان النبى «ص» بعث جد معاويه الى رجل عرس بامرأه ابنه ان يضرب عنقه و يخمس ماله و هذا دليل على انه استحل ذلك الفعل فارتد

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۶۰

.....

بسببه عن الإسلام.» فيعلم من ذلك أيضا ان القتل عندهم من جهه الارتداد لا من جهه كونه حدا للزنا بما انه زنا، هذا.

و اما اصحابنا فبعضهم جعل حد الزنا بالمحارم الضربه بالسيف او ضرب العنق و بعضهم جعل حده القتل.

ففى المقنعه «و من زنى بذات محرم له كعمته او خالته او بنت اخيه او بنت اخته ضربت عنقه محصنا كان او غير محصن و كذلك الحكم فيمن زنى بامه او ابنته او اخته».

و فى المقنع «و من زنى بذات محرم يضرب ضربه بالسيف اخذ منها ما اخذ».

و فى الانتصار «و مما انفردت به الاماميه ان من زنى بذات محرم ضربت عنقه محصنا كان او غير

محصن».

و فی النهایه «کل من وطئ ذات محرم له اما او بنتا او اختا او بنتها او بنت اخیه او عمته او خالته فانّه یجب علیه القتل علی کل حال».

و فی المراسم «و کل من وطئ احدی المحرمات قتل».

و فی الغنیه «منهم من یجب علیه القتل حرا کان او عبدا محصنا او غیر محصن علی کل حال و هو من زنی بذات محرم له او وطئها مع العقد علیها و العلم برحمها منه او زنی بامرأه ابیه او غصب امرأه علی نفسه او زنی- و هو ذمی- بمسلمه».

و اما الروایات فلا یوجد فیما بطرقنا فی هذه المسأله عنوان القتل.

فمنها: صحیحه بکیر، عن احدهما- علیه السلام- قال: من زنی بذات محرم حتی یواقعها ضرب ضربه بالسیف اخذت منه ما اخذت، و ان کانت تابعه ضربت ضربه بالسیف اخذت منها ما اخذت، قیل له: فمن یضربهما و لیس لهما خصم؟ قال: ذاک علی الامام اذا رفعا الیه «۱» و نحوها بالنسبه الی الرجل الحدیث ۵ و ۶.

و منها: روایه جمیل بن دراج، قال: قلت لأبی عبد الله «ع»: این یضرب الذی یأتی ذات محرم، بالسیف؟ این هذه الضربه؟ قال: تضرب عنقه او قال: تضرب رقبته «۲» و

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

.....

نحوه روایته عنه أیضا «۱» و لعل المتبادر من اطلاق الصحیحه أیضا ذلک، اذ الضربه بالسیف یکون- بحسب العاده- للقتل، فلا یراد ضرب الانامل مثلا، و حیث ان سائر المقاتل یکون مستورا باللباس و غیر المستور هی الرقبه فیکون هی المتبادر من المطلق،

فتدبر.

و منها: روايه عامر بن السمط، عن على بن الحسين «ع» فى الرجل يقع على اخته قال: يضرب ضربه بالسيف بلغت منه ما بلغت، فان عاش خلد فى السجن حتى يموت «۲» و نحوها «الحديث ۴ من الباب» فالى هنا تسع روايات من الباب رجعت الى ثلاث.

و منها: روايه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع» قال: اذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزانى الا انه اعظم ذنبا «۳» و ظاهر الروايه كون المحرم يساوى غيره فيكون حد المحصن الرجم و حد غيره الجلد، و حيث لا يمكن العمل بها- لمرجوحيتها بالنسبه الى غيرها و عدم العمل بها- تحمل على التقيه او غيرها، و الشيخ حملها على الرجم و قال:

ان الامام مخير بينه و بين القتل لاشتراكهما فى النتيجه، و لا وجه لهذا الحمل.

فهذه هى اخبار الباب بطرقنا و ليس فيها عنوان من القتل، بل المتبادر منها بعد جمعها و تقييد المطلق منها بالمقيد- و لا سيما بملاحظه ذيل روايه عامر بن السمط- وجوب ضرب الآله القتاله- اعنى السيف- على المقتل الظاهر- اعنى الرقبه- ضربه واحده اخذت منها ما اخذت، فلا يجوز ايراد الضربه الثانيه لو لم يمت من الاولى، و بالجمله فليس الحكم القتل، بل الضربه الواحده الوارده على العنق و هى اعم من القتل.

نعم، فى المستدرك، عن الدعائم، عن امير المؤمنين «ع» من اتى ذات محرم يقتل.

و فيه عن العوالى، عن النبى «ص» انه قال: من اتى ذات محرم فاقتلوه «۴» و فى سنن ابن ماجه، عن ابن عباس، عن النبى «ص» من وقع على ذات محرم فاقتلوه «۵» و قد مر

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا،

الحدیث ۲، ۷ و ۱۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۰

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸

(۴)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۵ الباب ۱۷ من ابواب حد الزنا

(۵)- سنن ابن ماجه کتاب الحدود، باب من اتی ذات محرم

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۶۲

.....

مثله عن الفقه علی المذاهب و نحوه عن الخلاف، فان ثبت هذا الخبر عن النبی «ص» او عن علی «ع»، کان الحاکم مخیرا بین القتل و بین الضربه الواحده بالسیف علی العنق، کما لعله المختار فی مسأله من غصب فرج امرأه و اکرهها کما سیأتی و الا کان الحکم هو الضربه الواحده لا القتل، هذا.

و فی الجواهر، عن الریاض ان ظاهر النصوص الاکتفاء بالضربه الواحده و هی لا تستلزم القتل، کما فی صریح بعضها ای المشتمل علی التخلید فی الحبس.

و اجاب صاحب الجواهر عن ذلک بانه- کما اعترف به- شی ء لم یذکره احد، بل عباراتهم طافحه بذکر القتل، بل سمعت معاقد الاجماعات المحکیه و فی النبوی المنجبر من وقع علی ذات محرم فاقتلوه، بل لعله المراد من الضربه و لو بقرینه ما تعرفه من النص و الفتوی علی القتل فی الزنا بغیر ذات المحرم مع الاکراه، فلیس حینئذ الا ما صرح به فیما سمعت من التخلید فی السجن مع فرض الخلاص و لا ریب فی قصوره عن معارضه ما عرفت من وجوه، بل هو شاذ.

اقول: لو فرض صرف النظر عن الروایتین المشتملتین علی التخلید فی السجن فنفس قوله «ع» اخذت ما اخذت او بلغت ما بلغت یدل علی عدم تحتم القتل، و انما یستعمل الآله القتاله عاده علی المقتل العادی و لکنه ربما

يتخلف عن القتل، فمفاد الاخبار غير عنوان القتل بل هو اعم منه، بقى ما ادعاه من الاجماعات، فنقول: ليس فى الغنيه عقيب ما نقلناه منه اجماع، بل عقيب المسائل المذكوره بعده، ثم المذكور فى المقنعه و المقنع و الانتصار ليس عنوان القتل بل ما هو مفاد الروايات و لا سيما عباره المقنع، فادعاء الاجماع على عنوان القتل غير صحيح، فالأحوط الافتاء بما يقتضيه ظواهر الاخبار، اعنى ايقاع ضربه واحده بالسيف على الرقبه بلغت ما بلغت، فتدبر.

فرعان: الاول القدر المتيقن من ذات المحرم، النسبى منها، و هل يلحق به السببى او الرضاعى أم لا؟ فى الجواهر: «فى كشف اللثام، لما كان التهجم على الدماء مشكلا قصر الحكم على ذات محرم نسبا لا سببا او رضاعا الا ما سيأتى من امرأه الاب

.....

بناء على انها المتبادر الى الفهم و لا نص و لا اجماع على غيرها، و فى المبسوط و الخلاف و الجامع، الحاق الرضاع بالنسب، و فى الرياض «و اما غيرهن من المحارم بالمصاهره فكغيرهن من الاجانب على ما يظهر من الفتاوى، و النصوص خاليه من تخصيص النسبى لكن سند اكثرها ضعيف و الحسن منها قاصر عن الصحه و الصحيح منها روايه واحده لا يجسر بمثلها على التهجم على النفوس المحترمه» قال فى الجواهر: «قلت لا فرق على الظاهر بين الدم و غيره بعد فرض حصول الظن الاجتهادى الذى يجب العمل به، سواء كان ضعيفا او قويا ناشئا من خبر واحد او متعدد، نعم قد يقال المنساق من ذات المحرم النسبى و ان قال فى الصحاح و غيره يقال هو ذو محرم منها اذا لم يحل له نكاحها، لكن مراده من

حیث النسب، و اشتمال الایه علی الحرمه بالسبب و النسب لا ظهور فیه فی تحقق صدق ذات المحرم حقیقه علی السببیه فضلا عن الرضاعیه، و اما ما دل علی ان الرضا ع لحمه کلحمه النسب، فیضعفه عدم عمل معظم الاصحاب به فی اکثر المقامات، کالمواریث و الولایات و غیرهما مما یفهم منه اراده خصوص النکاح، و ما تسمعه فی زوجه الاب من النص و فتوی المشهور لا یقتضی ثبوت الحکم فی غیرها من المصاهره» انتهی.

اقول: الانصاف ان لفظ «ذات محرم» المذکور فی الروایات و لا- سیما بلحاظ جمع النسبی و السببی و الرضاعی فی آیه المحرمات من سوره النساء یشمل الاقسام الثلاثه، و انصرافه الی النسبی بدوی لا اعتبار به و انما یضر الانصراف و القدر المتیقن فی مقام التخاطب بالاطلاق اذا کان بحد یصیر کالقید المذکور و کان اللفظ کالقالب للمقید، و عدم تعرض الاصحاب للسببی و الرضاعی لا- یفهم منه مخالفتهم فیهما، اذ لیس منهم الا انهم ذکروا مصادیق النسبی من باب المثال حتی انهم لم یستوعبوا افراد النسبی أیضا بل ربما ذکروا بعض المصادیق الواضحه منها، فلا یفهم منهم الاعراض بالنسبه الیهما، و یؤید الاطلاق الحاق امرأه الاب کما سیأتی، و درء الحدود بالشبهات لا یزاحم الاطلاق علی فرض ثبوته فان الاطلاق حجه و الحجه ترفع الشبهه، و قوله الرضاع لحمه و ان اختص بالنکاح و لکن الحرمه فی النکاح موضوع لمسألتنا فبحدیث الرضاع یثبت

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۶۴

[الذمی اذا زنی بمسلمه]

و الذمی اذا زنی بمسلمه (۱)

الموضوع و بقوله من زنی بذات محرم فاقتلوه یثبت الحکم، هذا و لکن- بعد اللتیا و التی- الافتاء بما لم یفت به الاصحاب یحتاج الی جرأه

و جساره، فتدبر.

الثانی: فی الجواهر: «قد یقال باختصاص ذلک بالنسب الشرعی اما المحرم من الزنا فلا یثبت له الحد المزبور للأصل و غیره».

اقول: لا یخفی ان الموضوعات للأحکام الشرعیه تحمل علی معانیها العرفیه الا فیما ورد دلیل بخلافه، و الولد و البنت و الاخت و نحوها لها مفاهیم عرفیه فتحمل عند الاطلاق علیها، و قد دل الدلیل فی باب الارث علی عدم الثبوت لولد الزنا و هذا لا یدل علی تصرف فی مفهوم الولد، ففی باب النکاح و النفقات و المقام یحمل الالفاظ علی معانیها العرفیه، الا تری انه لا یمکن الالتزام بجواز تزویج البنت او الاخت من الزنا تمسکا بعدم ثبوت التوارث بینهما، فالأقوی عموم الحکم لمن کان ذات محرم و لو بالزنا، فتدبر جیدا و الله اعلم.

(۱) مطاوعه او مکرهه سواء کان بشرائط الذمه او لا فان حده القتل بلا خلاف اجده بل الاجماع بقسمیه علیه بل المحکی منهما مستفیض، کذا فی الجواهر.

و یدل علیه موثق حنان بن سدیر، عن ابی عبد الله «ع» قال: سألته عن یهودی فجر بمسلمه، قال: یقتل «۱» و اطلاق الروایه یشمل من عمل بسائر شرائط الذمه و من لم یعمل، و یستفاد منه حکم الحربی بطریق اولی و لان الکفر مله واحده، فالحکم لمطلق الکافر، و الذمی العامل بشرائط الذمه هو الفرد الاخفی، کما ان اطلاق الروایه یشمل من اسلم بعد زناه، مضافا الی خبر جعفر بن رزق الله، قال قدم الی المتوکل رجل نصرانی فجر بامرأه مسلمه و اراد ان یقیم علیه الحد فاسلم فقال یحیی بن اکثم: قد هدم ایمانه شرکه و فعله، و قال بعضهم: یضرب ثلاثه حدود و قال بعضهم: یفعل به کذا

و كذا، فامر المتوكل بالكتاب الى ابى الحسن الثالث- عليه السلام- و سؤاله عن ذلك، فلما قدم الكتاب كتب ابو الحسن «ع» يضرب حتى يموت، فانكر يحيى بن اكثم و انكر فقهاء

---

(١)- الوسائل ج ١٨ الباب ٣٦ من ابواب حد الزنا، الحديث ١

[من زنى بامرأه مكرها لها]

و كذا من زنى بامرأه مكرها لها (١)

العسكر ذلك و قالوا: يا امير المؤمنين! سله عن هذا فانه شى ء لم ينطق به كتاب و لم تجى ء به السنه فكتب: ان فقهاء المسلمين قد انكروا هذا و قالوا لم تجى ء به سنه و لم ينطق به كتاب فبين لنا بما او جبت عليه الضرب حتى يموت؟ فكتب «ع»: بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ*، ... فَلَمّا رَأَوْا بَأْسَنا قالُوا آمَنّا بِاللّهِ وَحْدَهُ وَ كَفَرْنا بِما كُنّا بِهِ مُشْرِكِينَ، فَلَمْ يَكُ يَنْفَعُهُمْ إِيمانُهُمْ لَمّا رَأَوْا بَأْسَنا، سُنَّتَ اللّهِ الَّتِى قَدْ خَلَتْ فِى عِبادِهِ وَ خَسِرَ هُنالِكَ الْكافِرُونَ «١» قال فامر به المتوكل فضرب حتى مات «٢» نعم، ظاهر هذا الخبر عدم سقوط الحد بالاسلام عند اراده الحد بل خصوص ما حصل بقصد الخلاص من الحد كما هو مقتضى الاستدلال بالآيه الكريمه، و عليه أيضا يحمل اطلاق الموثق للاحتياط فى الدماء و لان الإسلام يجب ما قبله «٣» كما عمل به المشهور من العامه و الخاصه فى الموارد المختلفه، فاذا اسلم حقيقه فلا يجرى عليه حد و لا سيما اذا سبق مجلس الحكم، فما فى الرياض من عدم سقوط الحد لفحوى ما دل على عدم سقوطه بتوبته اذا ثبت عليه بالبينه، و غايه الإسلام ان يكون توبه ضعيف بعد ما ذكرنا من خبر الجب المشهور بين الفريقين و خبر الجب حاكم

على الموثق المذكور، فتدبر جيدا.

(۱) بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منهما مستفيض كالنصوص المعتبره، كذا فى الجواهر.

اقول: نصوص المسأله طائفتان مذكورتان فى الباب ۱۷ من ابواب حد الزنا من الوسائل: الاولى ما دل على القتل و الثانيه ما دل على الضربه بالسيف.

اما الاولى: فهى فى الحقيقه روايتان: الاولى صحيحه بريد العجلى، قال سئل ابو جعفر «ع» عن رجل اغتصب امرأه فرجها، قال: يقتل محصنا كان او غير محصن.

---

(۱)- سوره الغافر، الايه ۸۴ و ۸۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۶ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

(۳)- راجع تفسير القمى ج ۲ فى ذيل الايه ۹۰ من سوره بنى اسرائيل (وَ قٰالُوا لَنْ نُؤْمِنَ لَکَ حَتّٰى تَفْجُرَ ...) و كنز العمال ج ۱ ص ۱۷، الحديث ۲۴۳ و ص ۲۰، الحديث ۲۹۸ و الجامع الصغير للسيوطى ج ۱ ص ۱۶۰ باب الهمزه

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۶۶

و لا يعتبر فى هذه المواضع الاحصان بل يقتل على كل حال شيخا كان او شابا و يتساوى فيه الحر و العبد و المسلم و الكافر (۱)

(الحديث ۱) الثانيه صحيحه زراره، قال: قلت لأبى جعفر «ع»: الرجل يغصب المرأه نفسها، قال: يقتل. (الحديث ۲ و نحوه ۴ و ۵)

و اما الثانيه: فهى أيضا روايتان: الاولى روايه زراره أيضا عن ابى جعفر «ع» فى رجل غصب امرأه فرجها، قال: يضرب ضربه بالسيف بالغه منه ما بلغت. (الحديث ۳) و فى طريقها على بن حديد، و قد ضعفه الشيخ. الثانيه روايه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع» قال: اذا كابر الرجل المرأه على نفسها ضرب ضربه بالسيف مات منها او عاش.

(الحديث ۶)

و اما الفتاوى فلم اجد من

افتی بالطائفه الثانیه، اذا المذکور فی المقنع و الهدایه و النهایه و المراسم و الغنیه عنوان القتل، و فی المقنعه و الانتصار ضربت عنقه، و هذا أیضا ینطبق علی القتل، فالأقوی فی المسأله القتل عملا بقوله «ع» خذ بما اشتهر بین اصحابک ... «۱» و لو لا الشهره کنا نخیر بین القتل و الضربه الواحده بالسیف.

و اما الموضوع فالمذکور فی اکثر الروایات و ما وجدته فی کتب القدماء عنوان الغصب، و هو اعم من الاکراه المذکور فی المتن، لصدقه علی النائمه و المغماه و السکری المسلوبه الاختیار، نعم فی صدقه علی المضطره- کما اذا اضطرت لحفظ نفسها الی الماء و لم یمکن تحصیله الا بالزنا معها- تأمل و اشکال، فتدبر.

ثم لا یخفی ان اهل الخلاف لا یفرقون بین المکرهه و غیرها، ففی الانتصار: «و مما انفردت به الامامیه القول بان من غصب امرأه علی نفسها و وطئها مکرها لها ضربت عنقه محصنا کان او غیر محصن، و خالف باقی الفقهاء فی ذلک، دلیلنا علی صحه ما ذهبنا الیه اجماع الطائفه.

(۱) بلا خلاف فی ذلک عدا ما سیأتی من ابن ادریس من الرجم فی المحصن منها، دلیلنا اطلاق الروایات و التصریح فی بعضها بعدم الفرق بین المحصن و غیره، و النسبه

---

(۱)- المستدرک ج ۳ ص ۱۸۵ کتاب القضاء الباب ۹ من ابواب صفات القاضی عن العوالی.

[الزانی بامرأه أبیه او ابنه]

و کذا قیل فی الزانی بامرأه ابیه او ابنه (۱)

بینما دل علی الرجم فی المحصن و ما دل علی القتل فی المواضع الثلاثه بنحو الاطلاق و ان کان بنحو العموم من وجه و لکن یقدم روایات المقام بالشهره بل الاجماع من غیر ابن ادریس

بل بالتصريح فی بعضها بعدم الفرق بین المحصن و غیره.

(۱) القائل فی امرأه الاب- کما فی الجواهر- الشیخ و الحلبی و بنو زهره و ادریس و حمزه و البراج و سعید علی ما حکی عنهم و فی امرأه الا بن ابن ادریس.

اقول: امرأه الابن لیس لها دلیل بالخصوص من طرقنا و انما الدلیل علیها اطلاق ذات المحرم بناء علی شمولها للسببی، نعم یدل علیها من طرق اهل السنه ما رواه معاویه بن قره، عن ابیه ان النبی «ص» بعث جد معاویه الی رجل عرس بامرأه ابنه ان یضرب عنقه و یخمس ماله «۱» و لکن ابن ادریس الذی لا یعمل بخبر الواحد کیف یعمل بهذا الخبر؟!

و اما امرأه الاب فیدل علیها مضافا الی اطلاقات ذات المحرم ما رواه السکونی، عن جعفر، عن ابیه، عن امیر المؤمنین «ع» انه رفع الیه رجل وقع علی امرأه ابیه فرجمه و کان غیر محصن «۲» و ما رواه فی التاج عن البراء بن عازب، قال لقیت عمی و معه رایه فقلت: این ترید؟ قال: بعثنی رسول الله «ص» الی رجل نکح امرأه ابیه فامرنی ان اضرب عنقه و آخذ ماله «۳» و نحوه ما رواه فی «الفقه علی المذاهب الاربعه» عن البراء عن خاله- بدل عمه- «۴» و قد مر و کذلک یدل علیها ما رواه فی الخلاف- المسأله ۲۹- عن البراء، قال: بینا انا اطوف علی ابل لی اذا قبل رکب او فوارس معهم لواء فجعل الاعراب یطوفون بی لمنزلتی من النبی «ص» اذ اتی فئه فاستخرجوا رجلا منها فضربوا عنقه، فسألت عنه فذکروا انه اعرس بامرأه ابیه، و ما فعل القوم هذا الا و کان بامر النبی

او بعلمه.

---

(۱)- الفقه علی المذاهب الاربعه ج ۵ ص ۹۹

(۲)- الوسائل الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۹

(۳)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۸

(۴)- الفقه علی المذاهب الاربعه ج ۵ ص ۹۸

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۶۸

[لا یثبت الجلد فی هذه الموارد]

و هل یقتصر علی قتله بالسیف قیل نعم و قیل بل یجلد ثم یقتل ان لم یکن محصنا و یجلد ثم یرجم ان کان محصنا عملا بمقتضی الدلیلین و الاول اظهر (۱)

بقی الاشکال فی ان مفاد روایه السکونی الرجم، و اصحابنا المذکورون افتوا بالقتل فهل اعتمدوا علی روایات البراء و رفضوا روایه السکونی رأسا و کیف ذلک؟! و هل یمکن القول بالتبعیض فی الحجیه فی مثل المقام بناء علی صحته بان یقال بحجیه روایه السکونی فی الدلاله علی اصل القتل و عدم حجیتها فی الدلاله علی خصوص الرجم، و بعباره اخری حجیتها فی الجنس دون الفصل؟ هذا مشکل جدا، اذ الجنس امر انتزاعی و لا وجود له بدون الفصل، مضافا الی ان اصل التبعیض فی الحجیه ممنوع بناء علی کون الدلیل فی حجیه الاخبار، بناء العقلاء. نعم لو کان دلیلها التعبد امکن القول بالتبعیض لکون کل بعض خبرا بنفسه، هذا.

و الذی یسهل الخطب هو ما قویناه من عموم ذات المحرم للسببی و الرضاعی و یطرح روایه السکونی بالاعراض عنها.

(۱) القائل ابن ادریس قال فی السرائر: «و الذی یجب تحصیله فی هذا القسم و هو الذی یجب علیه القتل علی کل حال ان یقال: ان کان محصنا فیجب علیه الجلد او لا ثم الرجم، فیحصل امتثال الامر فی الحدین معا و لا یسقط و احد منهما و یحصل أیضا المبتغی الذی هو القتل لا جل عموم اقوال

اصحابنا و اخبارهم لان الرجم يأتى على القتل و يحصل الامر بالرجم، و ان كان غير محصن فيجب عليه الجلد لأنه زان ثم القتل بغير الرجم فليلحظ ذلك».

و قال قبل ذلك «و ليس فى اطلاق قول اصحابنا: يجب عليه القتل على كل حال، دليل على رفع حد الزنا عنه».

و خلاصه الكلام ان ابن ادريس خالف الاصحاب فى المواضع المذكوره بخلافين: الاول ايجاب الجلد قبل القتل، الثانى: ان يكون القتل فى المحصن بنحو الرجم و اراد بذلك الجمع بين ادله الجلد و منها الكتاب، و ادله الرجم، و ادله القتل.

و فى الجواهر عن كشف اللثام تأييد كلامه بروايه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع»

.....

قال: اذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزانى الا انه اعظم ذنبا «۱» قال فى الجواهر «و لعله لأنه ساواه مع الزانى اولا ثم زاده عظما».

و خلاصه الكلام ان حد الزانى المذكور فى الكتاب هو الجلد فبجلده يساوى الزناه الاخر و بقتله يصير اعظم، كيف و قد عرفت ان الشيخ حمل الحديث على الرجم فلو قلنا بثبوت الرجم دون الجلد ربما يصير المقام اخف من غيره، كما لو فرض كون الزانى شيخا اذ فى الشيخ يثبت الجلد و الرجم معا كما سيأتى فيجب القول بثبوت الجلد فى المقام أيضا، هذا.

و لكن هذه الكلمات- كلها- اجتهاد فى مقابل النص، اذ اخبار المواضع الثلاثه او الاربعه ذكر فيها القتل او الضرب بالسيف و لم يذكر فيها الجلد، فلو كان الجلد واجبا لزم تأخير البيان عن وقت الحاجه و كلمات الاصحاب أيضا ذكر فيها القتل و عنوان القتل يغاير الرجم، فالنصوص و الفتاوى جميعا على خلاف ابن ادريس.

فان

قلت بين ادله الرجم فی المحصن و ادله القتل فی المواضع المذکوره عموم من وجه، ففی مورد الجمع یتعارض الدلیلان.

قلت: الترجیح لأدله القتل، لعمل الاصحاب و لان ادله الجلد و الرجم کأنها متعرضه لحکم الزنا بما هو زنا، و ادله القتل متعرضه لعناوین ثانویه موجبه لاشتداد العمل، فالزنا بذات محرم مثلا کأنه عنوان ثانوی اشد من نفس طبیعه الزنا، و التوفیق بین الاحکام الثابته للعناوین الاولیه و الثانویه یکون عند العرف بتقدیم ادله العناوین الثانویه، نظیر تعارض ادله الحرج و الضرر مع الادله الاولیه مثل ادله الوضوء مثلا، فدلیل رفع الحرج و ان کان معارضا مع دلیل الوضوء بنحو العموم من وجه و لکن دلیل رفع الحرج یقدم فی مورد التعارض، هذا.

و لکن یبقی النقض المذکور، اعنی الشیخ اذا زنی بذات محرم، بلا جواب، حیث انه لو زنی بغیر ذات محرم یجلد ثم یرجم و لو زنی بمحرم یقتل بلا جلد فیکون اخف، فتدبر.

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸

[الثانی الرجم و یثبت فی موارد]

[المحصن اذا زنی ببالغه عاقله]

و أما الرجم فیجب علی المحصن اذا زنی ببالغه عاقله (۱)

---

(۱) و کذا المحصنه اذا زنت ببالغ عاقل.

ثم اعلم ان الرجم لیس فی القرآن، و اما ما رواه عبد الله بن سنان، عن ابی عبد الله «ع» قال: الرجم فی القرآن قول الله- عز و جل- اذا زنی الشیخ و الشیخه فارجموهما البته، فانهما قضیا الشهوه. و ما رواه سلیمان بن خالد، قال: قلت: لأبی عبد الله «ع» فی القرآن رجم؟ قال: نعم، قلت کیف؟ قال: الشیخ و الشیخه فارجموهما البته فانهما قضیا الشهوه «۱» و ما روی عن عمرانه قال لو لا اننی اخشی

ان يقال زاد عمر فى القرآن لكتبت آيه الرجم فى حاشيه المصحف: الشيخ و الشيخه اذا زنيا فارجموهما البته نكالا من الله «۲» فلعله كان فى قرآن كتاب الوحى كقرآن امير المؤمنين «ع» مضافا الى آيات القرآن الشروح و المخصصات و المقيدات الجاريه على لسان رسول الله «ص» بعنوان شرح الآيات و تفسيرها و تخصيصها و تقييدها و كانوا يكتبونها مع الميز عن آيات الكتاب العزيز و الا فتحريف القرآن بالزياده او النقص منه ممنوع جدا بل مخالف للضروره.

و بالجمله الرجم غير مذكور فى القرآن و لكن ثبت بالسنه المتواتره، ففى الخلاف- المسأله ۱- «يجب على الثيب الرجم، و به قال جميع الفقهاء، و حكى عن الخوارج انهم قالوا لا رجم فى شرعنا لأنه ليس فى ظاهرا لقرآن و لا فى السنه المتواتره، دليلنا اجماع الفرقه و أيضا روى عباده بن الصامت ان النبى «ص» قال: خذوا عنى، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مأئه و تغريب عام، و الثيب بالثيب جلد مأئه و الرجم، و زنى ما عز فرجمه رسول الله «ص» و رجم العامريه و عليه اجماع الصحابه الخ» و الظاهر الغامديه بدل العامريه.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۴ و ۱۸

(۲)- الخلاف كتاب الحدود، المسأله ۱

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۷۱

[إن كان شيخا او شيخه جلد ثم رجم]

فان كان شيخا او شيخه جلد ثم رجم (۱)

---

(۱) بلا خلاف محقق معتد به اجده فيه، بل الاجماع بقسميه عليه أيضا، و اطلاق العمانى الرجم على المحصن من دون ذكر للجلد كجمله من النصوص غير معلوم الخلاف و الا كان محجوجا بما سمعت و بما تسمعه من النصوص، كذا فى الجواهر.

و فى الخلاف- المسأله

۲- «المحصن اذا کان شیخا او شیخه فعلیهما الجلد و الرجم و ان کانا شابین فعلیهما الرجم بلا جلد، و قال داود و اهل الظاهر علیهما الجلد ثم الرجم و لم یفصلوا و به قال جماعه من اصحابنا، و قال جمیع الفقهاء لیس علیهما الا الرجم دون الجلد، دلیلنا (و ذکر آیه الجلد و روایه عباده بن الصامت السابقه ثم قال:) و فیه اجماع الصحابه و روی أیضا ان علیا «ع» جلد سراجه یوم الخمیس و رجمها یوم الجمعه فقیل له تحدها حدین؟ فقال: حددتها بکتاب الله و رجمتها بسنه رسول الله «ص»، هذا.

و یدل علی المسأله مضافا الی الاجماع و عدم الخلاف الا من العمانی ما رواه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» قال: فی الشیخ و الشیخه جلد مأئه و الرجم، و البکر و البکره جلد مأئه و نفی سنه «۱»

و ما رواه عبد الرحمن، عن ابی عبد الله «ع» قال: کان علی «ع» یضرب الشیخ و الشیخه مأئه و یرجمهما و یرجم المحصن و المحصنه و یجلد البکر و البکره و ینفیهما سنه «۲»

و ما رواه عبد الله بن طلحه، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا زنی الشیخ و العجوز جلدا ثم رجما عقوبه لهما ... «۳»

و ظاهرا لأحادیث و ان کان ثبوت الجلد و الرجم فیهما و ان لم یکونا محصنین و لکن یقیدان بالاحصان بالإجماع و عدم الخلاف، و بالجمله ثبوت الجلد و الرجم معا فی الشیخ و الشیخه المحصنین واضح، فتدبر.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۹

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱

[ان كان شابا ففيه روايتان]

و ان كان شابا ففيه روايتان: احد يهما يرجم لا غير، و الاخرى يجمع له بين الحدين، و هو اشبه (١)

---

(١) وفاقا للمحكى عن الشيخين و المرتضى و ابن ادريس و عامه المتأخرين بل ادعى عليه الشهره غير واحد بل عن الانتصار انه من منفردات الاماميه، و يقرب منه ما عن الخلاف، كذا فى الجواهر.

اقول: قد مر فى المسأله السابقه آنفا عباره الخلاف، و الشيخ فصل فى الخلاف و النهايه و كتابى الحديث بين الشيخ و غيره، نعم حكى عن تبيانه عدم التفصيل بينهما و ثبوت الجلد و الرجم مطلقا، و كيف كان فالظاهر عدم ثبوت اجماع او شهره معتبره بحيث يكشف بهما قول المعصوم «ع» فالواجب الرجوع الى روايات المسأله و هى ثلاث طوائف: الاولى ما دلت على ثبوت الجلد و الرجم مطلقا فى المحصن، الثانيه: ما دلت على الرجم فقط مطلقا، الثالثه: ما دلت على التفصيل بين الشيخ و الشيخه و غيرهما.

فمن الطائفه الاولى صحيحه محمد بن مسلم، عن ابى جعفر «ع» فى المحصن و المحصنه جلد مأئه ثم الرجم، و مثله صحيحه زراره، عن ابى جعفر «ع» «١» و منها:

صحيحه الفضيل، قال: سمعت ابا عبد الله «ع» يقول: من اقر على نفسه عند الامام ... الا الزانى المحصن فانه لا يرجمه الا ان يشهد عليه اربعه شهداء فاذا شهدوا ضربه الحد مأئه جلده ثم يرجمه «٢» و من هذه الطائفه أيضا روايه زراره «٣» و روايته أيضا (الحديث ١٣ من الباب ١) و ان احتمل فى الاخيره ان يكون الجلد لقتل الولد كما يؤيد ذلك روايه محمد بن قيس «۴» فراجع.

و

اما الطائفه الثانیه فمنها: صحیحه ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» قال: الرجم حد الله الاکبر، و الجلد حد الله الاصغر، فاذا زنی الرجل المحصن رجم و لم یجلد «۵».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۸ و ۱۴

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۵

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۷

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

.....

و منها: موثقه ابی العباس، عن ابی عبد الله «ع» قال: رجم رسول الله «ص» و لم یجلد و ذکروا ان علیا «ع» رجم بالکوفه و جلد، فانکر ذلک ابو عبد الله «ع» و قال: ما نعرف هذا ای لم یحدّ رجلا حدّین: جلد و رجم فی ذنب واحد. ذکر الشیخ ان تفسیر یونس للخبر غلط ثم حمله علی انکار الحکم الاول «۱» و یستفاد من روایه الاصبغ بن نباته «۲» أیضا کون حد المحصن الرجم بلا- جلد، و کذا من قصه ماعز بن مالک و نحوها حیث ان المذکور فیها من طرق الفریقین تحقق الرجم فقط، نعم یستفاد من قصه سراجه الهمدانیه کون الرجم مع الجلد، فقد روی ان علیا «ع» جلد سراجه یوم الخمیس و رجمها یوم الجمعه فقیل له: تحدها حدین؟ فقال: حددتها بکتاب الله و رجمتها بسنه رسول الله «۳» بل یستفاد من تعلیله کون الحکم ثابتا مطلقا.

و اما الطائفه الثالثه فهی روایتا عبد الله بن طلحه و عبد الله بن سنان، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا

زنی الشیخ و العجوز جلدا ثم رجما عقوبه لهما، و اذا زنی النصف من الرجال رجم و لم یجلد اذا کان قد احصن، و اذا زنی الشاب الحدث السن جلد و نفی سنه من مصره «۴» و النصف المتوسط فی العمر، هذا.

و مقتضی القواعد حمل اطلاق الطائفتین الاولیین علی الطائفه الثالثه فتکون هی شارحه لهما فیفصل بین الشیخ و غیره کما هو مختار الشیخ فی الخلاف و النهایه و کتابی الحدیث و کذا بنی زهره و حمزه و سعید، فهذا القول اشبه بالقواعد لا ما اختاره المصنف، اللهم الا ان یطرح الطائفه الثالثه لضعف السند، و الثانیه بالحمل علی التقیه و یؤخذ باطلاق الطائفه الاولی، هذا. و لکن الحمل علی التقیه انما یکون بعد عدم امکان الجمع الدلالی، و الاخذ بمفاد الطائفه الاولی یوجب طرح الثانیه أیضا، فالأحوط هو الاخذ بمفاد الطائفه الثالثه و حمل الطائفه الثانیه علیها أیضا، فیکون الحق هو التفصیل و یؤیده درء الحدود بالشبهات، فتدبّر جیّدا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۶

(۳) المستدرک ج ۳ ص ۲۲۲ الباب ۱ من ابواب حد الزنا عن عوالی اللئالی

(۴) الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۱

[لو زنی البالغ المحصن بغیر البالغه او بالمجنونه]

و لو زنی البالغ المحصن بغیر البالغه او بالمجنونه فعلیه الحد (الجلد خ. ل) لا الرجم (۱)

---

(۱) عند الشیخ فی نهایته و ابن سعید فی جامعه بل فی الروضه دعوی الشهره فی الثانی و ان لم نتحققها، کذا فی الجواهر.

قال فی النهایه «و اذا زنی الرجل بصبیه لم تبلغ و لا مثلها قد

بلغت لم يكن عليه اكثر من الجلد و ليس عليه رجم، و كذلك المرأه اذا زنت بصبى لم يبلغ لم يكن عليها رجم و كان عليها جلد مأئه» و فيها أيضا «و الرجل اذا زنى بمجنونه لم يكن عليه رجم و كان عليه جلد مأئه».

و فى السرائر «قد روى انه ان زنى الرجل بصبيه لم تبلغ و لا مثلها قد بلغ لم يكن عليه اكثر من الجلد و ليس عليه رجم، و كذا المرأه اذا زنت بصبى لم يبلغ». و فيها أيضا «قد روى ان الرجل اذا زنى بمجنونه لم يكن عليه رجم اذا كان محصنا و كان عليه جلد مأئه و ليس على المجنونه شى ء».

اقول: استدل او يستدل على عدم الرجم فى الزانى بالصبيه او المجنونه بالاصل و بنقص حرمتهما و لذا لا يحد قاذفهما و بنقص اللذه، و بفحوى المسأله الآتيه- اعنى الزانيه بالصبى- و بدعوى عدم القول بالفصل بين المسألتين، و بعموم التعليل المذكور فى صحيحه ابى بصير، فى المسأله الآتيه، حيث ان الظاهر من قوله «لان الذى نكحها ليس بمدرك» اشتراط كون طرف الزنا مدركا و بمرسله السرائر المنجبره بالشهره و بدرء الحدود بالشبهات، فهذه ثمانيه ادله.

و لكن يمكن ان يرد الجميع بان الاصل لا مجال له مع اطلاق ادله الاحصان و انه يوجب الرجم، و نقص الحرمه و اللذه و نحوها استحسانات ظنيه لا يمكن اثبات الحكم الشرعى بها، و كذا الفحوى، و عدم القول بالفصل بحيث يحرز به الاجماع المركب ممنوع، و التعليل لعله يختص بمورده لان الصبى غير المدرك لا يتمشى منه العمل النكاحى الملذ بخلاف الصبيه و المجنونه، و المرسله غير حجه، و الشهره ممنوعه و لذا

لم يفت ابن ادريس بنفسه بما حكاه من المرسله، قال فى السرائر: «ذهب شيخنا المفيد فى مقنعته ان على الرجل و على المرأه الحد و أطلق كلامه، و هو الصحيح عندى لان

[المرأه لو زنى بها طفل]

و كذا المرأه لو زنى بها طفل (۱)

[لو زنى بها المجنون فعليها الحد تاما]

و لو زنى بها المجنون فعليها الحد تاما (۲) و فى ثبوته فى طرفه تردد و المروى انه يثبت (۳)

الاحصان و الزنا و جدا معا و هما الموجبان للجلد و الرجم»، و لا شبهه مع اطلاقات الادله الداله على ثبوت الرجم مع الاحصان، هذا.

و لكن- بعد اللتيا و التى- الافتاء بثبوت الرجم مع ظهور عموم التعليل المذكور مشكل و لا سيما و ان الحدود تدرأ بالشبهات، فتدبر.

(۱) قد مر عباره النهايه و السرائر، و الدليل على المسأله صحيحه ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع»- فى غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامرأه قال: يجلد الغلام دون الحد و تجلد المرأه الحد كاملا، قيل فان كانت محصنه؟ قال: لا ترجم لان الذى نكحها ليس بمدرك و لو كان مدركا رجم «۱» مؤيدا بنقص اللذه فيه و ضعف انهتاك الحرمه لصغره.

و اما موثقه ابى مريم، قال: سألت ابا عبد الله «ع» فى آخر ما لقيته عن غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأه و فجر بامرأه اى شى ء يصنع بهما؟ قال: يضرب الغلام دون الحد و يقام على المرأه الحد قلت: جاريه لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها؟ قال: تضرب الجاريه دون الحد و يقام على الرجل الحد «۲» فالحد فيها بنحو الاطلاق و ان كان يشمل الرجم و لكن بقرينه مقابلته فى الموثقه لما دون الحد ينصرف الى خصوص الجلد، اذ يظهر منها ان الحد و ما دونه من سنخ واحد فلا يشمل الرجم و بذلك يظهر فساد استدلال صاحب الجواهر باطلاق الحد فيها لثبوت الرجم فى المسأله السابقه، فراجع.

(۲) الذى منه الرجم لا

طلاق الادله بل و لا خلاف الا ما يحكى عن يحيى بن سعيد من المساواه بين الصبى و المجنون، كذا فى الجواهر.

(۳) قد مرت المسأله مستوفاه فى شروط الاحصان، فراجع.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۹ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۹ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

[الثالث الجلد و التغريب و الجزّ فتجب فى موارد]

[الذكر الحر غير المحصن يجلد مأئه و يجز رأسه و يغرب عن مصره عاما]

و اما الجلد و التغريب فيجبان على الذكر الحر غير المحصن يجلد مأئه و يجز رأسه و يغرب عن مصره (الى آخر خ. ل) عاما مملكا كان او غير مملك (۱) و قيل يختص التغريب بمن املك و لم يدخل (۲) و هو مبنى على ان البكر ما هو و الاشبه انه عباره عن غير المحصن و ان لم يكن مملكا (۳).

---

(۱) وفاقا لظاهر المحكى عن العمانى و الاسكافى و الحلبى و صريح المحكى عن المبسوط و الخلاف و السرائر بل فى المسالك نسبته الى اكثر المتأخرين، بل عن غيرها الى الشهره بل عن ظاهر السرائر و صريح الخلاف الاجماع عليه، كذا فى الجواهر.

(۲) و القائل الشيخ فى صريح النهايه و ابنا زهره و سعيد و الكيدرى بل هو ظاهر الصدوق و المفيد و سلار و ابن حمزه، و فى تحرير الفاضل دعوى الشهره عليه و اختاره فيه و فى المختلف و ولده فى الايضاح و ابو العباس فى المقتصر بل عن ظاهر الغنيه الاجماع عليه، كذا فى الجواهر.

(۳) فى الخلاف- المسأله ۳- «البكر عباره عن غير المحصن، فاذا زنى البكر جلد مأئه و غرب عاما كل واحد منهما حد ان كان ذكرا، و ان كان انثى لم يكن عليها تغريب و به قال مالك، و قال قوم

هما سواء ذهب اليه الأوزاعى و الثورى و ابن ليلى و احمد و الشافعى، و قال ابو حنيفه: الحد هو الجلد فقط و التغريب ليس بحد و انما هو تعزير الى اجتهاد الامام و ليس بمقدر فان رأى الحبس فعل و ان رأى التغريب الى بلد آخر فعل من غير تقدير و سواء كان ذكرا او انثى، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم ... و هذا اجماع الصحابه روى عن ابن عمران النبى «ص» جلد و غرب و ان ابا بكر جلد و غرب و ان عمر جلد و غرب، و روى عن على «ع» و عثمان انهما فعلا ذلك ... و ما روى عن عمرانه قال و الله لا غربت بعدها ابدا و روى عن على «ع» انه قال: التغريب فتنه، الوجه فيه ان عمر نفى شارب الخمر فلحق بالروم فلهذا حلف، و قول على «ع» أراد أن نفى عمر فتنه ...»

اقول: اخبار المسأله طائفتان: الاولى ما دلت على ان غير المحصن مطلقا يجلد ثم ينفى. الثانيه ما دلت على ان النفى لخصوص من املك و لم يدخل.

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۷۷

.....

فمن الطائفه الاولى خبر عبد الله بن طلحه، و فيه «و اذا زنى الشاب الحدث السن جلد و نفى سنه من مصره» و رواه عبد الله بن سنان أيضا «۱» خرج منه المحصن بالإجماع و بقى غيره.

و منها: خبر السكونى، عن جعفر بن محمد، عن آبائه- عليهم السلام- ان محمد بن ابى بكر كتب الى على «ع» فى الرجل زنى بالمرأه اليهوديه و النصرانيه فكتب «ع» اليه ان كان محصنا فارجمه و ان كان بكرا فاجلده مأئه جلده ثم انفه و اما

اليهوديه فابعث بها الى اهل ملتها فليقضوا فيها ما احبوا «۲» فان تثنيه الاقسام تدل على عدم شق ثالث فكل من لم يحصن فحكمه الجلد و النفى.

و منها: خبر ابى بصير، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن الزانى اذا زنى أ ينفى؟ قال:

فقال: نعم من التى جلد فيها الى غيرها «۳»

و منها: خبر سماعه، قال: قال ابو عبد الله «ع»: اذا زنى الرجل فجلد ينبغى للإمام ان ينفيه من الارض التى جلد فيها الى غيرها، فانما على الامام ان يخرجه من المصر الذى جلد فيه. و فى الفقيه فليس ينبغى «۴» و نحوه خبره الاخر (الحديث ۵).

و منها: خبر مثنى الحناط، عن ابى عبد الله «ع» قال: سألته عن الزانى اذا جلد الحد قال: ينفى من الارض الى بلده يكون فيها سنه «۵»

و يدل على ذلك أيضا كل ما ثنى فيه الاقسام و جعل البكر فيه قسيما للمحصن، كخبر الحلبى، عن ابى عبد الله «ع» قال: فى الشيخ و الشيخه جلد مأئه و الرجم و البكر و البكره جلد مأئه و نفى سنه «۶»

و خبر عبد الرحمن، عن ابى عبد الله «ع» قال: كان على «ع» يضرب الشيخ و الشيخه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۳

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۴

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۹

.....

مأئه و يرجمهما

و يرجم المحصن و المحصنه و يجلد البكر و البكره و ينفيهما سنه «۱»

و خبر عباده بن الصامت، عن النبى «ص» قال: خذوا عنى، قد جعل الله لهن سبيلا- البكر بالبكر جلد مأئه و نفى سنه و الثيب بالثيب جلد مأئه و الرجم، رواه مسلم و ابو داود و الترمذى «۲».

و خبر زيد بن خالد الجهنى، قال: سمعت النبى «ص» يأمر فيمن زنى و لم يحصن جلد مأئه و تغريب عام، رواه البخارى و النسائى «۳»

و خبره الآخر فى ابن رجل كان اجير الاعرابى فوقع على امرأته فقال له «ص»: ...

على ابنك جلد مأئه و تغريب عام ...، رواه الخمسه «۴»

و لا يخفى ان روايات اهل السنه و فتاويهم لا يوجد فيها تفصيل بين المملك و غيره بل يستفاد منها ثبوت الجلد و النفى لكل من لم يحصن، و انما التفصيل شى ء قال به بعض اصحابنا كما عرفت، فهذه كلها اخبار الطائفه الاولى من طرق الفريقين.

الطائفه الثانيه ما دلت على ثبوت النفى لخصوص المملك و لم يدخل.

فمنها: خبر محمد بن قيس، عن ابى جعفر- عليه السلام- قال: قضى امير المؤمنين «ع» فى الشيخ و الشيخه ان يجلدا مأئه، و قضى للمحصن الرجم، و قضى فى البكر و البكره اذا زنيا جلد مأئه و نفى سنه فى غير مصرهما و هما اللذان قد املكا و لم يدخل بها، و رواه الشيخ أيضا و لكنه اسقط قوله «و هما اللذان».

و منها: خبر يونس، (عمن رواه، كا.) عن زراره، عن ابى جعفر «ع» قال: المحصن يرجم و الذى قد املك و لم يدخل بها فجلد مأئه و نفى سنه.

و منها: خبر زراره أيضا، عن ابى جعفر «ع» قال:

الذی لم یحصن یجلد مأئه جلده و لا ینفی، و الذی قد املک و لم یدخل بها یجلد مأئه و ینفی «۵» هکذا فی الکافی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۲

(۲)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۴

(۳)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۳

(۴)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۴

(۵)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲، ۶، ۷

.....

و الاستبصار، و فی التهذیب «و التی قد املکت» و زاد فی التهذیب و الاستبصار فی اوله «المحصن یجلد مأئه و یرجم».

و یؤید ذلک أیضا عدم ذکر النفی فی الذی جلده امیر المؤمنین «ع» من الخمسه الذین اخذوا فی الزنا فی زمان عمر، فراجع روایه الاصبغ «۱»، هذا.

و لکن ربما یستشکل فی روایه محمد بن قیس باحتمال کون ذیلها، اعنی قوله «و هما اللذان الخ» من کلام احد الرواه لا من کلام الامام و لذا لم یذکر فی احد نقلی الشیخ، و فی روایه زراره الاولی بالارسال فی نقل الکلینی بل فی نقل الشیخ أیضا، فان یونس من الطبقه ۶ و نقله من زراره الذی من الطبقه ۴ بلا واسطه مشکل، مضافا الی ان اثبات الشی ء لا ینافی ثبوت غیره، فلعل المقصود فی الروایه تقسیم خصوص المتزوجین، فلا ینافی اثبات النفی للمملک، ثبوته لغیره أیضا، و فی روایه زراره الثانیه اولا بان موسی بن بکر واقفی و ثانیا بالاختلاف فی متن الحدیث، اذ فی الوافی عن التهذیب «و ینفی» بدون «لا» فی الموضعین، «و التی قد املکت» علی المؤنث، هذا. و لکن فی التهذیب المطبوع «لا ینفی» فی الاول، نعم

يوجد «و التی قد املکت» بدل «و الذی قد املک».

و کیف کان فمن اثبت النفی لخصوص من املک حمل اخبار الطائفه الاولی علی الثانیه و قیدها بها و من افتی بثبوته لمطلق غیر المحصن یأخذ بظهور الطائفه الاولی الظاهره فی ان الزناه علی قسمین: محصن حده الرجم و غیر محصن حده الجلد و النفی و یقول: قد کثرت هذه الروایات من طرق الفریقین فکیف یمکن تقیید هذه الاخبار الکثیره الوارده فی مقام البیان بالاخبار الثلاثه المذکوره غیر الخالیه عن خدش ما، هذا.

و لکن صرف النظر عن اخبار التفصیل مع تأیدها بروایه الاصبغ و بقوله «تدرأ الحدود بالشبهات» اشکل، فتدبر جیدا.

و ینبغی التنبیه علی امور: الاول جعل المصنف، البحث مبنیا علی کون المراد بالبکر خصوص المملک الذی لم یدخل او مطلق غیر المحصن. و یرد علیه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۶

.....

عدم کون النزاع مبنیا علیه بل علی کون التقسیم ثنائیا او ثلاثیا و ظاهر اکثر الروایات کون التقسیم ثنائیا و المستفاد من اخبار التفصیل کون التقسیم ثلاثیا.

الثانی: هل النفی یکون من بلد الزانی او المزنی بها او بلد الجلد؟ وجوه، ففی خبری عبد الله بن طلحه و محمد بن قیس، النفی من مصره، و فی خبری ابی بصیر و سماعه، النفی من المصر الذی جلد فیه، و لا یخفی ان المتبادر من النفی نفی الشخص من بلده، فانه الذی یوجب عذابه و هو المطلوب من نفیه، و لعل ذکر بلد الجلد من جهه ان الغالب فی تلک الاعصار اتحاد بلد الزانی و بلد جلده، لعدم کون البلاد مرتبطه مثل ما ارتبطت فی عصرنا، ففی

اعصارنا، الاحوط ان ينفى الى بلد غير بلدهما و غير بلد الجلد.

الثالث: هل يشمل حكم النفى لمن كان ساكنا فى الباديه؟ و لو زنى من كان فى القافله فهل ينفى من القافله؟ و جهان، و لا يبعد الشمول اذا لغرض اهانه الشخص و عقوبته فلا فرق بين المصر و البدو و القافله.

الرابع: هل يكفى فى الاملاك المتعه او يختص بالدوام؟ و جهان، و لا يبعد الكفايه و اما ملك اليمين فلا يكفى لعدم صدق عنوان التزويج.

الخامس: لو كان مملكا و لم يقدر على الجماع لسجن او سفر او لم تكن قابله للاستمتاع بها لمرض و نحوه يشكل التغريب، اذ الظاهر ان التغريب يكون للتشديد عليه مع تمكنه من الجماع حلالا.

السادس: لو غرب فرجع الى بلده فالظاهر وجوب تغريبه ثانيا و هكذا، اذ المطلوب بقائه فى المنفى سنه كامله.

السابع: ليس للمنفى الى بلد خروجه منه لا الى بلده و لا الى بلد آخر لوجوب اجراء ما حكم به الشرع و امضاه الحاكم.

الثامن: الظاهر عدم تعين مقدار البعد من البلد و المناط العرف، نعم فى فقه الرضا:

«وحد التغريب خمسون فرسخا» و الا حوط رعايه ذلك.

التاسع: لو كان له وطنان فالظاهر عدم صدق التغريب على نفيه من احدهما الى الآخر، بل يجب نفيه الى ثالث اذ الغرض التشديد.

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ٨١

.....

العاشر: الظاهر كون السنه قمريه لا شمسيه فانها الظاهره من الاخبار.

الحادى عشر: الظاهر لزوم توالى السنه، نعم لو فر فى وسط السنه يكفى اكمالها و لا يلزم التجديد.

الثانى عشر: لو لم يمكن نفيه بلا فصل لمانع عقلى او شرعى فهل يسقط او يجرى بعد الامكان؟ و لو امكن الحبس فهل يكفى بدل التغريب؟ فى المسأله وجوه

و یدل علی الاخیر ما رواه العیاشی عن ابی جعفر الثانی فی حدیث طویل «فان کانوا اخافوا السبیل فقط و لم یقتلوا احد او لم یأخذوا مالا، امر باید اعهم الحبس فان ذلک معنی نفیهم من الارض، باخافتهم السبیل» «۱»

الثالث عشر: المصنف ذکر فی الاجمال الجلد و التغریب و لم یذکر الخبر و فی التفصیل ذکر الثلاثه، و فی الجواهر: «صرح به (الجز) الشیخان و سلار و ابنا حمزه و سعید و الفاضلان بل لم یحک فیه خلاف و ان حکی عن الصدوق و العمانی و الاسکافی و الشیخ فی الخلاف و المبسوط و ابن زهره عدم التعرض له».

و یدل علیه خبر حنان، قال: سأل رجل ابا عبد الله «ع» و انا اسمع عن البکر یفجر و قد تزوج ففجر قبل ان یدخل باهله؟ فقال: یضرب مأئه و یجز شعره و ینفی من المصر حولا و یفرق بینه و بین اهله.

و خبر علی بن جعفر عن اخیه موسی بن جعفر «ع» قال: سألته عن رجل تزوج امرأه و لم یدخل بها، فزنی، ما علیه؟ قال: یجلد الحد و یحلق رأسه و یفرق بینه و بین اهله و ینفی سنه «۲» و ظهور الجمله الخبریه الوارده مورد الانشاء فی الوجوب واضح بل آکد من الامر، کما ان الظاهر کونه حدا ثالثا لا تعزیرا منوطا بنظر الحاکم و اطلاق شعره فی الاول یحمل علی الرأس بقرینه الثانی لو لم نقل بانصرافه الیه فی نفسه.

انما الاشکال فی انه لو کان الجز واجبا کان عدم ذکره فی الروایات الکثیره الوارده فی مقام البیان و عدم تعرضها له تأخیرا للبیان عن وقت الحاجه و لکن مع ذلک صرف

---

(۱)- تفسیر

العياشی ج ۲ ص ۳۱۴، الحدیث ۹۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۷، ۸

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۸۲

[لا تغریب علی المرأه و لا جزّ]

اما المرأه فعلیها الجلد مأئه و لا تغریب علیها و لا جز (۱)

النظر عن الخبرین مع ظهورهما فی الوجوب و افتاء جمع بموجبهما اشکل، و الفرض ان بناءنا فی امثال المقام تقیید المطلقات و حملها علی المقیدات، فالظاهر وجوب الجز فی مورد الخبرین و هو خصوص المملک و اما غیره فلا دلیل علی ثبوت الجز فیه اذ لا- نص و لا- اجماع، و ما فی المسالک من الاتفاق علی وجوب الثلاثه فی البکر فیرده عدم الاتفاق علی اصل الجز فکیف علی ثبوته فی مطلق البکر، نعم الاتفاق حاصل فی الجلد و التغریب فی المملک کما مر. ثم ان الظاهر من حلق الرأس حلق تمامه فما عن المقنعه و المراسم و الوسیله من تخصیصه بشعر الناصیه بلا وجه، فتدبر.

الرابع عشر: ظاهر الخبرین وجوب التفریق بینه و بین اهله، و الظاهر من الاهل زوجته فیکون مفادهما اجباره بتطلیق زوجته و لکن لم یفت الاصحاب بهذا المضمون، و فی خبر رفاعه، عن ابی عبد الله «ع»: قلت: هل یفرق بینهما اذا زنی قبل ان یدخل بها؟

قال: لا «۱»

(۱) بلا- خلاف معتد به اجده بل فی کشف اللثام الاتفاق علیه فی الظاهر، فی الثانی. و عن الخلاف و الغنیه و ظاهر المبسوط الاجماع علیه فی الاول، کذا فی الجواهر.

و قد مر عباره الخلاف و انه لا نفی فی الانثی، خلافا للشافعی و احمد و غیرهما ثم قال:

دلیلنا اجماع الفرقه. و الظاهر عدم قائل به فی الانثی الا ابن ابی عقیل و ابن الجنید و الصدوق

فی المقنع، فمع کون المسأله معنونه بین الفریقین و افتاء کثیر من اهل السنه بثبوت النفی فی الانثی و مع وجود الروایات المعتبره الداله علی ثبوته فیها کروایات محمد بن قیس و الحلبی و عبد الرحمن «۲» اذا رأینا اصحابنا افتوا بعدم النفی فیها بل ادعوا علیه الاجماع فلا محاله نطمئن بتلقیهم ذلک من الائمه «ع» یدا بید، و خلاف القدیمین و الصدوق لعله لا یضر بالإجماع. اللهم الا ان یحتمل کون مدرک المجمعین الامور الاعتباریه التی ربما یتمسک بها، کقوله- تعالی- فی الاماء «... فَعَلَیْهِنَّ نِصْفُ مٰا عَلَی الْمُحْصَنٰاتِ مِنَ الْعَذٰابِ ...» «۳» بضمیمه الاجماع القطعی علی عدم النفی فی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲، ۹، ۱۲

(۳)- سوره النساء، الایه ۲۵

[المملوک یجلد خمسین جلده محصنا کان او غیر محصن]

و المملوک یجلد خمسین جلده محصنا کان او غیر محصن ذکرا کان او انثی و لا جز علی احدهما و لا تغریب (۱)

الاماء و لو کان یجب علی الحره التغریب لکان علی الامه نصف ذلک، و کما یقال من انها لو غربت فاما مع محرم او زوج ف لٰا تَزِرُ وٰازِرَهٌ وِزْرَ أُخْریٰ*، او بدونه فلا یجوز لقوله «ص»: لا یحل لامرأه ان تسافر من غیر ذی محرم و کما قیل من ان الشهوه غالبه فیهن و بالتغریب یخرجن من ایدی الحفاظ و یقل حیاؤهن و ربما اشتد فقرهن فینفتح علیهن باب هذه الفاحشه، الی غیر ذلک مما لا یخفی ما فیها، هذا کله بالنسبه الی النفی و التغریب.

و اما الجز فلم یقل احد بثبوته فیها، و الروایتان الدالتان علیه

تختصان بالرجل و مع احتمال خصوصيه الرجوليه لا يجوز الغاء الخصوصيه و التعدى الى غير الرجل، فتدبر جيدا.

(۱) بلا خلاف اجده فيه بل الظاهر الاجماع عليه، كذا فى الجواهر، و يدل عليه قوله- تعالى- «فَإِنْ أَتَيْنَ بِفاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ ما عَلَى الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ» و الروايات المستفيضه و منها: صحيحه محمد بن قيس، عن ابى جعفر «ع» قال: قضى امير المؤمنين «ع» فى العبيد اذا زنى احدهم ان يجلد خمسين جلده و ان كان مسلما او كافرا او نصرانيا، و لا يرجم و لا ينفى «۱»

و حيث ان المسأله غير مبتلى بها فلا نطيل التعرض لها، و لو كان العبد مبعضا تحرر بعضه فعليه حد الحر بنسبه الحريه و حد الرق بنسبه الرقيه و يدل عليه اخبار مستفيضه و منها روايه محمد بن قيس، عن ابى جعفر «ع» و فيها «و قال «ع» فى مكاتبه زنت و قد اعتق منها ثلاثه ارباع و بقى الربع: جلدت ثلاثه ارباع الحد، حساب الحره على مأئه فذلك خمس و سبعون جلده و ربعها حساب خمسين من الامه اثنا عشر سوطا و نصف فذلك سبعه و ثمانون جلده و نصف و ابى ان يرجمها و ان ينفيها قبل ان يبين

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

[لو تكرر من الحر الزنا فاقيم عليه الحد مرتين]

و لو تكرر من الحر الزنا فاقيم عليه الحد مرتين قتل فى الثالثه و قيل فى الرابعه، و هو اولى (۱)

عتقها» «۱» و عليك بمراجعه بقيه الاخبار.

(۱) عن الصدوقين و ابن ادريس القتل فى الثالثه و ادعى الاخير الاجماع، و عن المشهور القتل فى الرابعه و فى الانتصار و الغنيه عليه الاجماع،

و فی الخلاف القتل فی الخامسه و ادعی اجماع الفرقه.

ففی الخلاف- المسأله ۵۵- «اذا جلد الزانی الحر البکر اربع مرات قتل فی الخامسه و کذلک فی القذف یقتل فی الخامسه و العبد یقتل فی الثامنه، و قد روی ان الحر یقتل فی الرابعه، و خالف جمیع الفقهاء فی ذلک و قالوا علیه الحد بالغا ما بلغ، دلیلنا اجماع الفرقه و اخبارهم».

و فی الانتصار «و مما انفردت به الامامیه القول بان الحر البکر اذا زنی فجلد ثم عاد فجلد ثم عاد الثالثه فجلد ان عاد الرابعه قتله الامام و العبد یقتل فی الثامنه، و خالف باقی الفقهاء فی ذلک و لم یقولوا بشی ء منه، دلیلنا علی صحه ما ذهبنا الیه اجماع الطائفه».

و فی السرائر بعد نقل عباره النهایه الداله علی القتل فی الرابعه قال: «و الاظهر من اقوال اصحابنا و الذی یقتضیه اصول مذهبنا انه یقتل فی الثالثه لاجماع اصحابنا، ان اصحاب الکبائر یقتلون فی الثالثه و هذا منهم بغیر خلاف».

اقول: اجماع السرائر علی اصل الکبری الکلیه الثابته لا صحاب الکبائر لا علی خصوص مسألتنا، و لعل اجماع الخلاف أیضا علی اصل ثبوت القتل فی مقابل اهل الخلاف المنکرین له لا علی خصوص الخامسه و الا فموهون بعدم القائل به الا الشیخ فی الخلاف فقط، فیبقی اجماع الانتصار و الغنیه علی الرابعه و اختار القتل فی الرابعه فی الغنیه و النهایه و المراسم و الصدوق فی الهدایه، نعم فی المقنع القتل فی الثالثه، فراجع کلماتهم.

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۳ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

[المملوک إذا أقیم علیه الحد سبعا قتل فی الثامنه]

اما المملوک فاذا اقیم علیه الحد سبعا قتل فی الثامنه و قیل فی التاسعه، و

هو اولی (۱)

و نرجع الی اخبار المسأله، فما یدل علی القتل فی الثالثه خبر یونس، عن ابی الحسن الماضی «ع» قال: اصحاب الکبائر کلها اذا اقیم علیهم الحد مرتین قتلوا فی الثالثه «۱»

و ما یدل علی الرابعه موثقه ابی بصیر قال: قال ابو عبد اللّه «ع»: الزانی اذا زنی یجلد ثلاثا و یقتل فی الرابعه، یعنی جلد ثلاث مرات «۲» و فی الروایه الآتیه فی المسأله التالیه «لان الحره اذا زنی اربع مرات و اقیم علیه الحد قتل» و الظاهر منه القتل فی الرابعه فالقتل مشروط بشرطین: الزنا اربع مرات، و اجراء الحدود فی خلالها، و لعل الشیخ فهم من هذه العباره القتل فی الخامسه فافتی به فی خلافه، و لا یخفی فساده، و یستدل علی الرابعه أیضا بروایه ابن سنان، عن الرضا «ع»: و عله القتل بعد اقامه الحد فی الثالثه علی الزانی و الزانیه لاستحقاقهما، الحدیث «۳» بناء علی تعلق قوله فی الثالثه بالاقامه، لا بالقتل، و کیف کان فالاقوی فی المسأله ثبوت القتل فی الرابعه، لان خبر یونس عام و موثقه ابی بصیر و غیرها خاص فیخصص العام بها، فاختیار الثالثه- کما فی المتن- محل اشکال. ثم الظاهر من قوله «و هو اولی» الاولویه بحسب العمل، لکونه مطابقا للاحتیاط، لا الاولویه بحسب الفتوی و الا ناقض افتائه بالثالثه.

(۱) مر عباره الخلاف و الانتصار، و الاصل فی المسأله روایه برید، عن ابی عبد اللّه «ع» قال: اذا زنی العبد جلد خمسین فان عاد ضرب خمسین فان عاد ضرب خمسین الی ثمانی مرات، فان زنی ثمانی مرات قتل و ادی الامام قیمته الی موالیه من بیت المال «۴».

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من

ابواب حد الزنا، الحديث ۳

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۴

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۸۶

[فى الزنا المتكرر حد واحد و ان كثر]

و فى الزنا المتكرر حد واحد و ان كثر، و فى روايه ابى بصير، عن ابى جعفر «ع» ان زنى بامرأه مرارا فعليه حد واحد و ان زنى بنسوه فعليه فى كل امرأه حد، و هى مطرحه (۱)

و روايه عبيد او بريد- الشك من محمد بن سليمان- قال: قلت لأبى عبد اللّه «ع»: امه زنت؟ قال: تجلد خمسين جلده، قلت فانها عادت؟ قال: تجلد خمسين، قلت: فيجب عليها الرجم فى شى ء من الحالات؟ قال: اذا زنت ثمانى مرات يجب عليها الرجم، قلت كيف صار فى ثمانى مرات؟ فقال: لان الحر اذا زنى اربع مرات و اقيم عليه الحد قتل فاذا زنت الامه ثمانى مرات رجمت فى التاسعه قلت: و ما العله فى ذلك؟ قال: لان اللّه- عز و جل- رحمها ان يجمع عليها ربق الرق و حد الحر، قال: ثم قال: و على امام المسلمين ان يدفع ثمنه الى مواليه من سهم الرقاب، هكذا نقل الشيخ و الكلينى، و رواه الصدوق نحوه الا انه قال: فى عبد زنى، و فى آخره يقتل فى الثامنه ان فعل ذلك ثمان مرات «۱» و انت ترى ان الخبر الاول و كذا هذا الخبر بنقل الصدوق (فى الفقيه) يدلان على القتل فى الثامنه و هو الظاهر أيضا من صدر هذا الخبر بنقل الشيخ و الكلينى و لا سيما من التعليل بمقايسته مع الحر، اذ ضعف الاربع

ثمان، نعم ذيل الخبر بنقلهما يدل على التاسعه و لا يمكن الاخذ به لمعارضته للصدر و لنقل الصدوق. ثم لا يخفى ان الخبر الاول ملخص الخبر الثانى و هو أيضا يؤيد كون راوى الثانى «بريد» و كون مورده العبد لا الامه و كون القتل فى الثامنه، فتدبر جيدا.

(۱) و هى روايه ابى بصير، عن ابى جعفر- عليه السلام- قال: سألته عن الرجل يزنى فى اليوم الواحد مرارا كثيره قال: فقال: ان زنى بامرأه واحده كذا و كذا مره فانما عليه حد واحد فان هو زنى بنسوه شتى فى يوم واحد و فى ساعه واحده فان عليه فى كل امرأه فجر بها حدا، رواها المشايخ الثلاث «۲» و فى طريقها الحسن بن محبوب عن على بن ابى حمزه، و ابن ابى حمزه و ان كان واقفيا ضعيفا و لكن كون ابن محبوب من

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۳ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

.....

اصحاب الاجماع يجبر الضعف، و يؤيد ذلك كون هذا السند مقبولا فى موارد شتى فى الفقه، فلا يرد الخبر لسنده، نعم لم يعمل بمضمونه الا ابن الجنيد و الصدوق، ففى المقنع «فان زنى رجل فى يوم واحد مرارا فان كان زنى بامرأه واحده فعليه حد و احد و ان هو زنى بنساء شتى فعليه فى كل امرأه زنى بها حد».

و بالجمله المشهور عدم تكرر الحد مطلقا، و فى المختلف اعتمد على هذه الشهره فكأنها اجماع عنده لعدم ضرر مخالفه الاسكافى و الصدوق، و الروايه مطروحه بالاعراض.

و فى الجواهر ما محصله «ان من هذه الشهره- مع ابتناء

الحدود على التخفيف و لذا تدرأ الحدود بالشبهات و غلبه تكرار الولوج و الخروج فى المره الواحده- يعلم كون السبب هنا الطبيعه، قلت او كثرت، نحو اسباب الحدث بل تعليق الحكم فى الآيه على الزانى و الزانيه يقتضى ذلك، ضروره كون تعدد الزنا كالتعدد فى اسباب الحدث حيث يكفى طهاره واحده لان العنوان طهاره المحدث و هو صادق على متعدد السبب و متحده، فكذلك الكلام فى الزنا فان الزانى و الزانيه يصدق كذلك، و حينئذ فلا تعدد اسباب كى يتجه كون القاعده تعدد المسببات بتعددها، فما فى الرياض من المناقشه فى ذلك باقتضاء تعدد المسببات، و التداخل خلاف الاصل، لا يخلو من نظر».

اقول: المتبادر من كلامه انه لو كان الحد حكما للزنا فلا محاله يتكرر بتكرره و لكنه حكم للزانى و هو شخص واحد و ان زنى مرارا فلا تعدد للموضوع حتى يتعدد الحد.

و يرد على ذلك ان تعليق الحكم على و صف الزانى مشعر بالعليه فيستفاد منه كون السبب الزنا، فلا محاله يقتضى القاعده تكرر الحد بتكرره، و باب الحدث أيضا من هذا القبيل و لكنا لا نقول فيه بالتكرر، للأدله الخاصه و السيره المتصله الى زمان المعصومين، فالتكرر فى المقام موافق للقاعده و لكن الاجماع على خلافه و لا سيما فى الزنا بامرأه واحده.

و كان سيدنا الاستاذ، آيه اللّه البروجردى- رحمه اللّه- يقول بان الجزاء فى

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۸۸

[لو زنى الذمى بذميه دفعه الامام الى اهل نحلته]

و لو زنى الذمى بذميه دفعه الامام الى اهل نحلته ليقيموا الحد على معتقدهم و ان شاء اقام الحد بموجب شرع الإسلام (۱)

الشروط المتعدده اذا كان صرف الطبيعه- و صرف الشى ء لا يتكرر- فلا محاله يتوقف التكرر على تقييد الجزاء فى

کل شرط و هو یتوقف علی تعرض کل دلیل لغیره فیتقید الحد مثلا فی کل سبب بکونه غیر الحد الثابت لسبب آخر، و کون کل دلیل ناظرا الی غیره و متعرضا له، مقطوع العدم.

و فیه ان التکرر و التعدد مقتضی نفس السببیه المستفاده من الشرط، اذ المسبب بالنسبه الی السبب لا مطلق و لا مقید و لکنه لا ینطبق الا علی المقید فکل سبب یقتضی المسبب الحاصل من قبله قهرا سواء کان السبب المتکرر طبیعه واحده او متعدده.

و کیف کان ففی مسألتنا حیث لم یعمل الاصحاب بخبر ابی بصیر، یشکل الأخذ به مضافا الی ان الحدود تدرأ بالشبهه.

نعم لو کان الاسباب تقتضی حدودا مختلفه- کأن زنی بکرا ثم زنی محصنا- فالظاهر عدم التداخل، و لا ینافی ذلک اطلاق عباره المصنف لانصرافها عنه، و قد صرحوا بانه لو اجتمع علیه الجلد و الرجم جلد اولا ثم رجم، و هو یوافق ما استظهرناه، فتدبر جیدا.

(۱) بلا- خلاف اجده فیه بل فی الریاض جعله الحجه مضافا الی قوله- تعالی- «... فَإِنْ جٰاؤُکَ فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ...» و لا- ینافیه قوله- تعالی- «وَ أَنْزَلْنٰا إِلَیْکَ الْکِتٰابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقاً لِمٰا بَیْنَ یَدَیْهِ مِنَ الْکِتٰابِ وَ مُهَیْمِناً عَلَیْهِ فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ بِمٰا أَنْزَلَ اللّٰهُ ...» بعد عدم ثبوت نسخه لذلک و ان حکی عن بعض العامه، کذا فی الجواهر.

اقول: الآیتان (۴۲ و ۴۸) من المائده، و الظاهر من سیاقهما نزولهما فی ضمن آیات کثیره دفعه واحده، و شأن نزولها- علی ما فی المجمع ملخصا- «قال الباقر «ع» و جماعه من المفسرین: ان امرأه من خیبر ذات شرف زنت بینهم مع رجل من اشرافهم و هما محصنان، فکرهوا رجمهما فارسلوا الی

یهود المدینه و کتبوا الیهم ان یسألوا النبی «ص» عن ذلک طمعا فی ان یأتی لهم برخصه فانطلق قوم منهم فقالوا: یا محمد اخبرنا عن الزانیین اذا احصنا ما حد هما؟ فنزل جبرائیل بالرجم فاخبرهم فابوا ان یأخذوا به، فقال

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۸۹

.....

جبرائیل: اجعل بینک و بینهم ابن صوریا، فقال النبی «ص»: هل تعرفونه؟ قالوا: نعم، اعلم یهودی بقی علی ظهر الارض قال: فارسلوا الیه ففعلوا فاتاهم فانشده النبی «ص» هل تجدون فی کتابکم الرجم علی من احصن؟ قال: نعم. الی آخر الحدیث، و فیه ان النبی «ص» امر بهما فرجما».

و فی تفسیر المیزان الدار المنثور باسناده، عن ابن عباس فی قوله «فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ» قال: نسختها هذه الایه «وَ أَنِ احْکُمْ بَیْنَهُمْ بِمٰا أَنْزَلَ اللّٰهُ» هذا.

و لکن السیاق کما عرفت یشهد بنزول الآیات جمیعا دفعه واحده فالالتزام بالنسخ مشکل، فلعل المراد بما انزل اللّه ما نزل قبله من التخییر بین الحکم و الاعراض، او یراد به احد فردی التخییر، نعم دلاله الایه علی دفعه الی اهل نحلته ممنوعه، اذ الاعراض عنهم اعم من ذلک، نعم یدل علیه بعض الروایات.

فمما دل علی الحکم بینهم باحکام الإسلام- مضافا الی ظهور الآیات و کونه علی القاعده، اذا لکفار مکلفون عندنا بالفروع کما کلفوا بالاصول- خبر قرب الاسناد، عن علی بن جعفر، عن اخیه موسی بن جعفر «ع» قال: سألته عن یهودی او نصرانی او مجوسی اخذ زانیا او شارب خمر ما علیه؟ قال: یقام علیه حدود المسلمین اذا فعلوا ذلک فی مصر من امصار المسلمین، او فی غیر امصار المسلمین اذا رفعوا الی حکام المسلمین «۱»

و ما یدل علی دفعه الی حکامهم

ما رواه السكونى، عن جعفر بن محمد عن آبائه «ع» ان محمد بن ابى بكر كتب الى على «ع» فى الرجل زنى بالمرأه اليهوديه و النصرانيه؟

فكتب «ع» اليه: ان كان محصنا فارجمه و ان كان بكرا فاجلده مأئه جلده ثم انفه، و اما اليهوديه فابعث بها الى اهل ملتها فليقضوا فيها ما احبوا «۲» و نحوه ما رواه فى كتاب الغارات عن الحارث، عن ابيه، قال: بعث على «ع» محمد بن ابى بكر اميرا على مصر

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۹ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

.....

فكتب الى على «ع» يسأله عن رجل مسلم فجر بامرأه نصرانيه ...؟ فكتب اليه على «ع»:

ان اقم الحد فيهم على المسلم الذى فجر بالنصرانيه و ادفع النصرانيه الى النصارى يقضون فيها ما شاءوا «۱».

و يشهد لذلك أيضا روايات الالزام، مثل ما رواه الشيخ، عن محمد بن مسلم، عن ابى جعفر «ع» قال سألته عن الاحكام قال: تجوز على اهل كل ذى دين بما يستحلون «۲» و عن عبد اللّه بن طاوس، عن الرضا «ع»: ... من دان بدين قوم لزمته احكامهم، و عن الصدوق أيضا نحوه «۳» و عن الشيخ أيضا: قد روى انه «ع» قال: ان كل قوم دانوا بشى ء يلزمهم حكمه «۴».

و اما ما رواه على بن ابى حمزه، عن ابى الحسن «ع» انه قال: الزموهم بما الزموا به انفسهم «۵» فالظاهر كونه مرتبطا باهل الخلاف كما يظهر من المراجعه الى باب الطلاق، اللهم الا ان ينقح المناط.

و كيف كان ففى ما ذكر كفايه، و الجمع بين الاخبار يقتضى التخيير

بالنسبه الى الكافر بين ان يجرى عليه احكام الإسلام، التى هى الاحكام الشرعيه حتى بالنسبه اليه و بين احكام دينه الملتزم به.

فما فى الجواهر عن كشف اللثام من ان الدفع الى قضاتهم ليقيموا عليه الحد بما يرونه امر بالمنكر ان خالف الواجب فى شرعنا اجتهاد فى مقابل النص، كما فى الجواهر، و الشريعه السمحه السهله لا يبعد منها امثال هذه الارفاقات فالمقام نظير الجدل المشروع فى مقابل من ينكر الحق، هذا.

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۵۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۷ الباب ۳ من ابواب ميراث المجوس، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۵ الباب ۳۰ من ابواب مقدمات الطلاق، الحديث ۱۱

(۴)- الوسائل ج ۱۷ الباب ۱ من ابواب ميراث المجوس، الحديث ۳

(۵)- الوسائل ج ۱۷ الباب ۳ من ابواب ميراث المجوس، الحديث ۲

.....

و اما ما رواه فى الوسائل، عن ابى بصير، عن ابى جعفر «ع» قال: ان الحاكم اذا اتاه اهل التورات و اهل الانجيل يتحاكمون اليه كان ذلك اليه ان شاء حكم بينهم و ان شاء تركهم «۱» فمفاده مفاد الايه الشريفه، و قد عرفت عدم دلالتها على الدفع الى قضاتهم.

و ينبغى التنبيه على امرين: الاول كما يجوز دفعه الى قضاتهم ليقضوا عليه باحكامهم كذلك يجوز على الاقوى حكم حاكم الإسلام عليهم باحكامهم، اذ الظاهر من الجمع بين الاخبار التى عرفت ان الكفار عندنا ذو حكمين، فكما يمكن ان يحكم عليهم بحكم الإسلام يجوز ان يحكم عليهم بما يقتضيه دينهم، و هذا ارفاق للشريعه السمحه عليهم او علينا فى معاملتهم، فالمهم هو الحكم لا الحاكم، فكما ينفذ حكم حاكمهم عليهم ينفذ حكم حاكمنا عليهم بنفس احكامهم،

فالمطلوب هو الحكم و الحاكم طريق اليه.

و يدل على هذا الاطلاق روايات الالزام، اذ ليس فيها دفعه الى حكامهم، فاطلاقها يشمل حكم حاكمنا باحكامهم أيضا.

و يدل عليه أيضا ما روى عن على «ع» انه قال: لو ثنيت لى وساده لحكمت بين اهل القرآن بالقرآن حتى يزهر الى اللّه و لحكمت بين اهل التوراه بالتوراه حتى يزهر الى اللّه و لحكمت بين اهل الانجيل بالانجيل حتى يزهر الى اللّه و لحكمت بين اهل الزبور بالزبور حتى يزهر الى اللّه «۲»

و كيف يجوز لحبر اليهود أن يحكم بالتوراه و لا يجوز لعلى «ع» ان يحكم بها مع كونه اعلم منه بها؟!

الثانى: فى الجواهر «ان التخيير مختص بما اذا كان زنا الكافر بغير المسلمه اما بها فعلى الامام قتله و لا يجوز الاعراض، لأنه هتك حرمه الإسلام و خرج عن الذمه».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۷ من ابواب كيفيه الحكم، الحديث ۱

(۲)- بحار ج ۴۰ الباب ۹۳ الحديث ۲۸ عن البصائر

[حكم حدّ الحامل و المرضعه]

و لا يقام الحد على الحامل حتى تضع و تخرج من نفاسها (۱)

اقول: يمكن ان يقال ان ما سبق من ان زنا الكافر مع المسلمه حكمه القتل هو حكم المسأله فى الإسلام فلا ينافى التخيير بين حكم الإسلام و حكمهم المثبت فى المقام، فالقتل فى المسأله كالقتل فى زنا المحارم حكم اسلامى و المفروض فى المقام التخيير بين حكم الإسلام و حكمهم.

فان قلت: مسأله القتل فى زنا الكافر اخص من مسألتنا فيقدم الاخص على الاعم.

قلت: مسألتنا كأنها ناظره الى الاحكام الاوليه و حاكمه عليها، نظير ادله نفى الحرج و الضرر، فلا يلاحظ بينهما النسبه، و بالجمله الحكم فى مسألتنا من قبيل الاحكام

الثابته على العناوين الثانويه، و يتعرض لجميع الاحكام الاوليه و يوسع فيها، فتدبر.

و اما اذا زنى المسلم بالكافره فحكم المسلم فيه واضح و الكافره فيه كالكافر فى زنا الكافر بمثله.

(۱) بلا خلاف اجده نصا و فتوى بل و لا اشكال مع فرض خوف الضرر على ولدها لو جلدت، كذا فى الجواهر. و لا فرق بين مراتب الحمل فيكفى النطفه و كذا لا فرق بين كونه من زنا و غيره.

و يدل على الاول ما رواه فى الارشاد، عن امير المؤمنين «ع» انه قال لعمر و قد اتى بحامل قد زنت فامر برجمها فقال له على «ع»: هب لك سبيل عليها، اى سبيل لك على ما فى بطنها؟ و اللّه يقول: وَ لٰا تَزِرُ وٰازِرَهٌ وِزْرَ أُخْرىٰ، فقال عمر: لا عشت لمعضله لا يكون لها ابو الحسن، ثم قال: فما اصنع بها يا ابا الحسن؟ قال: احتط عليها حتى تلد فاذا ولدت و وجدت لولدها من يكفله فاقم الحد عليها «۱»

و يدل على الثانى مضافا الى كونه مرضا مثل الاستحاضه ما روى عن على «ع» ... ان امه لرسول اللّه «ص» زنت فامرنى ان اجلدها فاذا هى حديثه عهد بنفاس فخشيت ان جلدتها قتلتها فذكرت ذلك للنبى «ص» فقال: احسنت. رواه الخمسه الا البخارى «۲».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحديث ۷

(۲)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۶

و ترضع الولدان لم يتفق له مرضع و لو وجد له كافل جاز اقامه الحد (۱)

و فى المستدرك، عن الجعفريات، عن على «ع» قال: ليس على الحبلى حد حتى تضع و لا على النفساء حتى تطهر، و عن الدعائم، عن

علی «ع» لیس علی الحبلی حد حتی تضع حملها و لا- علی النفساء حد حتی تطهر و لا- علی المستحاضه حتی تطهر و لا- علی الحائض حتی تطهر، و عن العوالی، عن النبی «ص» انه اتی بامرأه فی نفاسها لیحدها فقال: اذهبی حتی ینقطع عنک الدم «۱».

(۱) ففی موثق عمار، عن ابی عبد اللّه «ع» انه سئل عن محصنه زنت و هی حبلی قال: تقر حتی تضع ما فی بطنها و ترضع ولدها ثم ترجم «۲» و یدل علی ذلک أیضا روایه الارشاد الماضیه اذ الاحتیاج الی المرضعه اقوی من التی یکفله، و فی روایه قال النبی «ص»: ارجعی فارضعیه حتی تفطمیه «۳»، و فی اخری قال «ص»: اذهبی حتی ترضعیه فلما ارضعته جاءته فقال: اذهبی فاستودعیه قال: فاستودعته ثم جاءت فامر بها فرجمت «۴»، و فی روایه قال النبی «ص» فی المرأه الغامدیه: اذا لا نرجمها و ندع ولدها صغیرا لیس له من یرضعه فقام رجل من الانصار فقال: إلی رضاعه یا نبی اللّه، قال: فرجمها «۵»، و فی روایه میثم الطویله فی قصه امرأه اتت امیر المؤمنین «ع» قال «ع»: فانطلقی فارضعیه حولین کاملین، فلما مضی الحولان و اتت قال: فانطلقی فاکفلیه حتی یعقل ان یأکل و یشرب و لا- یتردی من سطح و لا یتهور فی بئر، ثم کفله عمرو بن حریث فرجمها علی «ع» «۶» و لکن التأخیر فی هذه الروایه و بعض الروایات

---

(۱)- المستدرک ج ۳ الباب ۱۱ من ابواب مقدمات الحدود.

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۴، ۶

(۳)- سنن ابی داود ج ۴ کتاب الحدود (طبع فی المجلدات الاربع)

(۴)- موطأ مالک ج ۲

(۵)-

صحیح مسلم ج ۵ کتاب الحدود باب من اعترف علی نفسه بالزنا (طبع فی المجلدات الثمانی)

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۹۴

[حکم حدّ المریض و المستحاضه]

و یرجم المریض و المستحاضه (۱)

العامیه کان قبل تنجز الحد بالاقرار، حیث لم یتحقق بعد، الاقرارات الاربعه و لکن مع ذلک یفهم منها لزوم الرضاع و الکفاله للطفل، فما لم یتصد لهما احد لا ترجم المرأه.

نعم فی روایه ابی مریم، عن ابی جعفر «ع» فی امرأه اتت امیر المؤمنین «ع»:

فتربص بها حتی وضعت ثم امر بها بعد ذلک فحفر لها ... «۱». فلم یذکر فیها الرضاع و الکفاله، و کذا فی روایه عمران بن حصین، فی امرأه من جهینه اتت رسول اللّه «ص» حیث قال «ص» لو لی المرأه: اذا وضعت فأتنی بها ففعل فامر بها نبی اللّه فشکت علیها ثیابها ثم امر بها فرجمت، رواه الخمسه الا البخاری «۲». و لکن الروایتین متعرضتان لواقعه خاصه فلعله وجد فیها من یتصدی الرضاع و التکفل فلا تقاومان الروایات الاخر المتعرضه للزومهما و لا سیما موثقه عمار المتعرضه للزوم الرضاع، اللهم الا ان یحمل الرضاع فیها علی اللبأ الدخیل- علی ما قیل- فی حیاه الطفل.

و کیف کان فالاقوی تأخیر الرجم حتی ترضع الولد و تکفله الی حد یمیز الا ان یتحمل احد للرضاع او الکفاله.

و فی الجواهر عن کشف اللثام بعد نقل روایه میثم «و لما لم یکمل نصاب الاقرار الا بعد ذلک لم یسترضع لولدها و الا فالظاهر وجوبه و الا جره من بیت المال ان لم یتبرع احد و لا کان للولد مال، اذ لیس فی الحدود نظر ساعه اذ لا مانع» قال

فی الجواهر: «قد یقال ان اطلاق الموثق و النبوی یقضی بعدم وجوب ذلک مضافا الی الاصل و بناء الحدود علی التخفیف».

اقول: الحق مع صاحب الجواهر فلا یجب الاسترضاع و الاستکفال من بیت المال و نحوه، نعم لو اتفق وجودهما اکتفی بهما، کیف و لو وجب تحصیلهما طلبهما النبی «ص» و الوصی «ع» و لو طلبا هما نقله رواه الفریقین و لو فرض قله الامکانات فی عصر النبی فهی کانت موجوده فی عصر الوصی «ع» و مع ذلک لم ینقل طلبه «ع» لهما، فتدبر.

(۱) بلا خلاف اجده فیه بل لا اشکال لا طلاق الادله، و النهی عن تعطیل الحد،

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۵

(۲)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۷

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۹۵

و لا یجلد احدهما اذا لم یجب قتله و لا رجمه توقیا من السرایه و یتوقع بهما البرء (۱)

و انه لیس فیه نظر ساعه، و الفرض ان نفسه مستوفاه فلا فرق بینه و بین الصحیح، کذا فی الجواهر.

و فی المقنعه «فان کان ممن یجب علیه الرجم رجم و ان کان سقیما لان الغرض فی الرجم اتلاف النفس بما اقترفه من الآثام».

و فی النهایه «و من وجب علیه الرجم اقیم علی کل حال، علیلا کان او صحیحا لان الغرض اتلافه و قتله».

و فی المراسم «فان وجب علیه (السقیم) الرجم رجم» و بالجمله فالحکم علی القاعده، اذ لیس فی الحدود نظر ساعه و روایات المریض الآتیه موردها الجلد بقرینه التعلیلات فیها، فلا یشمل المقام و مثل الرجم القتل کما فی الزنا بالمحارم و اللواط و نحو هما.

نعم فی المسالک «و یحتمل جواز تأخیره ان ثبت زناه بالاقرار

الی ان یبرء لاـن له سبیلا الی الرجوع و ربما رجع بعـد ما رمی، و مثله یأتی فی رجمه فی شـده الحر و البرد» و محصل کلامه مع اصـلاح منـا ان المحکوم بالرجم علی قسـمین: قسم یکون محکوما بالقتل و الاتلاف کمن ثبت زناه بالبینه، و قسم لیس محکوما بالقتـل و الاتلاـف کمن ثبت زنـاه بالاـقرار، حیث انه لو فر من الحفیره لاـ یرجع الیهـا و لو رجع عن اقراره لاـ یرجم، ففی مثله لا یجوز رجمه فی حال او زمان یعین علی قتله کالمرض و شده الحر او البرد، هذا. و الظاهر ان الحق مع المسالک، فما فی الجواهر من رده بقوله فیه ما لا یخفی، فیه ما لا یخفی، فافهم.

(۱) لما رواه السـکونی، عن ابی عبـد اللّه «ع» قال: اتی امیر المؤمنین «ع» برجل اصاب حدا و به قروح فی جسده کثیره، فقال امیر المؤمنین «ع»: اقروه حتی تبرأ، لا تنکئوها علیه فتقتلوه «۱» و نکأ القرحه: قشرها قبل ان تبرأ، و روی مسمع بن

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۴

و ان اقتضت المصلحه التعجیل (۱) ضرب بالضغث المشتمل علی العدد (۲)

عبـد الملـک، عـن ابی عبـد اللّه «ع» ان امیر المـؤمنین «ع» اتی برجـل اصـاب حـدا و به قروح و مرض و اشـباه ذلـک، فقـال امیر المؤمنین «ع»: اخروه حتی تبرأ لاـ تنکـأ قروحه علیه فیموت و لکن اذا برء حـددناه «۱» و فی المسـتدرک، عن الجعفریات ان علیا قال: لیس علی صاحب القروح الکثیره حد حتی یبرء، اخاف ان انکأ علیه قروحه فیموت و لکن اذا برء حددناه، الی غیر ذلک

«۲»

ثم هل یشترط العلم بالموت او یکفی الخوف؟ الا قوی الثانی، بل الظاهر انه لا یشترط الخوف الشخصی بل یکفی المعرضیه و الخوف النوعی، و ان شئت قلت: یکفی صرف المرض بما انه معرض للموت او شده المرض زائده علی ما یقتضیه طبع الجلد، و لو لم یعلم بالمرض فضرب فمات فدیته علی بیت المال، لأنه من خطأ القاضی، و لو ادعی المرض قبل قوله.

(۱) او کان المرض مما لا یرجی برئه کالسل و الزمانه و ضعف الخلقه و نحوها.

(۲) جمعا بین الاخبار السابقه و الاخبار الداله علی الضرب بالضغث کروایه یحیی بن العباد المکی، قال: قال لی سفیان الثوری: انی اری لک من ابی عبد اللّه «ع» منزله فسله عن رجل زنی و هو مریض ان اقیم علیه الحد مات (خافوا ان یموت) ما تقول فیه؟ فسألته فقال: هذه المسأله من تلقاء نفسک او قال لک انسان ان تسألنی عنها؟

فقلت: سفیان الثوری سألنی ان اسألک عنها، فقال ابو عبد اللّه «ع»: ان رسول اللّه «ص» اتی برجل احبن، مستسقی البطن، قد بدت عروق فخذیه و قد زنی بامرأه مریضه فأمر رسول اللّه «ص» بعذق فیه مأئه شمراخ فضرب به الرجل ضربه و ضربت به المرأه ضربه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۶

(۲)- المستدرک ج ۳ ص ۲۱۸ الباب ۱۱ من ابواب مقدمات الحدود.

.....

ثم خلی سبیلهما ثم قرأ هذه الایه «وَ خُذْ بِیَدِکَ ضِغْثاً فَاضْرِبْ بِهِ وَ لا تَحْنَثْ» «۱» و روایه ابی العباس، عن ابی عبد اللّه «ع» قال: اتی رسول اللّه «ص» برجل دمیم قصیر قد سقی بطنه و قد درت عروق

بطنه قد فجر بامرأه، فقالت المرأه: ما علمت به الا و قد دخل علی، فقال له رسول اللّه «ص»: أ زنیت؟ فقال له: نعم، و لم یکن احصن فصعد رسول اللّه «ص» بصره و خفضه ثم دعی بعذق فقده مأئه ثم ضربه بشماریخه «۲» و روایه سماعه، عن ابی عبد اللّه «ع» عن ابیه عن آبائه «ع»، عن النبی «ص» انه اتی برجل کبیر البطن قد اصاب محرما، فدعا رسول اللّه «ص» بعرجون فیه مأئه شمراخ فضربه مره واحده فکان الحد. و نحوه مع تفاوت خبر قرب الاسناد «۳».

و بالجمله الاخبار السابقه موضوعها الامراض التی یتوقع برئها، فتحمل هذه الاخبار علی ما لا یرجی برئها او ما یقتضی المصلحه تعجیل الحد فیها و ان لم یذکر المصلحه فی الاخبار و انما ذکرت فی بعض الفتاوی، ففی النهایه مثلا «و من وجب علیه الجلد و کان علیلا ترک حتی یبرء ثم یقام علیه الحد فان اقتضت المصلحه تقدیم الحد علیه اخذ عرجون فیه مأئه شمراخ او ما ینوب منا به و یضرب به ضربه واحده و قد اجزأه» و کیف کان فالمسأله واضحه.

و فی الجواهر «لو اشتمل الضغث علی خمسین ضرب به دفعتین بل هو اولی من الضربه دفعه» و لا بأس به.

و لو احتمل سیاطا ضعافا او خمسین سوطا و خمسین بنحو الضغث او تفریق السیاط علی الایام فهل تقدم علی المائه بنحو الضغث لکونها اقرب الی الواجب و میسورا له و المتبادر من الروایات کون المائه بنحو الضغث معتبرا لکونه میسورا للواجب او یضرب المائه بنحو الضغث مطلقا لاطلاق الاخبار؟ و جهان، و لعل الثانی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات

الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۵

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۷، ۹

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۹۸

و لا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده (۱)

[حكم حدّ الحائض و المجنون و المرتد]

و لا تؤخر الحائض لأنه ليس بمرض (۲) و لا يسقط الحد باعتراض الجنون و لا الارتداد (۳) و

اولى، اذ نرى فى روايه يحيى بن عباد ان الامام «ع» لم يستفصل عن حال المريض الذى سئل و انه يحتمل السياط الضعاف او التلفيق او التفريق على الايام، فيفهم ان حكمه هو ما نقله عن النبى «ص» من ضرب مأئه بنحو الضغث، و الحدود مبنيه على التخفيف، و انما الغرض فيها تنبيه المضروب و عبره الناظرين.

و لا يلزم كون الاصل المشتمل على الشماريخ طبيعيه، فيكفى الصناعيه كما يستفاد من روايه ابى العباس، و لو كان مريضا لا يحس بالضرب يضرب للاستهانه و الجرح و عبره الناظرين.

و لو كان الزانى صحيحا و لكن يوجب الضرب مرضه زائدا على ما هو مقتضى طبع الضرب مأئه فالظاهر ثبوت حكم المريض له.

و لو ضرب بنحو الضغث ثم برء لا يعاد الضرب، و لا يختص الضرب بنحو الضغث بالمائه بل يجرى فى كل ما ثبت فيه الحد او التعزير، و يشهد لذلك مضافا الى الفحوى، ما رواه زراره، قال: قال ابو جعفر «ع»: لو ان رجلا اخذ حزمه من قضبان او اصلا فيه قضبان فضربه ضربه واحده اجزأه عن عده ما يريد ان يجلد من عده القضبان «۱» بل ظاهر الروايه كفايه ذلك فى حال الصحه أيضا و لكنها غير معمول بها.

(۱) لا طلاق الادله مع التعذر عاده، نعم لا بدان تمسه

الشماريخ او يجتمع بعضها على بعض بحيث يناله الا لم منها.

(۲) بل فى الجواهر ان حيضها يدل على صحه مزاجها، و لكن فى المستدرک، عن الجعفريات باسناده ان عليا «ع» قال: ليس على الحائض حد حتى تطهر و لا على المستحاضه حد حتى تطهر، و نحوها عن الدعائم، عن على «ع» «۲» فالأحوط التأخير.

(۳) قالوا للأصل و لصحيح ابى عبيده، عن ابى جعفر «ع» فى رجل وجب عليه

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۸

(۲)- المستدرک ج ۳ ص ۲۱۸ الباب ۱۱ من ابواب مقدمات الحدود

[لا يقام الحد فى شده البرد أو الحرّ]

لا يقام الحد فى شده البرد و لا شده الحر (فى شده الحر و لا فى شده البرد خ. ل) و يتوخى به فى الشتاء وسط النهار و فى الصيف طرفاه (۱)

الحد فلم يضرب حتى خولط فقال: ان كان اوجب على نفسه الحد و هو صحيح لا عله به من ذهاب عقل اقيم عليه الحد كائنا ما كان «۱» و فى المسالک احتمال انتظار الافاقه ان كان جلدا لأنه اقوى فى الردع، و فى الجواهر- بعد ذكر الاصل و الصحيح- «فما عن بعض من احتمال السقوط فى المطبق مطلقا و آخر من السقوط كذلک ان لم يحس بالالم و كان بحيث لا ينزجر به كالاجتهاد فى مقابله النص و الفتوى».

اقول:- بعد اللتيا و التى- الافتاء باجراء الحد جلدا كان او رجما على المجنون فى حال جنونه مشكل و مخالف للموازين و ان وردت به صحيحه، الا ترى الى قوله «لا حد على مجنون حتى يفيق» و قوله «ما بال مجنونه آل فلان تقتل؟» «۲» و الارتكاز أيضا يأبى ذلک،

هذا و اما المرتد فوجهه واضح، فتدبر جيدا.

(۱) ففی مرسله ابی داود المسترق، عن بعض اصحابنا، قال: مررت مع ابی عبد اللّه «ع» و اذا رجل یضرب بالسیاط، فقال ابو عبد اللّه «ع»: سبحان اللّه، فی مثل هذا الوقت یضرب؟ قلت له: و للضرب حد؟

قال: نعم اذا کان فی البرد ضرب فی حر النهار، و اذا کان فی الحر ضرب فی برد النهار «۳»

و فی خبر هشام بن احمر، عن العبد الصالح «ع» قال: کان جالسا فی المسجد و انا معه، فسمع صوت رجل یضرب، صلاه الغداه، فی یوم شدید البرد، فقال: ما هذا؟ قالوا:

رجل یضرب، فقال سبحان الله، فی هذه الساعه، انه لا یضرب احد فی شی ء من الحدود فی الشتاء الا فی احر ساعه من النهار، و لا فی الصیف الا فی ابرد ما یکون من النهار «۴» و نحوه مرسله سعد ان بن مسلم، عن بعض اصحابنا، قال خرج ابو الحسن «ع» الا ان فیه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۶ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۸ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱، ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۲

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

[لا یقام الحدّ فی أرض العدو و لا الحرم إلّا من أحدث موجب الحدّ فی الحرم]

و لا فی ارض العدو مخافه الالتحاق (۱) و لا- فی الحرم علی من التجأ الیه بل یضیق علیه فی المطعم و المشرب لیخرج و یقام علی من احدث موجب الحد فیه (۲)

ینبغی لمن یحد فی الشتاء «۱» و مورد الروایات الجلد، و الظاهر عدم البأس فی الرجم و القتل اذ الغرض منهما اتلاف النفس و

لعل المصنف أيضا اراد بالحد خصوص الجلد، و ظاهر الخبرين الاولين الحرمه و لفظ «ينبغى» فى الاخير بحسب الوضع لا ينافى الحرمه و ان صار فى اعصارنا ظاهرا فى الكراهه، نظير لفظ «الكراهه» مضافا الى احتمال اتحاد الواقعه فى الخبر الاخير و ما قبله، فيسقط كلاهما عن الحجيه.

و كيف كان فالأحوط- لو لم يكن اقوى- العمل بمضمون الاخبار مضافا الى تأييد ذلك بالاعتبار، فان الضرب فى شده الحر او البرد يوجب خساره زائده على ما يقتضيه طبع الجلد مأئه، فالقاعده أيضا يقتضى عدم الجواز فلو ضرب فى الوقتين ضمن الخساره الزائده، فتدبر.

(۱) ففى خبر ابى مريم، عن ابى جعفر «ع» قال: قال امير المؤمنين «ع»: لا يقام على احد حد بارض العدو «۲»

و فى خبر غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن ابيه، عن على «ع» انه قال: لا اقيم على رجل حدا بارض العدو حتى يخرج منها، مخافه ان تحمله الحميه فيلحق بالعدو «۳» و مثله خبر اسحاق بن عمار، عنه «ع» و ظاهران المراد بالحد بقرينه التعليل هو الجلد فقط.

نجف آبادی، حسین علی منتظری، کتاب الحدود (للمنتظری)، در یک جلد، انتشارات دار الفکر، قم - ایران، اول، ه ق

کتاب الحدود (للمنتظری)؛ ص: ۱۰۰

و ظاهر الخبرين هو الحرمه.

(۲) لقوله- تعالى- مَنْ دَخَلَهُ كانَ آمِناً «۴» و لصحيحه هشام بن الحكم، عن ابى عبد الله «ع»- فى الرجل يجنى فى غير الحرم ثم يلجأ الى الحرم- قال: لا يقام عليه الحد و لا يطعم و لا يسقى و لا يكلم و لا يبايع، فانه اذا فعل به ذلك يوشك ان يخرج فيقام

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۷ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

(۲)- الوسائل ج

۱۸ الباب ۱۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۲

(۴)- سوره آل عمران، الایه ۹۷

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۰۱

[المقام الثانی: فی کیفیه إیقاع حدّ الزنا]

اشاره

الثانی: فی کیفیه

[إذا اجتمع الحدود المتعدّده]

ایقاعه، اذا اجتمع الجلد و الرجم جلد اولا و کذا اذا اجتمعت حدود بدء بما لا یفوت معه الاخر (۱)

علیه الحد، و ان جنی فی الحرم جنایه اقیم علیه الحد فی الحرم فانه لم یر للحرم حرمه «۱»

و فی الجواهر «و لکن ارسل فی الفقیه: لو ان رجلا دخل الکعبه فبال فیها معانـدا اخرج من الکعبه و من الحرم و ضـربت عنقه، و لعله الاـحوط و الاـولی» و فیه أیضا عن النهایه و التهـذیب الحاق حرم النبی و الائمه «ع»، و عن الوسـیله الاقتصار علی الاول و لا دلیل علیهما.

(۱) نفرض محـل البحث اعم من الحـد بـالمعنی الاخص و القصاص، فنقول: اذا اجتمع الحـدود علی الشـخص فاما ان تکون من جنس واحد کجلدین او قتلین، او من جنسین کجلد و قتل او جلد و قطع ید مثلا، و علی کل حال فاما ان یفوت احدهما موضوع الاخر کالقتلین او الجلـد و القتل اولا کجلد و قطع ید و علی کل حال فامّا ان یکون الجمیع حق اللّه او حق الناس او مؤلفا منهما، فالأقسام اثنا عشر.

فان کان احدها یفوت الاخر دون العکس بدء بما لا یفوت مطلقا، و یدل علیه اخبار مستفیضه

منها: صـحیحه زراره، عن ابی جعفر «ع» قال: ایما رجل اجتمعت علیه حدود فیها القتل یبدأ بالحدود التی هی دون القتل ثم یقتل بعد ذلک «۲» و نحوها صحیحه حماد، عن ابی عبد الله «ع» و صحیحه ابنی سنان و بکیر عنه «۳»

و منها: موثقه عبید بن زراره، عن ابی عبد الله «ع» فی الرجل یؤخذ و علیه حدود احدها القتل، قال: کان علی «ع» یقیم علیه الحد

ثم يقتله

و لا تخالف عليا «ع» و نحوها

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۴ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱، ۸

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۵، ۶

و هل يتوقع برء جلده؟ قيل: نعم، تأكيدا فى الزجر، و قيل: لا، لان القصد الاتلاف (۱)

صحيحه محمد بن مسلم «۱».

و منها: موثقه سماعه، عن ابى عبد الله «ع» قال: قضى امير المؤمنين «ع» فيمن قتل و شرب خمرا و سرق فاقام عليه الحد، فجلده لشربه الخمر و قطع يده فى سرقته و قتله بقتله «۲».

و ان لم يفوت احدهما الاخر او كان كل منهما مفوتا للاخر كالقتلين، فان كان احدهما حق الناس قدم على حق الله على الاحوط لو لم يكن اقوى.

و ان كان كلاهما حق الناس فالظاهر تقدم السابق لتعلق حقه سابقا على الاخر، فلو قتل رجل رجلين كان حق القصاص بالنسبه الى السابق متقدما، فلو عفى ورثته او اخذوا الديه كان للمتأخر القصاص.

و لو فرض تعلق حق الناس دفعه واحده ففى غير القتل كالقذفين مثلا يتخير الحاكم، و فى القتل يقتص منه لهما و ينصف الديه.

و لو كان كلاهما حق الله فهل يقدم ما سببه اقدم او بعض خاص على بعض او يتخير؟ وجوه، و قد روى على بن جعفر، عن اخيه موسى بن جعفر «ع» قال: سألته عن رجل اخذ و عليه ثلاثه حدود: الخمر و الزنا و السرقه، بايها يبدأ به من الحدود؟ قال: بحد الخمر ثم السرقه ثم الزنا «۳» و ظاهره كون الترتيب بنحو الوجوب، و بذلك افتى فى المقنعه و

لا يظهر له وجه، اللهم الا ان يحمل الزنا على الرجم و يكون تقديم حد الخمر لتأذى اصابعه بالجلد قبل قطعها، و عليك بالدقه فى شقوق المسأله.

(۱) نسب فى الجواهر القول الاول الى الشيخين و بنى زهره و حمزه و البراج و سعيد، على ما حكى عنهم، و القول بعدم وجوب التأخير الى البرء و كونه مستحبا الى ابن ادريس، قال: و عن جماعه من المتأخرين و متأخريهم الميل اليه، و عن ابى على (ابن

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲، ۴

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۷

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

[كيفيّه وضع المرجوم حال رجمه]

و يدفن المرجوم الى حقويه و المرأه الى صدرها (۱)

الجنيد) انه يجلد قبل الرجم بيوم، لما روى من ان امير المؤمنين «ع» جلد سراجه يوم الخميس و رجمها يوم الجمعه» انتهى.

و فى الرياض- بعد نقل قول ابن الجنيد- و هو شاذ كالمنع عن التأخير، بل لعله احداث قول ثالث لاتفاق الفتاوى على الظاهر على جوازه و ان اختلفوا فى وجوبه و عدمه، و على هذا فالتأخير لعله احوط و ان لم يظهر للوجوب مستند عليه يعتمد، نعم نسبه فى السرائر الى روايه الاصحاب.

اقول: قد وجدت الفتوى بالتأخير الى البرء فى النهايه و المقنعه و الغنيه و ظاهر عبارتهم الوجوب فراجع، و مقتضى ما ورد من عدم النظره فى الحدود عدم جواز التأخير الا بما لا يسمى عرفا تأخيرا كاليوم، كيف و قد عرفت سابقا عدم التأخير فى رجم المريض قبل الحد و مقتضاه عدم وجوب التأخير هنا بطريق اولى، و

لعل خبر سراجه أيضا شاهد على عدم وجوب التأخير الى البرء، اذ من البعيد تحققه فى يوم، هذا.

و لكن فى السرائر «روى اصحابنا انه لا يرجم حتى يبرء جلده فاذا برء رجم، و الاولى حمل الروايه على الاستحباب لان الغرض فى الرجم اتلافه و هلاكه» فصرف النظر عن هذه المرسله التى افتى بها بعض الاصحاب كالشيخ و امثاله فى كتبهم المعده لنقل الفتاوى المأثوره عن الائمه «ع» كالنهايه و الغنيه مشكل، فلعل التأخير- كما فى الرياض- احوط و لا سيما و ان الحدود مبنيه على التخفيف و يمكن التفصيل بين الحد الثابت بالبينه و الثابت بالاقرار المحق للرجوع او الفرار فيؤخر فى الثانى وجوبا، فتدبر.

(١) على الاشهر بل المشهور فيهما، كما فى الجواهر، و ظاهر عباره المصنف الوجوب، فنقول: من رأس هل للحفر و الدفن موضوعيه وجوبا او استحبابا أم يكفى شده و ربطه بشجر و نحوه؟ و على الاول فهل يكفى الحفر و ادخاله فى الحفيره او يجب مضافا الى ذلك دفنه فيها برد التراب عليه؟ ثم هل يتساوى الرجل و المرأه فى ذلك او يختلفان فى المقدار و الكيفيه؟ و هل فرق فى ذلك بين الثبوت بالبينه او بالا قرار أم لا؟

ففى المقنعه ذكر للرجل الحفر الى صدره و لم يذكر الدفن له و للمرأه الحفر الى

.....

صدرها و الدفن الى وسطها مع البينه، و عدم الدفن مع الاقرار.

و فى النهايه ذكر الدفن للرجل الى حقويه و للمرأه الى صدرها، و لم يفرق بين الاقرار و البينه فى ذلك.

و فى الغنيه «يحفر للمرجوم حفيره يجعل فيها و يرد التراب عليه الى صدره و لا يرد التراب عليه ان

كان رجمه باقراره» و الظاهر ان مراده من المرجوم الاعم من الرجل و المرأه.

و فی المراسم «و یحفر له حفیره و یقام فیها الی صدره ثم یرجم، و المرأه تقام الی وسطها» فذکر الحفر دون الدفن.

و فی المقنع «و الرجم ان یحفر له حفیره، مقدار ما یقوم فیها فتکون بطوله الی عنقه فیرجم» فلم یذکر الدفن و لم یفرق بین الرجل و المرأه.

و فی الوسیله «ان وجب علیه الحد بالبینه حفر له حفیره و دفن فیها الی حقویه ان کان رجلا و الی صدرها ان کانت امرأه».

و فی فقه الرضا «حد الرجم ان یحفر بئر بقامه الرجل الی صدره و المرأه الی فوق ثدیها و یرجم» فلم یذکر فیه الدفن، فهذه بعض کلماتهم تری فیها الاختلاف من جهات مختلفه.

و اما الاخبار: ففی روایه ابی بصیر، عن ابی عبد الله و کذا سماعه عنه «ع»: تدفن المرأه الی وسطها اذا ارادوا ان یرجموها و یرمی الامام ثم یرمی الناس «۱» و لعل مورد الروایه الاقرار، بقرینه ابتداء الامام.

و فی روایه سماعه الاخری، عن ابی عبد الله «ع» تدفن المرأه الی وسطها ثم یرمی الامام و یرمی الناس باحجار صغار، و لا یدفن الرجل اذا رجم الا الی حقویه «۲» فبهذه الروایه یفهم التفاوت بین الوسط و الحقو، و الظاهر منها کون الحقو اسفل من الوسط، و لا یخفی ان الحقو وسط للإنسان اذا حوسب مع الرجلین، و الصدر وسط مع عدم

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

.....

حسابهما.

و فی روایه ابی مریم، عن ابی جعفر

«ع» ثم امر بها بعد ذلک فحفر لها حفیره فی الرحبه و خاط علیها ثوبا جدیدا و ادخلها الحفیره الی الحقو و موضع الثدیین» «۱» هکذا فی الفقیه و الوسائل، و فی الوافی و الجواهر «الی الحقو دون موضع الثدیین».

و فی الفقیه، فی قصه المرأه التی اتت امیر المؤمنین «ع» و اقرت «فامر فحفر لها حفیره ثم دفنها فیها الی حقویها».

و فی صحیح مسلم: «فجاءت الغامدیه، فقالت یا رسول الله! انی زنیت ... ثم امر بها فحفر لها الی صدرها» و فی سنن ابی داود: «ان النبی «ص» رجم امرأه فحفر لها الی الثندوه» (الثندوه: محل الثدی).

و فی المستدرک، عن الدعائم «قال ابو عبد الله «ع»: یدفن المرجوم و المرجومه الی اوساطهما ثم یرمی الامام و یرمی الناس بعده باحجار صغار، لأنه امکن للرمی و ارفق بالمرجوم «۲» فهذه ما وجدته من الاخبار فی المسأله، و یفهم من روایه الدعائم- بناء علی عود الضمیر فی «لأنه» الی جمیع ما سبق- ان الدفن ارفق بالمرجوم، فلعل الدفن لئلا یصیب الحجاره الی جمیع البدن فیتأذی بدون الموت، و علی هذا فیکون دفن المرأه الی الصدر لکونه ارفق بها مضافا الی حفظها عن النظر.

و کیف کان فملخص الکلام فی المسأله ان اختلاف عبارات الاصحاب یکشف عن عدم تحقق اجماع او شهره یعتمد علیها فی المسأله الاعلی اصل لزوم الحفر و الجعل فی الحفیره فاللازم الرجوع الی الاخبار، و المستفاد من اکثرها لزوم الدفن المستلزم لرد التراب من غیر فرق بین الثبوت بالبینه او بالاقرار، و لعل المستفاد مما ذکر فیها الحفر فقط أیضا الدفن و الا فلعله یلغو الحفر بدونه.

و فی الجواهر «لا ریب فی انسباق الدفن من

الحفر نصا و فتوى» و فيه أيضا «بل الظاهر ان من ذكر الحفر اراد كونه مقدمه للدفن لا نفسه اذ لا فائده فيه».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

(۲)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۴ کتاب الحدود الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا

.....

نعم يقع الاشكال فى ان الدفن فى صوره الاقرار يوجب عدم التمكن من الفرار، و فيه أنا لم نلتزم بابقاء شريطه الفرار، نعم لو صادف الفرار لا نعيده فى صوره الاقرار، فتأمل فان الرجوع عن الاقرار و الفرار حق له فلم يوجد المانع عنه؟

و الواجب فى الرجل الدفن الى الحقو- كما دل عليه الاخبار- و اما فى المرأه فليس فى اخبارنا ذكر الصدر و انما هو مذكور فى اخبار العامه، نعم فى خبر سماعه الوسط، و يظهر منه كونه اعلى من الحقو المذكور للرجل و فى خبر الفقيه الحقو، و فى روايه ابى مريم الجمع بين الحقو و موضع الثديين، فلعل المراد بالوسط الوسط العرفى المنطبق على كل من الحقو و موضع الثديين، فيتخير الحاكم بينهما و لو فرض كون الدفن الى الثدى ارفق و استر فلا محاله يكون هو الا حوط و يؤيده الفتاوى، فتدبر، هذا.

و فى المسالک ما حاصله ان ظاهر عباره المصنف الوجوب و وجهه التأسى بالنبى و امير المؤمنين «ع» فقد فعلا ذلک، و يحتمل الاستحباب بل ايكال الامر الى الامام لما روى ان النبى «ص» حفر للغامديه و لم يحفر للجهنيه، و عن ابى سعيد فى قصه ما عز «امرنا رسول الله «ص» برجمه فانطلقنا به الى بقيع الغرقد (اسم شجر كان بالبقيع) فما اوثقناه و لا حفرنا له

و رميناه بالعظام و المدر و الخزف ثم اشتد، الخ «۱» و روى الحسين بن خالد، عن ابى الحسن «ع» ان ما عزا انما فر من الحفيره، و طرق الروايات الداله على الحفر و التحديد غير نقيه و لكنها كافيه فى اقامه السنه» انتهى.

اقول: روايه ابى بصير و روايتا سماعه موثقات ظاهره فى وجوب الدفن، و روايه ابى سعيد يعارضه روايه الحسين بن خالد من طرقنا «۲» و روايه بريده من طرق العامه اذ فيها ان النبى «ص» حفر له (لماعز) حفره ثم امر به فرجم (صحيح مسلم) فتسقط عن الحجيه، فوجوب الدفن هو الاقوى.

تنبيه: فى الجواهر روايه ان النبى «ص» رجم امرأه فحفر لها الى الترقوه، و عن كشف اللثام روايه دفن شراحه الى منكبها او ثدييها، و أنا لم اجدهما فيما رأيت من كتب

---

(۱)- صحيح مسلم ج ۳ (طبع فى المجلدات الخمس) كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا.

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

[حكم فرار المرجوم]

فان فر اعيد ان ثبت زناه بالبينه (۱) و لو ثبت بالاقرار لم يعد (۲) و قيل ان فر قبل اصابته بالحجاره (اصابه الحجاره خ. ل) اعيد (۳)

الفريقين، فراجع و تتبع.

(۱) للأصل و النصوص بل لا خلاف اجده فيه بل فى كشف اللثام اجماعا كما هو الظاهر، كذا فى الجواهر.

و الظاهر ان مراده بالاصل استصحاب بقاء المحكوميه، و بالنصوص النصوص الداله على وجوب الرجم للمحصن فانها باطلاقها تشمل صوره الفرار أيضا و يرد عليه عدم حجيه الاصل مع فرض وجود اطلاق النصوص، فتدبر.

(۲) كما عن المفيد و الحلبى و سلار و ابنى سعيد، بل نسب الى

الشهره لإطلاق المرسل عن المرجوم يفر قال: ان كان اقر على نفسه فلا يرد و ان كان شهد عليه الشهود يرد «۱» و مفهوم التعليل فى الخبر الآتى مؤيدا ذلك بانه بمنزله الرجوع عن الاقرار و للشبهه و الاحتياط فى الدم، كذا فى الجواهر و مراده بالتعليل قوله فى خبر حسين بن خالد:

«فانما هو الذى اقر على نفسه» و سيأتى آنفا.

(۳) فى العباره احتمالان: الاول ان يريد بها تقسيما قسيما للتقسيم الاول، فيفصل بين صوره اصابه الحجاره و عدمها سواء كان الثبوت بالبينه او الاقرار، فيكون بينه و بين التقسيم الاول عموم من وجه.

الثانى: ان يراد به التفصيل فى خصوص صوره الاقرار، و لعله الأصحّ اذ الظاهر عدم وجود القول بالتفصيل فى صوره البينه.

و كيف كان فاطلاقات النصوص الداله على رجم المحصن و استصحاب المحكوميه يقتضيان بقاء المحكوميه و عدم اجداء الفرار، و لكن هنا اخبار داله على خلاف ذلك و هى ثلاث طوائف: الاولى ما دل على التفصيل بين البينه و الاقرار، و هى المرسل الذى مر آنفا.

الثانيه ما دل على التفصيل بين من اصابه الم الحجاره و من لم يصبه و هى ما رواه صفوان، عن غير واحد، عن ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع» انه ان كان اصابه الم

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۴

.....

الحجاره فلا يرد، و ان لم يكن اصابه الم الحجاره ردّ، و نحوه مرسله اخرى لأبى بصير «۱»

الثالثه ما دل على اشتراط القيدين فى عدم الاعاده: الاقرار و اصابه الم الحجاره، و هى ما رواه الحسين بن خالد، قال: قلت لأبى الحسن «ع»: اخبرنى عن المحصن

اذا هو هرب من الحفیره هل یرد حتی یقام علیه الحد؟ فقال: یرد و لا یرد، فقلت: و کیف ذلک؟

فقال: ان کان هو المقر علی نفسه ثم هرب من الحفیره بعد ما یصیبه شی ء من الحجاره لم یرد و ان کان انما قامت علیه البینه و هو یجحد ثم هرب رد و هو صاغر حتی یقام علیه الحد، و ذلک ان ماعز بن مالک اقر عند رسول الله «ص» بالزنا فامر به ان یرجم فهرب من الحفره فرماه الزبیر بن العوام بساق بعیر فعقله فسقط فلحقه الناس فقتلوه ثم اخبروا رسول الله «ص» بذلک، فقال لهم: فهلا ترکتموه اذا هرب یذهب فانما هو الذی اقر علی نفسه و قال لهم: اما لو کان علی حاضرا معکم لما ضللتم قال: و وداه رسول الله «ص» من بیت مال المسلمین «۲» فصدر هذه الروایه یدل علی اشتراط الاستخلاص من الرجم بشرطین: الاقرار و اصابه الحجاره، و لکن عموم التعلیل فی الذیل- اعنی قوله «فانما هو الذی اقر علی نفسه»- یدل علی کفایه الاقرار، و مورد الروایه و ان کان صوره الاصابه مضافا الی ان الفرار فی صوره الاقرار غالبا یکون مع الاصابه، و لکن المورد لا یخصص، و الغلبه لا توجب رفع الید عن عموم التعلیل، هذا. و لکن یعارض عموم التعلیل الصدر المقید فیقید به الذیل او یتساقطان.

و اما الطائفتان الاولیان فتتعارضان بنحو العموم من وجه، و القدر المتیقن المستفاد منهما هو الاستخلاص من الرجم بشرط الاقرار و الاصابه فیرفع الید فی هذه الصوره عن الاطلاقات الاولیه و یبقی غیره- اعنی صوره الاقرار فقط او الاصابه فقط- فی الاطلاقات و ان شئت فعبر بان کلا منهما

يقيد الاخر فيصير النتيجه هو الاستخلاص بالفرار عند اجتماع الشرطين، و يبقى غيره فى الاطلاقات الاوليه، و الاستصحاب أيضا يعاضدها، و لا مجال معها للتمسك بدرء الحدود بالشبهات، هذا.

---

(١)- الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ من ابواب حد الزنا، الحديث ٣، ٥

(٢)- الوسائل ج ١٨ الباب ١٥ من ابواب حد الزنا، الحديث ١

[أوّل من يرجم المرجوم]

و يبدأ الشهود برجمه وجوبا، و لو كان مقرا بدأ الامام (١)

و لكن لو فرض كون الفرار رجوعا عن الاقرار كان مقتضاه عدم الرجم لما مر من سقوطه بالرجوع عن الاقرار، فتدبّر جيّدا، هذا كله فى الرجم.

و اما الجلد فلا ينفع الفرار عنه و ان ثبت الزنا بالاقرار للأصل و اطلاق الادله و خصوص خبر عيسى بن عبد الله، قال: قلت لأبى عبد الله «ع»: الزانى يجلد فيهرب بعد ان اصابه بعض الحد أ يجب عليه ان يخلى عنه و لا يرد كما يجب للمحصن اذا رجم؟ قال:

لا، و لكن يرد حتى يضرب الحد كاملا، قلت: فما فرق بينه و بين المحصن و هو حد من حدود الله؟ قال: المحصن هرب من القتل و لم يهرب الا الى التوبه لأنه عاين الموت بعينه و هذا انما يجلد فلا بد من ان يوفى الحد لأنه لا يقتل «١».

(١) فى الخلاف- المسأله ١٥- «اذا حضر الامام و الشهود موضع الرجم فان كان الحد ثبت بالاقرار وجب على الامام البدأه ثم يتبعه الناس، و ان كان ثبت بالبينه بدء اولا الشهود ثم الامام ثم الناس و قال ابو حنيفه مثل ذلك، و قال الشافعى: لا يجب على واحد منهم البدأه بالرجم، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و طريقه الاحتياط ...».

و يدل

على المسأله ما رواه الصدوق، عن عبد الله بن المغيره و صفوان و غير واحد رفعوه الى ابى عبد الله «ع» قال: اذا اقر الزانى المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس، فاذا قامت عليه البينه كان اول من يرجمه البينه ثم الامام ثم الناس «۲» و رواه الكلينى عن صفوان، عمن رواه، عن ابى عبد الله «ع» و فى الجواهر نقل روايه عن زراره بهذا المضمون و لم اجده و لعل «زراره» مصحف «من رواه»، و لا يخفى ان ظاهر الروايه الوجوب كما اختاره المصنف و ادعى الاجماع عليه فى الخلاف و كذا المبسوط، كما فى الجواهر.

و مال بعض الى الاستحباب لضعف سند الروايه و لإطلاق بدأه الامام فى روايتى ابى بصير و سماعه «۳» و لاستفاضه نصوص الفريقين فى قصه ما عز التى لم يحضرها

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱، ۳

[إعلام الناس ليحضروا]

و ينبغى ان يعلم الناس ليتوفروا على حضوره (۱) و يستحب ان يحضر اقامه الحد طائفه، و قيل يجب تمسكا بالآيه (۲)

النبى «ص» فضلا عن بدأته.

و فيه جبران ضعف الروايه بعمل الاصحاب، و بكون صفوان من اصحاب الاجماع، و اطلاق الروايتين يقيد بهذه الروايه، و عدم حضور النبى غير معلوم، و لو سلم فلعله كان لمانع، ثم لا يخفى انه يتفرع على هذه المسأله، المسأله الآتيه، اعنى وجوب حضور الشهود، و الله العالم.

(۱) بل ينبغى ان يأمرهم به، كما فعل امير المؤمنين «ع» حين ما اراد اقامه

الحد على رجل فنادى «يا معشر المسلمين اخرجوا ليقام على هذا الرجل الحد و لا يعرفن احدكم صاحبه» «۱» و لما اراد اقامه الحد على المرأه التى اقرت عنده امر قنبرا فنادى بالناس فاجتمعوا فقام «ع» و قال: «يا ايها الناس ان إمامكم خارج بهذه المرأه الى هذا الظهر ليقيم عليها الحد ان شاء الله فعزم عليكم امير المؤمنين «ع» لما خرجتم و انتم متنكرون و معكم احجاركم لا يتعرف منكم احد الى احد ... «۲» و نحوه روايات اخر، فراجع الباب، مضافا الى ما فى ذلك من الزجر للمحدود و غيره

انما الاشكال فى انه لو اخترنا فى المسأله التاليه وجوب حضور الطائفه تمسكا بقوله- تعالى-: وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ «۳» كان مقتضاه وجوب اعلام الامام لا استحبابه، لان الاعلام مقدمه حضور الطائفه و كون وجوبه مشروطا بالاعلام خلاف ظاهر الآيه من كون وجوب الحضور مطلقا، و لذلك استشهد فى المسالك فى كلتا المسألتين بالآيه الشريفه و ان شئت قلت لما كان الامر بالجلد متوجها الى الامام كان الامر بالشهود أيضا فى الحقيقه متوجها اليه، فعليه ان يعلم الناس حتى يشهدوا، فتدبر. و كيف كان فالأحوط ان لم يكن اقوى هو الاعلام إلا مع المانع.

(۲) فى الخلاف- المسأله ۱۱- «يستحب ان يحضر عند اقامه الحد على الزانى

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۳)- سوره النور الايه ۲

و اقلها واحد (۱) و قيل عشره و خرج متأخر ثلاثه و الاول حسن.

طائفه من المؤمنين بلا خلاف لقوله: وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ

الْمُؤْمِنِينَ. و أقلّ ذلك عشره و به قال الحسن البصرى، و قال ابن عباس اقله واحد و قد روى اصحابنا ذلك أيضا، و قال عكرمه اثنان، و قال الزهرى ثلاثه، و قال الشافعى اربعه، دليلنا طريقه الاحتياط، الخ».

اقول: الاستحباب منقول عن الشيخ و جماعه، و الوجوب عن الحلى و جماعه منهم المصنف فى النافع و هو الظاهر من الايه فهو الاقوى، اللهم الا ان يرد ذلك بعدم الخلاف المذكور فى الخلاف ان رجع الى خصوص الاستحباب لا مطلق الرجحان.

(١) كما فى القواعد و النافع و محكى النهايه و الجامع و مجمع البيان و ظاهر التبيان بل حكى عن ابن عباس لشمول لفظها لغه له كما عن الفراء بناء على كونها بمعنى القطعه، كذا فى الجواهر.

و استدل له بروايه غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن ابيه، عن امير المؤمنين فى قول الله- عز و جل-: «وَ لا تَأْخُذْكُمْ بِهِما رَأْفَهٌ فِى دِينِ اللّهِ» قال فى اقامه الحدود و فى قوله: «وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَهٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ» قال: الطائفه واحد ... «١»

و بما رواه فى المستدرك، عن الجعفريات، عن على بن ابى طالب «ع» فى قوله- تعالى- وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَهٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ، قال: الطائفه من واحد الى عشره

و بما رواه عن كتاب التنزيل و التحريف، عن ابى بصير، عن ابى عبد الله «ع» قال: فى قوله: وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَهٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ، قال: المؤمن الواحد يجزى اذا شهد «٢»

و بالمرسل فى الخلاف و التبيان و مجمع البيان، و قد مر عباره الخلاف، و فى التّبيان «عن ابى جعفر «ع» انّ اقلّه واحد» و فى المجمع «و هم ثلاثه فصاعدا، عن قتاده و الزهرى، و قيل

الطائفه رجلان فصاعدا، عن عكرمه، و قيل: اقله رجل واحد، عن ابن عباس و الحسن و مجاهد و ابراهيم، و هو المروى عن ابى جعفر «ع». و لا يخفى تمشى احتمال كون

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۵

(۲)- المستدرك ج ۳ كتاب الحدود الباب ۴۲ من ابواب حد الزنا

[ينبغى كون الحجاره صغارا]

و ينبغى ان يكون الحجاره صغارا لئلا يسرع التلف (۱)

المرسل نفس خبر غياث لكون ابى جعفر «ع» فى طريقه، و استدل أيضا بقوله- تعالى- «وَ إِنْ طائِفَتانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا ... فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ» «۱» حيث ان الاخوين تثنيه الاخ، و الاخ واحد.

و عن عكرمه ان الطائفه اثنان، لقوله تعالى «فَلَوْ لا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا ...» «۲» حيث ان الفرقه اقلها ثلاثه و النافر اثنان او واحد و الاحتياط اعتبار الاثنين، و قد مر عن الشافعى انها اربعه لمناسبتها لما اعتبر فى الشهاده و مر عن الخلاف انها عشره، و لا دليل له الا ان يقال انها أقلّ جمع الكثره و الاحتياط يقتضيها، و عن ابن ادريس انها ثلاثه و قد مر عن الزهرى و قتاده أيضا لكونها كالجماعه التى اقلها ثلاثه و لكونها من الطوف و الاحاطه و الاحتفاف فهى بمعنى جماعه تحف بالشى ء كالحلقه، و ان شئت فقلت: هى جماعه تحف بشخص و اقلها ان يكون احدها فى يمينه و الاخر فى يساره و الثالث مقابلا له، و فى الجواهر عن ابن فارس فى المقاييس ان كل جماعه تحف بشى ء فهى عندهم طائفه ثم يتوسعون فى ذلك من طريق المجاز فيقولون اخذ طائفه من الثوب اى قطعه منه،

و عن ابن ادریس ان شاهد الحال و الاخبار یقتضی ذلک لان الحد اذا کان بالبینه فالبینه ترجمه و هم اکثر من ثلاثه و ان کان باعترافه فالامام یرجمه ثم الناس، و عن الجبائی ان من زعم ان الطائفه أقلّ من ثلاثه فقد غلط من جهه اللغه، و عن المختلف احالته علی العرف و هو یقتضی الثلاثه فصاعدا.

و کیف کان فالاقوی کفایه الثلاثه بل الواحد لما مر من الاخبار.

(۱) ففی خبر ابی بصیر و خبری سماعه: باحجار صغار «۳» و نحوها غیرها، و لعل المراد بها المعتدله، فلا یجزی الصغار جدا کما عن القواعد و کشف اللثام اذ یعذب بها ازید من المتعارف مع بقاء الحیاه، و لا الرمی بصخره واحده او صخرتین تجهز علیه و تقتله لعدم صدق الرجم و لأنه خلاف المأثور.

---

(۱)- سوره الحجرات، الایه ۹، ۱۰

(۲)- سوره التوبه، الایه ۱۲۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱، ۳

[لا یرجم من لله علیه حدّ]

و قیل لا یرجمه من لله- تعالی- قبله حد. (۱) و هو علی الکراهیه

و یراعی فی البعد المکانی و الفصل الزمانی أیضا المتعارف، فلا یجوز الفصل الطویل بین الضربات، و یکرر الضرب حتی یموت. و الظاهر عدم جواز رجمه بعد موته لاحترام المیت المسلم، و لو اغمی علیه فی وسط الضرب فهل یجوز انعاشه من الاغماء لیتألم أم لا؟ وجهان.

و لا یرجم من وجهه لصحیحه محمد بن مسلم، عن ابی جعفر «ع» قال الذی یجب علیه الرجم یرجم من ورائه و لا یرجم من وجهه لان الرجم و الضرب لا یصیبان الوجه و انما یضربان علی الجسد، علی الاعضاء کلها «۱»

و فی الجواهر «لا یقتل

المرجوم بالسيف لعدم الامر به، و لا- جعل كفاره لذنبه بل ينكل بفعل ما يزجر الغير و يدفعه عن فعل مثله» و كذا لا يقتل بالرصاص و القنابل، فتدبر.

و الاحوط ان يجعل وجهه و مقاديم بدنه الى القبله لأنه محتضر، و فى خبر الدعائم «و يجعل وجهه مما يلى القبله» «۲»

(۱) لقول امير المؤمنين «ع» فى خبر ميثم «ايها الناس ان الله عهد الى نبيه «ص» عهدا عهده محمد «ص» إلى بانه لا يقيم الحد من لله عليه حد فمن كان لله عليه مثل ماله عليها فلا يقيم عليها الحد ...» «۳»

و فى مرسل ابن ابى عمير، عمن رواه، عن ابى جعفر او ابى عبد الله «ع» قال: اتى امير المؤمنين ... فقال لهم: من فعل مثل فعله فلا يرجمه و لينصرف ... «۴» هكذا سند الحديث فى الكافى و التهذيب، و فى الوسائل كلمه «زراره» بدل «عمن رواه» و حذف «او ابى عبد الله» فراجع.

و قول امير المؤمنين «ع» أيضا فى مرفوعه احمد بن محمد «معاشر المسلمين ان هذه حقوق الله فمن كان لله فى عنقه حق فلينصرف و لا يقيم حدود الله من فى عنقه حد».

و قوله أيضا فى روايه الاصبغ «نشدت الله رجلا منكم لله عليه مثل هذا الحق ان

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحديث ۶

(۲)- المستدرك ج ۳ ص ۲۲۴ كتاب الحدود الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲

.....

يأخذ لله به فانه لا يأخذ لله بحق من يطلبه الله

بمثله» «۱» و ظاهر هذه الاخبار الحرمه و هی الظاهر من عباره المصنف فی النافع، و عن السرائر «روی انه لا یرجمه الامن لیس لله فی جنبه حق، و هذا غیر متعذر لأنه یتوب فیما بینه و بین الله ثم یرمیه» و فی الریاض أیضا المیل الی التحریم، نعم فیها ان ظاهر الاکثر بل المشهور الکراهه و اختارها المصنف هنا، و استدل لها بقصور سند الروایات و بوجوب القیام بامر الله و عموم الامر بالمعروف و النهی عن المنکر و الرجم من هذا القبیل. و اجیب بمنع قصور السند، اذ فیها الصحیحه او کالصحیحه، و بان الوجوب ینافی الکراهه أیضا و کیف کان فالاحوط- ان لم یکن اقوی- الترک.

فروع: الاول هل الحرمه او الکراهه تثبت بمطلق الحد و ان لم یکن مثل الذی اقیم علی المحدود، کما هو ظاهر عباره المصنف او تختص بما هو مثله؟ ظاهر صدر خبر میثم و المرفوعه الاطلاق، و ظاهر ذیل خبر میثم و المرسل و خبر الاصبغ الاختصاص بمثله، و یمکن ان یقال بعدم تنافیهما لکونهما مثبتین و لا سیما علی القول بالکراهه فیکون المثل اشد کراهه و الاعتبار یقضی بالاطلاق، اذا لظاهر ان الملاک کون الانسان مشتغل الذمه بحق الله وحده کما هو المتبادر من المرفوعه.

الثانی: علی فرض الاطلاق فهل یختص الحکم بالحد المعین شرعا او یشمل التعزیر أیضا؟ یمکن ان یقال ان الاصحاب الذین تفرقوا بعد استماع کلام علی «ع» فهموا الاطلاق، اذ من المستبعد جدا کون جمیع الحاضرین سوی امیر المؤمنین و الحسنین مستحقا للحد الشرعی المعین.

الثالث: ظاهر النصوص و الفتاوی سقوط الحدود بالتوبه قبل ثبوتها کما مر، و التائب من الذنب کمن لا ذنب له،

فيصح ما مر من ابن ادريس من الحكم بالتوبه و الرمى، و لكن يبعد ذلك ما فى الصحيح من انه تفرق الناس بعد نداء على «ع» و لم يبق غيره و غير الحسن و الحسين، إذ من المستبعد عدم توبتهم جميعا اللهم الّا ان يقال بعدم علمهم بهذا

---

(١)- الوسائل ج ١٨ الباب ٣١ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ٣، ۴

[وجوب دفن المرجوم]

و يدفن اذا فرغ من رجمه و لا يجوز اهماله (على حال خ. ل) (١)

الحكم و كيف كان فالظاهر عدم الحرمه او الكراهه بالنسبه الى التائب، و كذا من اجرى عليه الحد الذى استحقه.

الرابع: الظاهر عدم الفرق فى الحكم المذكور بين ثبوت الزنا بالاقرار او البينه، لكن فى الجواهر عن الصيمرى اختصاصه بالاول لأنه اذا قامت البينه وجب بدأه الشهود و لان مورد النهى فى الروايات صوره الاقرار.

و يرد على الاول اولا بان ثبوت الحد مع عدم التوبه ينافى العداله المعتبره فى الشهود و ثانيا ان قيل؟؟؟ بدأه الشهود لا يقتضى تخصيص نصوص المقام، بل لعل العكس اولى اذ بينهما عموم من وجه فكل منهما يصلح لتخصيص الاخر، و يرد على الثانى بان المورد لا يخصص.

(١) بلا خلاف كما عن المبسوط الاعتراف به بل و لا اشكال، ضروره كونه مسلما، كذا فى الجواهر، ففى صحيح مسلم، فى الامرأه الجهنيه: «فامر بها نبى الله «ص» فشكت عليها ثيابها ثم امر بها فرجمت ثم صلى عليها، فقال له عمر: تصلى عليها يا نبى الله و قد زنت؟ فقال: لقد تابت توبه لو قسمت بين سبعين من اهل المدينه لو سعتهم و هل وجدت توبه افضل من ان جادت بنفسها لله» «١»

و

فی الغامدیه (قال نبی الله): «فو الذی نفسی بیده لقد تابت توبه لو تابها صاحب مکس لغفر له، ثم امر بها فصلی علیها و دفنت».

و فی المرفوعه فی الرجل الذی رجمه امیر المؤمنین «ع» «فاخرجه امیر المؤمنین فامر فحفر له و صلی علیه و دفنه، فقیل یا امیر المؤمنین الا تغسله؟ فقال «ع»: قد اغتسل بما هو طاهر الی یوم القیامه لقد صبر علی امر عظیم» «۲»

و فی روایه ابی مریم، فی المرأه التی رجمها امیر المؤمنین «ع» قال: «فادفعوها الی اولیائها و مروهم ان یصنعوا بها کما یصنعون بموتاهم» «۳»

---

(۱)- صحیح مسلم، کتاب الحدود باب من اعترف علی نفسه بالزنا

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۴ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۵

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۱۶

[فی کیفیّه الجلد]

و یجلد الزانی مجردا (۱) و قیل علی الحال التی وجد (یوجد خ. ل) علیها (۲)

و ظاهر عباره المصنف عدم الغسل و التکفین و التحنیط و الصلاه، و کان علیه ذکر الصلاه لوجوبها، نعم الغسل و التکفین و التحنیط تحصل قبل الرجم بامر الحاکم بلا خلاف بل اجماعا.

ففی الخلاف- المسأله ۲۸- «من وجب علیه الرجم یؤمر بالاغتسال اولا و التکفین، ثم یرجم و یدفن بعد ذلک بعد ان یصلی علیه، و لا یغسل بعد قتله، و قال جمیع الفقهاء: انه یغسل بعد موته و یصلی علیه، دلیلنا اجماع الفرقه و اخبارهم، لا یختلفون فیه» و نحوه فی کتاب الجنائز و اضاف: «و کذلک حکم المقتول قودا».

و یدل علی الحکم روایه مسمع کردین، عن ابی عبد الله «ع» قال: المرجوم و المرجومه یغسلان و یحنطان و یلبسان الکفن

قبل ذلک ثم یرجمان و یصلی علیهما، و المقتص منه بمنزله ذلک یغسل و یحنط و یلبس الکفن «ثم یقاد» و یصلی علیه «۱»

و ظاهر الروایه تعین تقدیم الغسل و نحوه علی الرجم، نعم فی المسالک متصلا بعباره المصنف «و کذا یجب الصلاه علیه و غسله قبلها ان لم یکن قد اغتسل قبل ان یرجم، فان السنه امره بالاغتسال قبله» و لکن یجب حمل کلامه علی اراده الوجوب الثابت بالسنه لا الندب، و تفصیل المسأله فی کتاب الطهاره، فراجع.

(۱) عدا عورته، کما فی النافع و القواعد و غیرهما بل عن غایه المرام انه المشهور و ان لم نتحققه، کذا فی الجواهر، قال: لان حقیقه الجلد ضرب الجلد کقولهم «ظهره و بطنه و رأسه» و لموثقه اسحاق بن عمار قال: سألت ابا ابراهیم «ع» عن الزانی کیف یجلد؟ قال: اشد الجلد فقلت: من فوق الثیاب؟ فقال: بل یجرد، و نحوه خبره الاخر «۲»

(۲) ان عاریا فعاریا و ان کاسیا، فکاسیا، کما عن الشیخ و جماعه بل هو المشهور، کما اعترف به غیر واحد، بل عن ظاهر الغنیه الاجماع، کذا فی الجواهر.

نعم فی السرائر ما لم یمنع من ایصال الم الضرب، و یدل علی المسأله خبر طلحه بن

---

(۱)- الوسائل ج ۲ الباب ۱۷ من ابواب غسل المیت، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲، ۳

قائما اشد الضرب، و روی متوسطا، و یفرق علی جسده و یتقی وجهه و رأسه و فرجه، و المرأه تضرب جالسه و تربط بثیابها (۱)

زید، عن جعفر، عن ابیه «ع» قال: لا یجرد فی حد و لا یشنج- یعنی یمد- و

قال: و يضرب الزانى على الحال التى يوجد عليها، ان وجد عريانا ضرب عريانا و ان وجد و عليه ثيابه ضرب و عليه ثيابه، و رواه فى قرب الاسناد عن ابى البخترى، عن جعفر بن محمد «۱»

و يؤيد ذلك بناء الحدود على التخفيف و لذا تدرأ بالشبهات فيحمل موثقه اسحاق بن عمار على صوره كونه مجردا حين الزنا، و عن كشف اللثام الجمع بين الخبرين بالتخيير، و الاحوط ما ذكرنا و قوله «على الحال التى يوجد عليها» يحتمل حال العمل و حال اخذه، و الاول اظهر، و لو كان «يؤخذ» كما احتمل كان الثانى اظهر.

و لا يخفى ان بدن المرأه كله عوره فلا يجوز تجريدها كعوره الرجل.

(۱) و يدل على الاحكام المذكوره موثقه زراره، عن ابى جعفر «ع» قال:

يضرب الرجل الحد قائما و المرأه قاعده، و يضرب على كل عضو و يترك الرأس و المذاكير، هكذا عن الكافى، و رواه الصدوق الا انه قال و يترك الوجه و المذاكير.

و موثقه سماعه، عن ابى عبد الله «ع» قال: حد الزانى كأشد ما يكون من الحدود.

و خبر محمد بن سنان، عن الرضا «ع» فى ما كتب اليه: و عله ضرب الزانى على جسده باشد الضرب لمباشرته الزنا و استلذاذ الجسد كله به فجعل الضرب عقوبه له و عبره لغيره و هو اعظم الجنايات،

و خبر ابى البخترى، عن جعفر، عن ابيه، عن على «ع» قال: حد الزانى اشد من حد القاذف، و حد الشارب اشد من حد القاذف،

نعم فى مرسل حريز، عمن اخبره، عن ابى جعفر «ع» انه قال: يفرق الحد على الجسد كله و يتقى الفرج و الوجه و يضرب بين الضربين «۲» قال فى الوسائل: لعله

مخصوص بغير الزنا.

اقول: و هو الاقوى لإطلاق هذه الروايه و تصريح الاخبار الاول بخصوص الزنا

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۷

(۲)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۱ من ابواب حد الزنا

[النظر الثالث فى اللواحق و هى مسائل عشر]

اشاره

النظر الثالث فى اللواحق و هى مسائل عشر:

[الاولى لو ادعت المرميّه بالزنا أنّها بكر]

الاولى اذا شهد اربعه على امرأه بالزنا قبلا فادعت انها بكر فشهد لها اربع نساء (بذلك خ. ل) فلا حد (۱)

و انه اشد ما يكون، و قد مر فى موثقه اسحاق بن عمار أيضا انه يجلد اشد الجلد، فهو المعتمد لصراحه رواياته و لأنه اكثر روايه و فتوى، و استثناء الفرج و الوجه متيقن و اما الرأس فهو مستثنى على روايه زراره فى الكافى، و يقتضيه التخفيف فى الحدود و انها تدرأ بالشبهه.

و فى الخلاف- المسأله ۱۲- «يفرق حد الزانى على جميع البدن الا الوجه و الفرج، و به قال الشافعى، و قال ابو حنيفه: الا الوجه و الفرج و الرأس، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم» و فى الجواهر بعد عباره المصنف «تجنبا عن المثله و القتل و العمى و اختلال العقل» و كيف كان فالاحوط استثناء الرأس أيضا، فتدبر.

(۱) فى الجواهر بلا خلاف اجده فيه، و فى الرياض اجماعا على الظاهر المصرح به فى التنقيح مضافا الى الشبهه الدارئه، و يدل عليه اجمالا- خبر السكونى، عن ابى عبد الله «ع» عن ابيه، عن على «ع» انه اتى رجل بامرأه بكر زعم انها زنت فامر النساء فنظرن اليها فقلن هى عذراء فقال على «ع»: ما كنت لاضرب من عليها خاتم من الله و كان يجيز شهاده النساء فى مثل هذا «۱» و روى نحوه فى العيون قال: سئل النّبىّ «ص» عن امرأه ... «۲».

و خبر زراره، عن احدهما «ع» فى اربعه شهدوا على امرأه بالزنا فقالت: انا بكر فنظر اليها النساء فوجد نها بكرا فقال: تقبل شهاده

اقول: الشهود اما ان تشهد بزناها قبلا او دبرا

او بنحو الاطلاق، اما الاول فهو

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۴۹

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۴۴

و هل تحد الشهود للفريه؟ قال فى النهايه: نعم، و قال فى المبسوط: لا حد لاحتمال الشبهه فى المشاهده، و الاول اشبه (۱)

[الثانيه: لا يشترط حضور الشهود عند اقامه الحد]

الثانيه: لا يشترط حضور الشهود عند اقامه الحد بل يقام و ان ماتوا او غابوا لا فرارا لثبوت السبب الموجب (۲)

المتيقن من النصوص و الفتاوى، و احتمال عود البكاره، فلا تنافى شهاده النساء شهاده الشهود بالزنا، اجتهاد فى مقابل النص.

و اما فى الثانى فلا تنافى بين الشهادتين فيجرى الحد.

و اما فى الثالث فهل يؤخذ فيه باطلاق الروايات كما فى الجواهر لذلك و للانصراف الى القبل و للشبهه الدارئه او يحكم بعدم تنافى الشهادتين كما فى المسالك؟

و جهان. و الاول اقوى لبناء الحدود على التخفيف و كذلك يسقط الحد عن الرجل الذى شهدوا على زناه بها قبلا او اطلقوا، كما لا يخفى.

(۱) نسب القول الاول الى ابن الجنيد و الشيخ فى النهايه و ابن ادريس فى شهادات السرائر، و القول الثانى الى الشيخ فى المبسوط و ابن ادريس فى الحدود.

و استدل للأول بان تقديم شهاده النساء يستلزم رد شهاده الشهود المستلزم لكذبهم.

و اجيب بمنع ذلك اذ لا مزيه لشهاده النساء على شهاده الشهود الاربعه حتى تقدم عليها، انما الثابت قبول الشهادتين و الحكم بالتعارض بينهما فتسقطان و يحصل الشبهه الدارئه، و من المحتمل عود البكاره و ان بعد، كيف و لو ثبت حد الفريه تعرض له الخبران، و اما ما ذكره

المصنف من احتمال الشبهه فی المشاهده فلا یخفی ما فیه، لان الاصل عدمها، و کیف کان فالاقوی هو القول الثانی.

و لو ثبت جب الرجل الـذی شـهدوا علی زناه فی زمان لا یمکن حدوث الجب بعده درء عنه الحد و کذا عن التی شـهد انه زنی بها، و کذا یسـقط الحد عنها لو شـهدن النساء بانهار تقاء، و لا یحد الشـهود اذ غایه الامر تعارض الشهادتین، نعم ان حصل العلم بالجب او الرتق و کان المشهود به الزنا قبلا حدوا للفریه و الله العالم.

(۲) و لاستصحاب بقاء الحد و لا یقتضی وجوب بدأه الشهود تکلیفا الاشتراط

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۲۰

[الثالثه: هل یجب حضور شهود الرجم عنده]

الثالثه: قال الشیخ: لا یجب علی الشهود حضور موضع الرجم، و لعل الاشبه الوجوب لوجوب بدأتهم بالرجم (۱)

وضـعا، و وافقنـا فی ذلـک الشـافعی، و خـالف ابو حنیفه فقال: متی غابوا او ماتوا لم یجز للحاکم ان یحکم بشـهادتهم (الخلاف المسأله ۳۰)، نعم لو امکن احضـار الشـهود للبـدأه به فالأـحوط ذلـک و کـذا اذا توقع حضورهم الاـ اذا اوجب تـأخیرا کثیرا فلا یجب، اذ لا نظره فی الحدود.

و یظهر من المصـنف ان فرار الشـهود یوجب سقوط الحد مطلقا، و یستدل لذلک بحسنه محمد بن قیس، عن ابی جعفر «ع» قال: قضـی امیر المؤمنین فی رجل جاء به رجلان و قالا ان هـذا سـرق درعا ... فقال «ع»: لیقطع احـد کما یده و یمسک الاخر یده ... فجـاء الـذی شـهدا علیه فقـال: یـا امیر المؤمنین شـهد علی الرجلاـن ظلمـا فلمـا ضـرب الناس و اختلطوا ارسـلانی و فرا و لو کانا صادقین لم یرسلانی، فقال امیر المؤمنین «ع»: من یدلنی علی هذین انکلهما «۱» و الظاهر عدم

اجرائه- عليه السلام- الحد و ان نكالهما لثبوت كذبهما.

و الاقوى ان الفرار لا موضوعيه له بل الملاك تحقق الشبهه و الحدود تدرأ بالشبهات، فلو فروا و لم يتحقق شبهه لم يسقط الحد، و لو حصلت الشبهه مع عدم الفرار سقط، و كذا فى مورد الاقرار اذا حصل لجهه مقارنه او غيرها الشبهه، فتدبر.

(۱) نصا و اجماعا محكيا كما مر و ظاهرهما الوجوب المطلق لا المشروط بالحضور حتى لا يجب الشرط و الشيخ أيضا فى الخلاف- المسأله ۱۴- بعد ما حكم اولا بعدم وجوب حضور الشهود و فاقا للشافعى و خلافا لأبى حنيفه قال: «روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم بالبينه فاول من يرجمه الشهود ثم الامام، و ان كان مقرا على نفسه كان اول من يرجمه الامام فعلى هذا يلزمهم الحضور».

و قد عرفت سابقا وجوب بدأه الامام أيضا عند الاقرار فيجب حضوره عنده، بل قد يفهم من النص المتضمن لابتداء الشهود ثم الامام وجوب حضوره عند البينه أيضا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۳ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲

[الرابعه: اذا كان الزوج احد الاربعه]

الرابعه: اذا كان الزوج احد الاربعه ففيه روايتان (۱) و وجه الجمع سقوط الحد ان اختل بعض شروط الشهاده مثل ان يسبق الزوج بالقذف فيحد الزوج او يدرأه باللعان و يحد الباقون و ثبوت الحد ان لم يسبق بالقذف و لم يختل بعض الشرائط.

---

(۱) إحداهما القبول و هو خيره الاكثر، كذا فى الجواهر و هى روايه ابراهيم بن نعيم، عن ابى عبد الله «ع» قال: سألته عن اربعه شهدوا على امرأه بالزنا احدهم زوجها، قال: تجوز شهادتهم «۱» (و فى السند عباد بن كثير، و هو غير موثق) مؤيده بالعمومات و

الاطلاقات الاوليه اذ لا فرق بينه و بين غيره من الشهود بعد ثبوت العداله و سائر الشرائط، بل لعله اولى بالقبول لهتك عرضه فيندرج فيما دل على ثبوت الزنا بشهاده الاربع، و يشهد له أيضا قوله- تعالى- وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْواجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَداءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهاداتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ «۲» لأنه مشعر بان نفسه أيضا شاهد، كيف و يحسب اقراره اربع مرات اربع شهادات و لا يحسب شهاده واحده؟! بل و يشمله أيضا قوله- تعالى- فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ «۳» بناء على كون الخطاب للحكام لا للأزواج.

و يؤيد ذلك أيضا ما دل على جواز شهاده الرجل لامرأته و المرأه لزوجها «۴» لعدم الفرق بين الشهاده لها او عليها بل الثانى اولى بالقبول لعدم جر النفع.

و بذلك يظهر جواز شهاده المرأه عليه أيضا اذا انضم اليها النصاب المعتبره كثلاثه رجال و امرأه، هذا.

و فى مقابل ذلك روايتان معارضتان لها، الاولى ما رواه زراره، عن احدهما «ع» فى اربعه شهدوا على امرأه بالزنا، احدهم زوجها، قال يلاعن الزوج و يجلد الآخرون «۵» و فى سندها اسماعيل بن خراش و هو مجهول.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۵ الباب ۱۲ من ابواب اللعان، الحديث ۱

(۲)- سوره النور، الايه ۶

(۳)- سوره النساء الايه ۱۵

(۴)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۵ من ابواب الشهادات

(۵)- الوسائل ج ۱۵ الباب ۱۲ من ابواب اللعان الحديث ۲

[الخامسه: حكم الحاكم بعلمه فى حدود الله]

اشاره

الخامسه يجب على الحاكم اقامه حدود الله بعلمه كحد الزنا، و اما حقوق الناس فتقف اقامتها على المطالبه حدا كان او تعزيرا (۱).

الثانيه ما رواه ابو سيار مسمع، عن ابى عبد الله «ع» فى اربعه شهدوا على

امرأه بفجور، احدهم زوجها، قال: يجلدون الثلاثه و يلاعنها زوجها و يفرق بينهما و لا تحل له ابدا «۱» و فی سندها نعيم بن ابراهيم، و هو مجهول كذا فی التهذيب و الفقيه، نعم فی الوسائل ابراهيم بن نعيم، و لكن الظاهر هو القلب و الاشتباه، فراجع. و من العجب عدم تعرض الجواهر و المسالك لهذه الروايه الثالثه لا هنا و لا فی اللعان.

و قد جمعوا بين الخبرين و الخبر السابق بوجوه: الاول حمل الخبرين الاخيرين على اختلال بعض شرائط الشهاده.

الثانی: ما عن السرائر و الوسيله و الجامع من حملهما على سبق الزوج بالقذف، و هذان الوجهان مذكور ان فی عباره المصنف فی اللعان، نعم ظاهر عبارته هنا كونهما وجها و احدا و لا يخفى بطلانه، اذ ليس من شرائط الشهاده عدم سبق احد الشهود.

الثالث ما عن ابن الجنيد من حملهما على ما اذا كانت الزوجه مدخولا بها حتى يحصل شرط اللعان.

الرابع ما ذكره الصدوق من حملهما على صوره نفی الولد، اذا للعان عنده فی هذه الصوره، هذا.

و اما ما فی الوسائل من الحمل على عدم الدخول فسهو منه، اذ لا لعان فی هذه الصوره.

و لا يخفى ان الوجوه المذكوره ذكرت تبرعا لكون الجميع خلاف الظاهر، هذا.

و الاقوى هو قبول شهاده الزوج لما دل من العمومات و الاطلاقات الاوليه و تعارض روايات المقام، فتدبر.

(۱) قال فی الخلاف- المسأله ۴۱ من كتاب القضاء-: «للحاكم ان يحكم بعلمه فی جميع الاحكام من الاموال و الحدود و القصاص و غير ذلك سواء كان من حقوق

---

(۱)- الوسائل ج ۱۵ الباب ۱۲ من ابواب اللعان الحديث ۳

.....

الله او من حقوق الآدميين، فالحكم فيه سواء

و لا فرق بين ان يعلم ذلك بعد التوليه فى موضع ولايته او قبل التوليه ...، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم ...»

و فى الانتصار «و مما انفردت به الامامیه و اهل الظاهر یوافقونها فیه القول بان للإمام و الحاکم من قبله ان یحکموا بعلمهم فی جمیع الحقوق و الحدود من غیر استثناء و سواء علم الحاکم ما علمه و هو حاکم او علمه قبل ذلک و قد حکی انه مذهب لأبی ثور و خالف باقی الفقهاء فی ذلک ... فان قیل کیف تستجیزون ادعاء الاجماع من الامامیه فی هذه المسأله و ابو علی بن الجنید یصرح بالخلاف فیها و یذهب الی انه لا یجوز للحاکم ان یحکم بعلمه فی شی ء من الحقوق و لا الحدود؟ قلنا: لا خلاف بین الامامیه فی هذه المسأله و قد تقدم اجماعهم ابن الجنید و تأخر عنه»

و فی المسالک «ظاهر الاصحاب الاتفاق علی ان الامام یحکم بعلمه مطلقا لعصمته المانعه من تطرق التهمه و علمه المانع من الخلاف، و الخلاف فی غیره من الحکام فالاظهر بینهم ان یحکم أیضا بعلمه مطلقا و قیل لا یجوز مطلقا، و قال ابن ادریس: یجوز فی حقوق الناس من دون حقوق الله و عکس ابن الجنید فی کتابه الاحمدی فقال: و یحکم الحاکم فیما کان من حدود الله- عز و جل- بعلمه و لا یحکم فیما کان من حقوق الناس الا بالاقرار او البینه فیکون بما علمه من حقوق الناس شاهدا عند من فوقه و شهادته کشهاده الرجل الواحد». و لا یخفی مخالفه ما حکاه المسالک عن ابن الجنید لما حکاه السید عنه.

و فی الغنیه «و یجوز للحاکم ان یحکم بعلمه فی

جمیع الاشیاء من الاموال و الحدود و القصاص و غیر ذلک و سواء فی ذلک ما علمه فی حال الولایه او قبلها بدلیل اجماع الطائفه».

هذا ملخص الاقوال عندنا و اما عند العامه فبعضهم، کما لک قال: لا یقضی بعلمه مطلقا و قال الشافعی: یقضی فی حقوق الناس، و فی الحدود قولان، و ذهب ابو حنیفه الی انه لا یحکم بما علمه قبل القضاء و یحکم بما علمه بعده.

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۲۴

.....

و کیف کان فالاقوی الجواز مطلقا،

[استدل علی الجواز بوجوه:]

اشاره

و استدل علیه بوجوه:

[الاول الاجماع]

الاول الاجماع المدعی فی الانتصار و الخلاف و الغنیه و بعض الکتب الاخر، و فیه ان من المحتمل کون مدرک المجمعین ما یجی ء من الادله فکشفه عن وصول شی ء آخر من الائمه «ع» غیر ما عندنا مشکل.

[الثانی: قوله- تعالی: الزّانِیَهُ وَ الزّانِی]

الثانی: قوله- تعالی-: الزّانِیَهُ وَ الزّانِی فَاجْلِدُوا کُلَّ واحِدٍ مِنْهُما مِائَهَ جَلْدَهٍ «۱» و قوله: السّارِقُ وَ السّارِقَهُ فَاقْطَعُوا أَیْدِیَهُما «۲» بتقریب ان موضوع الجلد مثلا هو عنوان الزانی بواقعه، و العلم طریق الیه قهرا و لو لم یکن العلم کافیا و احتاج الجلد الی الاقرار او البینه صار الموضوع للجلد من اقر بالزنا او قام الشهود علی زناه لا عنوان الزانی، فعدم اجراء الحد علی من ثبت زناه بالعلم یوجب خلاف القرآن.

لا یقال علی قولک أیضا یصیر الموضوع معلوم الزنا لا الزانی.

فانه یقال: لا، بل الموضوع نفس الزانی و العلم طریق محض لم یؤخذ موضوعا و العالم حین علمه لا یتوجه الی علمه بل یتوجه

الى نفس المعلوم و الواقع، فالعلم طريق عقلى للواقع و البينه و اليمين طريقان شرعا لمن لم يكن له طريق عقلى كما هو الغالب، قال فى الانتصار- بعد بيان هذا الوجه- «و اذا ثبت ذلك فى الحدود فهو ثابت فى الاموال لان من اجاز ذلك فى الحدود اجازه فى الاموال و لم يجزه احد من الامه فى الحدود دون الاموال». اقول: قد عرفت نقل المسالك عن ابن الجنيد الجواز فى حدود الله دون حقوق الناس، و ادعاء الاولويه ممنوعه اذ الاتهام فى حقوق الناس كثير فيمكن المنع فيها لذلك.

[الثالث: قوله- تعالى-: «يا داوُدُ إِنّا جَعَلْناكَ]

الثالث: قوله- تعالى-: «يا داوُدُ إِنّا جَعَلْناكَ خَلِيفَهً فِى الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النّاسِ بِالْحَقِّ «٣» و قوله مخاطبا للنبى «وَ إِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ «۴» و قوله

---

(١) سوره النور، الايه ٢

(٢) سوره المائده الايه ٣٨

(٣)- سوره ص الايه ٢۶

(۴)- سوره المائده الايه ۴٢

.....

«وَ إِذا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ» «١» و الحق

و القسط و العدل امور واقعيه تنكشف بالعلم و طريقيه العلم اليها اوضح من طريقيه البينات و الأيمان.

[الرابع: الحاكم لو لم يعمل بعلمه لزم ايقاف الاحكام أو فسق الحكام]

الرابع: ان الحاكم لو لم يعمل بعلمه لزم اما ايقاف الاحكام او فسق الحكام، فاذا طلق الرجل زوجته بحضره الحاكم ثلاثا ثم جحد الطلاق كان القول قوله بيمينه، فان حكم الحاكم باليمين الكاذبه عنده و رتب عليها الاثر لزم فسقه، و ان توقف عن الحكم لزم ايقاف الاحكام، و كذا اذا اعتق الرجل عبده بحضره الحاكم ثم جحد او غصب مالا من رجل ثم جحد.

[الخامس: ان الشيعه تنكر على ابى بكر حيث طلب البينه من فاطمه- سلام الله عليها]

الخامس: ان الشيعه تنكر على ابى بكر حيث طلب البينه من فاطمه- سلام الله عليها- فى قصه فدك مع علمه بصدقها بل بعصمتها، فلو لم يكن علم الحاكم حجه و احتاج الى البينه كان الحق مع ابى بكر فى تلك الواقعه.

[السادس: قصه نزاع الاعرابى مع النبى «ص»]

السادس: قصه نزاع الاعرابى مع النبى «ص» فى ثمن ناقه باعها من النبى «ص» و ارجاعهما او لا- الحكم الى رجل من قريش فاستدعى البينه من النبى «ص» فقال رسول الله «ص»: لأتحاكمن مع هذا الى رجل يحكم بيننا بحكم الله فاتى رسول الله «ص» على بن ابى طالب و معه الاعرابى، فقال على «ع»: مالك يا رسول الله، قال: يا ابا الحسن احكم بينى و بين هذا الاعرابى، فقال على: يا اعرابى ما تدعى على رسول الله؟ قال:

سبعين درهما، ثمن ناقه بعتها منه فقال: ما تقول يا رسول الله؟ قال: قد أوفيته ثمنها، فقال: يا اعرابى اصدق رسول الله فيما قال؟ قال: لا- ما اوفانى شيئا، فاخرج على «ع» سيفه فضرب عنقه، فقال رسول الله «ص»: لم فعلت يا على ذلك؟ فقال: يا رسول الله نحن نصدقك على امر الله و نهيه و على امر الجنه و النار و الثواب و العقاب و وحى الله- عز و جل- و لا نصدقك على ثمن ناقه الاعرابى؟ و انى قتلته لأنه كذبك لما قلت له:

اصدق رسول الله «ص» فقال: لا، ما اوفانى شيئا، فقال رسول الله «ص»: اصبت يا على فلا تعد الى مثلها، ثم التفت الى القرشى- و كان قد تبعه- فقال: هذا حكم الله لا ما

---

(١)- سوره النساء الايه ٥٨

.....

حکمت به «۱» و فی روایه اخری فی

بیان قصه اخری تشبه هذه القصه: قال علی «ع»: خل بین الناقه و بین رسول الله فقال الاعرابی: ما کنت بالذی افعل او یقیم البینه، قال: فدخل علی «ع» منزله فاشتمل علی قائم سیفه ثم اتی فقال: خل بین الناقه و بین رسول الله فقال: ما کنت بالذی افعل او یقیم البینه قال: فضربه علی «ع» ضربه ... «۲» و انت تری فی الواقعتین مع کونهما من مصادیق المخاصمه و الرجوع الی الحاکم ان علیا «ع» عمل بقطعه و علمه و النبی «ص» استصوبه.

[السابع: قصه ابتیاع النبی «ص» فرسا من اعرابی]

السابع: قصه ابتیاع النبی «ص» فرسا من اعرابی و تشاجرهما و ادعاء الاعرابی الشاهد من النبی حتی جاء خزیمه بن ثابت فاستمع لمراجعه النبی «ص» للأعرابی، فقال خزیمه: انی انا اشهد انک قد بایعته فاقبل النبی «ص» علی خزیمه فقال بم تشهد؟ فقال:

بتصدیقک یا رسول الله! فجعل رسول الله شهاده خزیمه بن ثابت شهادتین و سماه ذا الشهادتین «۳» هذا و لکن القصه قصه الشهاده، لا المحاکمه عند الحاکم.

[الثامن: قصه درع طلحه]

الثامن: قصه درع طلحه، حیث رآها علی- علیه السلام- مع التمیمی فادعی انها اخذت غلولا یوم البصره فرجعا الی شریح، فقال لعلی «ع» هات علی ما تقول بینه ....

قال «ع»: ویلک او ویحک ان امام المسلمین یؤمن من امورهم علی ما هو اعظم من هذا «۴»

و قد جمع القصص باجمعها الصدوق فیمن لا یحضر فی باب ما یقبل من الدعاوی بغیر بینه، فراجع. و لا یخفی ان الحکم فی هذه الوقائع لم یکن مستندا الی علم الغیب و الامامه، فعلی «ع» حکم فی واقعتی الناقه بما علمه من قول النبی و علمه بعدم کذبه، و کذلک شهاده خزیمه، و فی واقعه درع طلحه کان علی یعرف درع طلحه بمشاهدتها سابقا مع طلحه، فلیس لأحد ان یقول ان الحکم بالعلم یختص بالامام لعلمه بالغیب، کیف و العلم علم لا یتطرق الیه شک فی ای فرد حصل و من ای طریق حصل و ان الذی لا یغنی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب کیفیه الحکم و الدعوی، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب کیفیه الحکم و الدعوی، الحدیث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۸ من ابواب کیفیه الحکم و الدعوی، الحدیث ۳

(۴)- الوسائل

.....

عن الحق شیئا هو الظن، لا العلم القطعی الیقینی.

[التاسع: خبر الحسین بن خالد]

التاسع: خبر الحسین بن خالد، عن ابی عبد الله «ع» قال: سمعته یقول: الواجب علی الامام اذا نظر الی رجل یزنی او یشرب الخمر ان یقیم علیه الحد، و لا یحتاج الی بینه مع نظره لأنه امین الله فی خلقه، و اذا نظر الی رجل یسرق ان یزبره و ینهاه و یمضی و یدعه قلت: و کیف ذلک؟ قال: لان الحق اذا کان لله فالواجب علی الامام اقامته و اذا کان للناس فهو للناس «۱» هذه عمده ما استدلوا به فی المقام.

[ما استدل به للمنع فوجوه]

اشاره

و اما ما استدل به او یمکن ان یستدل به للمنع فوجوه أیضا:

[الاول: ان العمل بالعلم یعرض الحاکم للتهمه و سوء الظن]

الاول: ان العمل بالعلم یعرض الحاکم للتهمه و سوء الظن، و فیه اولا ان نفس تصدی الحکم أیضا یوجب ذلک، و ثانیا ان تزکیه الشهود و جرحهم أیضا یوجب ذلک مع انهما من وظائف الحکام و الحل ان الحاکم العادل لیس لأحد ان یتهمه فانه مأمون علی احکام الله تعالی.

[الثانی: ان العمل بالعلم تزکیه لنفسه]

الثانی: ان العمل بالعلم تزکیه لنفسه، و فیه ما لا یخفی، اذ نفس التصدی للحکم أیضا یوجب ذلک.

[الثالث: ان بناء حدود الله علی المسامحه و الستر]

الثالث: ان بناء حدود الله على المسامحه و الستر، و فيه ان الستر انما يكون مع عدم الظهور و العلم ظهور بنفسه.

[الرابع: ما روى عن النبى «ص» انه قال:]

الرابع: ما روى عن النبى «ص» انه قال: لو اعطى الناس بدعاويهم لادعى ناس دماء قوم و اموالهم، لكن البينه على المدعى و اليمين على من انكر «۲» و فيه ان المراد من الحديث ان صرف الدعوى لا يسمع بلا دليل و انما يسمع مع الدليل، و ذكر البينه و اليمين من جهه ان الاغلب عدم وجود العلم و إلا فإن العلم من ابين البينات.

[الخامس: ما رواه هشام بن الحكم، عن ابى عبد الله «ع» قال:]

الخامس: ما رواه هشام بن الحكم، عن ابى عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»:

انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان و بعضكم الحن بحجته من بعض، فايما رجل قطعت

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۳

(۲)- الانتصار كتاب القضاء، و قريب منه ما فى صحيح مسلم فى كتاب الاقضيه باب اليمين على المدعى عليه.

.....

له قطعه من مال اخيه شيئا فانما قطعت له به قطعه من النار «۱» بتقريب ان المستفاد من الحصر عدم جواز الحكم بالعلم، و فيه ان الحصر كما يحتمل كونه فى مقابل العلم يحتمل كونه فى مقابل قبول صرف الدعوى و الالحنيه فى الخطاب بقرينه ذيل الحديث و بقرينه الحديث الذى قبله فالمراد أنّ صرف الدعوى- و ان كانت مقرونه بكون المدعى خطيبا مفهما لمقصوده باحسن بيان- لا يكفى ما لم يكن حجه فى البين، و قد ذكر الحجه الغالبه بحسب الوجود، اعنى البينه و اليمين. و يظهر من ذيل الحديث عدم موضوعيه للبينه و اليمين، و انما الملاك هو الواقع، فلو فرض كون الواقع على خلاف الحجه فقد قطعت لمن اصاب مال الغير قطعه من النار، و اذا كان الملاك هو الواقع فاى طريق الى

الواقع او فی و اتقن من العلم الشهودی؟ فتدبر.

[السادس: قول امیر المؤمنین «ع»:]

السادس: قول امیر المؤمنین «ع»: احکام المسلمین علی ثلاثه: شهاده عادله او یمین قاطعه او سنه ماضیه من ائمه الهدی «۲»، و فیه ان العمل بالعلم مطابق للسنه الماضیه فان علیا «ع» عمل بعلمه فی مقام المحاکمه و قال له النبی «ص»: اصبت، فعلینا ان نتأسی به فی احکامنا.

[السابع: ما روی عن النبی «ص» فی قصه الملاعنه:]

السابع: ما روی عن النبی «ص» فی قصه الملاعنه: لو کنت راجما من غیر بینه لرجمتها «۳» و فیه عدم ثبوت ذلک سندا، ثم انه یمکن ان یکون الحاکم فی غیر مورد البینه مخیرا بین الحکم و عدمه فی حقوق الله- تعالی- کما ان له العفو فی مورد الاقرار، کما قرر فی محله فیکون مراده «ص» انی لو کنت اختار الرجم فی غیر البینه لرجمتها و لکن لا اختاره الا فی مورد البینه.

[الثامن: ما حکاه السید فی الانتصار عن ابن الجنید]

الثامن: ما حکاه السید فی الانتصار عن ابن الجنید، فقال: «وجدت الله- تعالی- قد اوجب للمؤمنین فیما بینهم حقوقا ابطلها فیما بینهم و بین الکفار و المرتدین، کالمواریث و المناکحه و اکل الذبائح، و وجدنا قد اطلع رسول الله «ص» علی من کان

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب کیفیه الحکم، الحدیث ۱.

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب کیفیه الحکم، الحدیث ۶

(۳) سنن البیهقی ج ۷ ص ۴۰۷

.....

یبطن الکفر و یظهر الإسلام فکان یعلمه و لم یبین احوالهم لجمیع المؤمنین فیمتنعون من مناکحتهم و اکل ذبائحهم» و اجاب السید بما حاصله اولا: لا نسلم ان الله- تعالی- اطلع النبی «ص» علی معایب المنافقین، فان استدل علی ذلک بقوله- تعالی-: وَ لَوْ

نَشاءُ لَأَرَيْناكَهُمْ فَلَعَرَفْتَهُمْ بِسِيماهُمْ وَ لَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي لَحْنِ الْقَوْلِ «۱» قلنا: هذا لا يدل على وقوع التعريف و انما يدل على القدره عليه، و لو سلم لم يلزم ما ذكره، لأنه غير ممتنع ان يكون تحريم المناكحه و الموارثه و اكل الذبائح انما يختص بمن اظهر كفره دون من ابطنها، فلا يجب على النبى «ص» ان يبين احوال من ابطن الكفر لأجل

هذه الاحكام» انتهى.

و ملخص الجواب ان بحثنا يكون فى حكم الحاكم بعلمه و ما ذكر لا يرتبط بباب الحكم و الدعوى، فهذه خلاصه ما استدل به لعدم جواز الحكم بالعلم، و قد عرفت ان الحق هو الجواز مطلقا.

و اما ما ذكره المصنف من توقف اقامه حقوق الناس على المطالبه فيستدل عليه باخبار منها: صحيحه الفضيل المفصله و فيها «اذا اقر على نفسه عند الامام بسرقه قطعه، فهذا من حقوق الله، و اذا اقر على نفسه انه شرب خمرا حده، فهذا من حقوق الله، و اذا اقر على نفسه بالزنا و هو غير محصن فهذا من حقوق الله، قال: و اما حقوق المسلمين فاذا اقر على نفسه عند الامام بفريه لم يحده حتى يحضر صاحب الفريه او وليه، و اذا اقر بقتل رجل لم يقتله حتى يحضر اولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم» «۲»

و منها: صحيحته المختصره و هى قطعه من المفصله، عن ابى عبد الله «ع» قال:

من اقر على نفسه عند الامام بحق احد من حقوق المسلمين فليس على الامام ان يقيم عليه الحد الذى اقربه عنده حتى يحضر صاحبه حق الحد او وليه و يطلبه بحقه «۳»

و منها: خبر الحسين بن خالد، عن ابى عبد الله «ع» قال: سمعته يقول: الواجب على الامام اذا نظر الى رجل يزنى او يشرب الخمر ان يقيم عليه الحد و لا يحتاج الى بينه مع

---

(۱)- سوره محمد، الايه ۳۰

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۲

.....

نظره لأنه امين الله فى خلقه، و اذا نظر الى رجل يسرق ان

يزبره و ينهاه و يمضى و يدعه، قلت: و كيف ذلك؟ قال: لان الحق اذا كان لله فالواجب على الامام اقامته و اذا كان للناس فهو للناس «۱» و لعل المراد بقوله «يسرق» اراده السرقه الفعليه و إلا ثبت القطع، كما دل عليه صحيحه الفضيل، و لعل المراد بقوله فى الصحيحه «و هو غير محصن» كون الطرف أيضا غير محصنه ليخرج الزنا بذات الزوج اذ يشبه ان يكون فيه حق الناس أيضا. و يدل عليه خبر ابى شبل، قال: قلت لأبى عبد الله «ع»: رجل مسلم فجر بجاريه اخيه فما توبته؟ قال: يأتيه و يخبره و يسأله ان يجعله فى حل و لا يعود، قلت: فان لم يجعله من ذلك فى حل؟ قال: يلقى الله- عز و جل- زانيا خائفا «۲» فتأمل، اذ يمكن الفرق بين الجاريه التى هى ملك و الزوجه الحره.

ثم انه اذا فقد ذو الحق او مات و لم يكن له ولى خاص يطالب بحقه او لم يقدر على طلب حقه للخوف من الظالم او كان صغيرا او مجنونا او غير ذلك فالظاهر وجوب استيفاء الحاكم حقه حسبه لأنه ولى من لا ولى له و هو منصوب لإقامه العدل و احقاق الحقوق و نصره المظلومين، و يشعر بذلك موثقه عمار، عن ابى عبد الله «ع» فى رجل قال للرجل: يا بن الفاعله- يعنى الزنا- فقال: ان كانت امه حيه شاهده ثم جاءت تطلب حقها ضرب ثمانين جلده و ان كانت غائبه انتظر بها حتى تقدم ثم تطلب حقها و ان كانت قد ماتت و لم يعلم منها الّا خير ضرب المفترى عليها الحد، ثمانين جلده، «۳» اذ اطلاق ذيلها يشمل

صوره عدم الولی الخاص أیضا.

و یشهد لذلک أیضا ما ورد فی قتل الحاکم القاتل اذا لم یکن له ورثه مسلمون یطالبون بحقه «۴» و روی أیضا ان علیا «ع» وجد انسانا صفع انسانا و المصفوع خاف من الصافع فعفی عنه فقال «ع»: و این حق السلطان؟ ثم صفع- علیه السلام- الصافع صفعات.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۳

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۶ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۶ من ابواب حد القذف، الحدیث ۱

(۴)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۶۰ من ابواب القصاص، الحدیث ۱

[السادسه: اذا شهد بعض و ردت شهاده الباقین]

السادسه: اذا شهد بعض و ردّت شهاده الباقین، قال فی الخلاف و المبسوط: ان ردت بامر ظاهر حد الجمیع و ان ردت بامر خفی فعلی المردود الحد دون الباقین (۱) و فیه اشکال من حیث تحقق القذف العاری عن بینه.

---

(۱) فی الجواهر عطف علی الکتابین، محکی السرائر و الجامع و التحریر. قال فی الخلاف- المسأله ۳۳- ما ملخصه «اذا شهد الاربعه بالزنا فردت شهاده واحد منهم فان ردت بامر ظاهر فانه یجب علی الاربعه حد القاذف و ان ردت بامر خفی فانه یقام علی المردود الشهاده الحد دون الثلاثه، و قال الشافعی: ان ردت شهادته بامر ظاهر فعلی قولین فی الاربعه و ان ردت بامر خفی فلا حد علی الاربعه، دلیلنا ان الاصل براءه الذمه و أیضا فانهم غیر مفرطین فی اقامه الشهاده فان أحدا لا یقف علی بواطن الناس، و یفارق اذا کان بامر ظاهر لان التفریط کان منهم، و الدلیل علی ان مع الرد بامر ظاهر یجب الحد قوله- تعالی-: وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ

الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ ... «۱» و هذا ما اتی باربعه شهداء لان من کان ظاهره ما یوجب الرد لا یکون شاهدا».

و فی المبسوط ما حاصله «ان ردت شهاده واحد منهم فاما ان یرد بامر ظاهر او خفی فان ردت بامر ظاهر مثل ان کان مملوکا او امرأه او کافرا او ظاهر الفسق فالمردود شهادته قال قوم: یجب علیه الحد، و قال آخرون: لا یجب، و کذلک اختلفوا فی الاربعه، و الاقوی عندی ان علیهم الحد و ان کان الرد بامر خفی فالمردود الشهاده قال قوم: لا حد علیه، و هو الاقوی و الثلاثه قال قوم: لا حد علیهم أیضا، و هو الاقوی و منهم من قال علیهم الحد لان نقصان العداله کنقصان العدد، و الاول اقوی لأنهم غیر مفرطین فی اقامتها فان احد لا یقف علی بواطن الناس».

و قد ظهر بما نقلنا ادله المسأله اجمالا، و الشیخ افتی فی الخلاف بثبوت الحد فی المردود الشهاده بامر خفی و فی المبسوط افتی بعد مه فیه، و المصنف انکر التفصیل بین

---

(۱)- سوره النور، الایه ۲۴

.....

الامر الظاهر و الخفی من جهه تحقق القذف فی کلیهما، و التفریط و عدمه لا مدخلیه له بعد اطلاق الادله.

و یدل علیه أیضا خبر ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» فی اربعه شهدوا علی رجل بالزنا فلم یعدلوا؟ قال: یضربون الحد «۱» بل اطلاقه یشمل ما لو کانوا مستورین لم تثبت عدالتهم و لا فسقهم أیضا فیکون مقتضی ذلک ان شهود الزنا ان ارادوا ان لا یحدوا وجب علیهم او لا استفسار حالهم من الحاکم و انه یعتقد عدالتهم أم لا فان اخبر

بثبوت عدالتهم جميعا عنده شهدوا و الا فلا.

و اجاب فی الجواهر عن الخبر بالضعف و باحتمال کون المراد ظهور الفسق و قال:

ان المتجه فی الفرض الاخیر عدم ثبوت الزنا فیوقف الحکم الی ان یظهر حالهم فاما ان یحدهم او المشهود علیه و قبل ذلک یدرأ الحد عنه و عنهم.

اقول: الراوی عن ابی بصیر و ان کان علی بن ابی حمزه البطائنی الواقفی و لکن الراوی عنه الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع، و نظیر هذا السند مما اخذوا به فی الابواب المختلفه، ثم حمل قوله: «لم یعدلوا» علی ظهور الفسق أیضا خلاف الظاهر فظاهر الحدیث ثبوت الحد فی ما اذا لم یعدلوا مطلقا سواء کانوا مستورین او رد بعضهم بامر ظاهر او خفی، هذا.

و لکن الالتزام بذلک مشکل، اذ یقتضی ذلک اباء الناس عن الشهاده بالزنا و کتمانهم له، و قد قال الله- تعالی- «وَ لٰا تَکْتُمُوا الشَّهٰادَهَ وَ مَنْ یَکْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ» «۲» و الشهود یریدون اجراء حدود الله و هم محسنون و مٰا عَلَی الْمُحْسِنِینَ مِنْ سَبِیلٍ مضافا الی ان اکثر الشهود غافلون عن کون عملهم قذفا مستوجبا للحد، و الحدود تدرأ بالشبهات، فاطلاق القول بثبوت حد القذف عند عدم ثبوت عدالتهم منظور فیه فالاقوی ما افتی به الشیخ فی الخلاف فی صوره الرد و فی المستورین أیضا عدم الحد، فتدبر.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد القذف، الحدیث ۴

(۲)- سوره البقره الایه ۲۸۳

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۳۳

و لو رجع واحد بعد شهاده الاربع حد الرابع دون غیره (۱)

[السابعه: اذا وجد مع زوجته رجلا یزنی بها]

السابعه: اذا وجد مع زوجته رجلا یزنی بها فله قتلهما و لا اثم (۲)

---

(۱) کذا افتی فی الخلاف-

المسأله ۳۴- ثم قال: للشافعی فیه قولان، و قال ابو حنیفه: علیهم الحد، دلیلنا قوله- تعالی-: «وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ یَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَداءَ» و هذا اتی باربعه شهداء و رجوع واحد منهم لا یؤثر فیما ثبت، هذا.

و الظاهر من المصنف عدم الفرق بین الرجوع قبل الحکم و بعده، و لکن قد یشکل بان الرجوع قبل الحکم بمنزله عدم الشهاده بل عن کشف اللثام الجزم بذلک فیحد الجمیع و قال علیه ینزل اطلاق الاصحاب هذا، قلت: الظاهر عدم التفاوت بین الرجوع قبل الحکم و بعده لعدم تفریط الثلاثه و عدم علمهم حین الشهاده برجوع البعض، و بناء الحدود الشرعیه علی التخفیف، بل لعل اجراء الحد علی الثلاثه مع عدم تقصیر هم یعد ظلما بالنسبه الیهم.

(۲) کما عن الشیخ و جماعه القطع به، کذا فی الجواهر، و محل البحث لا محاله صوره علمه بمطاوعتها له و احراز البلوغ و العقل و الاختیار فیهما، و اطلاق المصنف یشمل ما اذا کان الفعل موجبا للجلد أیضا کما اذا کان الرجل او کلاهما غیر محصن و سواء کان الزوجان حرین او عبدین او بالتفریق و سواء کان الزوج دخل أم لا و سواء کان دائما او متعه، فیجوز فی جمیع ذلک للزوج قتلهما، فلیس تفاوت المقام عن سائر المقامات فی مجری الحد فقط بل الحد أیضا یتفاوت عن سائر المقامات. و یکون التفصیل بالجلد و الرجم فیما اذا تحقق الزنا بالبینه او الاقرار و کان المجری هو الحاکم لا فی المقام المتحقق برؤیه الزوج و قد صرح بالاطلاق المصنف فی نکت النهایه، هذا.

و لکن فی المبسوط «اذا وجد الرجل مع امرأته رجلا یفجر بها و هما محصنان کان

له قتلهما و كذلك اذا وجد مع جاريته او غلامه، و ان وجده ينال منها دون الفرج كان له منعه منها و دفعه عنها فان ابى الدفع عليه فهو هدر فيما بينه و بين الله، فاما فى الحكم فان اقام البينه على ذلك فلا شى ء عليه». و مثله فى السرائر، فيختص الحكم بما اذا كانا محصنين، فلعل تفاوت المقام عن سائر المقامات عند هما فى المجرى فقط لا فى الحد فيكون الزوج هو المجرى، فتأمل فان الرجم يغاير القتل.

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۱۳۴

و فى الظاهر عليه القود الا ان يأتى على دعواه بينه او يصدقه الولى.

اقول: البحث تاره فى الحكم التكليفى و ان الزوج يجوز له قتلهما أم لا؟ حيث ان القاعده تقتضى عدم الجواز لان اجراء الحدود من وظائف الحكام، و اخرى يكون البحث فى الحكم الوضعى و انه اذا قتلهما فهل يقاد منه اولا؟ و فى هذا المقام يفصل بين وجود البينه و عدمها، و لا يخفى ان المراد بالبينه الشهود الاربعه ان كان المدعى خصوص الزنا و الاثنان ان كان المدعى مقدمات الزنا و الدخول فى البيت بقصد الزنا و نحو ذلك.

فلنذكر ادله المسأله ثم نذكر ما هو المستفاد من الجميع، فنقول:

الاول: ما فى الدروس «روى انه لو وجد رجلا يزنى بامرأته فله قتلهما» «۱» اقول: هذه روايه مرسله لم يتعرض لها فى كتب الاصحاب قبل الشهيد، فالاعتماد عليها فى الحكم المخالف للأصل مشكل، و ليس لنا روايه متعرضه لقتلهما معا غير هذه المرسله و هى بنفسها مطلقه شامله لمورد الرجم و الجلد، و لكن الشهيد بنفسه لم يرد الاطلاق، فانه فى كتاب الحسبه بعد ما تعرض لكون اجراء الحدود و

التعزيرات من وظائف الحكام تعرض لموارد استثنائه فقال: و يجوز للمولى اقامه الحد على رقيقه و للأب الاقامه على ولده و للزوج على الزوجه، ثم قال: و لا فرق بين الجلد و الرجم لما روى انه لو وجد الخ، فمراده ان للزوج اقامه الجلد فى مورده و الرجم فى مورده و ذكر المرسله دليلا على جواز اقامته للرجم.

الثانى: ما رواه الجعفرى، عن ابى عبد الله «ع» عن ابيه «ع» قال: قال سعد بن عباده:

أ رأيت يا رسول الله ان رأيت مع اهلى رجلا فاقتله؟ قال: يا سعد فاين الشهود الاربعه؟

«۲» اذ يستفاد منه جواز قتله له مع الشهود الاربعه و لكن فيه اولا: عدم دلالته على جواز قتله للزوجه و ثانيا: لا نسلم دلالته على جواز قتله له أيضا اذ المعمول شهاده الشهود عند الحاكم، فيكون المراد قيام الشهود عند الحاكم و اجرائه للحد. اللهم الا ان يقال ان مقتضى الاطلاق و ترك الاستفصال ثبوت القتل للرجل و ان لم يكن محصنا فيكون حكما خاصا بالمقام و يكون مجريه الزوج، فتدبر.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۵ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

.....

الثالث: صحيحه داود بن فرقد، قال سمعت ابا عبد الله «ع» يقول: ان اصحاب رسول الله «ص» قالوا لسعد بن عباده: أ رأيت لو وجدت على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا به؟ قال: كنت اضربه بالسيف، قال: فخرج رسول الله «ص» فقال: ما ذا يا سعد؟

فقال سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا به؟ فقلت: اضربه بالسيف، فقال: يا سعد! فكيف بالاربعه الشهود؟

فقال: يا رسول الله بعد رأى عينى و علم الله ان قد فعل؟ قال: اى و الله بعد رأى عينك و علم الله ان قد فعل، ان الله قد جعل لكل شى ء حدا و جعل لمن تعدى ذلك الحد حدا «۱» و نحوها ذيل خبر ابى مخلد المفصل «۲»

و تقريب الاستدلال بها كسابقها، و لعلها اضعف دلاله، و الجواب الجواب.

الرابع: ما رواه سعيد بن المسيب ان معاويه كتب الى ابى موسى الاشعرى ان ابن ابى الجسرين وجد رجلا مع امرأته فقتله فاسأل لى عليا عن هذا، قال ابو موسى: فلقيت عليا «ع» فسألته ... فقال: انا ابو الحسن ان جاء باربعه يشهدون على ما شهد و إلا دفع برمته «۳» و صاحب الجواهر اسند هذه الروايه أيضا الى داود بن فرقد، و هو وهم منه. و الرمه الحبل و الدفع بالرمه كنايه عن الدفع مع جميع ما يتعلق به.

و تقريب الاستدلال و الجواب كالسابقين و نضيف هنا ان المجى ء بالاربعه يوجب عدم القود و لا يستلزم ذلك جواز القتل تكليفا، اذ من الممكن عدم القود لكون الشخص مهدور الدم و مع ذلك لا يجوز له القتل لأنه من وظائف الحكام اللهم الا ان يقال كما مر ان مقتضى الاطلاق جواز قتل الرجل و ان لم يكن محصنا فيكون حكما خاصا ثابتا للزوج، فتدبر.

الخامس: ما روى عن امير المؤمنين «ع» فى رجل قتل رجلا و ادعى انه رآه مع امرأته فقال «ع» عليه القود الا ان يأتيه ببينه.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۶۹ من ابواب القصاص، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۶۹ من ابواب

.....

و تقریب الاستدلال و الجواب کما سبق، و لم اجد هذه الروایه فی کتب الحدیث.

نعم ذکره المحقق فی النکت و صاحب الجواهر فی الجواهر، و یحتمل کونها الروایه السابقه نقلت بالمعنی.

السادس: ما رواه الفتح بن یزید الجرجانی، عن ابی الحسن «ع» فی رجل دخل دار آخر للتلصص او الفجور فقتله صاحب الدار أ یقتل به أم لا؟ فقال: اعلم ان من دخل دار غیره فقد اهدر دمه و لا یجب علیه شی ء «۱» و سند الحدیث مخدوش، و لا دلاله له بالنسبه الی الزوجه و ظاهره جواز قتل الرجل اذا توقف الدفاع عن النفس او الناموس او المال علیه، و لا فرق فی الناموس بین الزوجه و البنت و الاخت و الام و الولد و نحوها فمضمون الحدیث یساوق ما روی عن النبی «ص»: الدار حرم فمن دخل علیک حرمک فاقتله «۲» فلو فرض عدم توقف الدفاع علی قتله فهل یکون مهدورا أیضا و یجوز قتله؟ فیه اشکال.

و من هذا الباب أیضا ما دل علی اهدار دم من اطلع علی قوم ینظر الی عوراتهم، و ما دل علی اهدار دم من راود امرأه علی نفسها حراما فقتلته، کروایه العلاء بن الفضیل، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا اطلع رجل علی قوم یشرف علیهم او ینظر من خلل شی ء لهم فرموه فاصابوه فقتلوه او فقأوا عینیه فلیس علیهم غرم، الحدیث «۳» و صحیحه عبد الله بن سنان، قال سمعت ابا عبد الله «ع» یقول فی رجل اراد امرأه علی نفسها حراما فرمته بحجر فاصابت منه مقتلا؟ قال: لیس علیها شی ء فیما بینها و بین الله- عز و جل-

و ان قدمت الی امام عادل اهدر دمه «۴» الی غیرهما من روایات الدفاع و هی کثیره، فراجع، هذا.

و ملخص الکلام فی المسأله ان البحث کما مر تاره فی الحکم التکلیفی و انه هل

---

(۱)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۲۷ من ابواب القصاص، الحدیث ۲

(۲)- نهج الفصاحه ص ۳۳۱، الحدیث ۱۵۸۲

(۳)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۲۵ من ابواب القصاص، الحدیث ۶

(۴)- الوسائل ج ۱۹ الباب ۲۳ من ابواب القصاص، الحدیث ۱

[الثامنه: من اقتض بکرا باصبعه]

الثامنه: من اقتض بکرا باصبعه لزمه مهر نسائها (۱)

یجوز للزوج قتلهما مطلقا او اذا کانا محصنین أم لا؟ و ثانیا فی الحکم الوضعی- اعنی ثبوت القصاص و عدمه- لا اشکال فی ثبوت القصاص مع عدم البینه و الا لقتل کل رجل زوجته او رجلا مخالفا له و ادعی زناه بها، و کذا فی عدم القصاص مع البینه بالنسبه الی الرجل کما هو المستفاد من الروایات المفصله بین وجود الشهود و عدمها، و اما بالنسبه الی الزوجه و کذا بالنسبه الی الحکم التکلیفی فاقامه الدلیل مشکله، و مرسله الدروس مضافا الی ارسالها لم یأخذ باطلاقها نفس الدروس أیضا کما مر بیانه، و لا اجماع فی المسأله و لا شهره، و شهره المتأخرین لا اعتبار بها، کیف و لیست المسأله معنونه فی کتب القدماء المعده لنقل الاصول المتلقاه عن المعصومین «ع» و اول من عنونها- فی ما وجدته- الشیخ فی المبسوط، کما مر و خص القتل بما اذا کانا محصنین، نعم فی النهایه باب البینات «و من قتل رجلا ثم ادعی انه وجده مع امرأته او فی داره قتل به او یقیم البینه علی ما قال» و فی الخلاف- المسأله ۴۲-

«اذا وجد رجل قتيلا فی دار رجل فقال صاحب الدار وجدته یزنی بامرأتی فان کان معه بینه لم یجب علیه القود، و ان لم یکن معه بینه فالقول قول و لی الدم» و لکن هذا غیر العنوان المبحوث عنه هنا، و الاخبار المفصله بین وجود البینه و عدمها غیر متعرضه للحکم التکلیفی کما مر، و لو سلم فلا دلاله لها بالنسبه الی الزوجه، و اخبار الدفاع منحصره فیما اذا کان الدفاع متوقفا علی قتلهما و الا اشکل القتل، نعم لو وجدهما فی حال العمل یمکن ان یقال: ان دفعهما عن ادامه الزنا متوقف علی قتلهما، فتدبر.

ثم لا یخفی ان الحکم علی فرض ثبوته فانما یثبت اذا وجدهما فی حال الزنا، فاسرائه الی ما اذا وجدهما بعده او ثبت زناهما بالبینه او الاقرار مشکل و لا سیما اذا تابا و صلحا بل لا یجوز حینئذ قطعا.

(۱) بلا خلاف اجده فیه رجلا کان او امرأه، کذا فی الجواهر.

و یدل علیه ما رواه الشیخ صحیحا عن عبد الله بن سنان و غیره، عن ابی عبد الله «ع» فی امرأه اقتضت جاریه بیدها قال: علیها المهر و تضرب الحد، و رواه الصدوق

و لو کانت امه لزمه عشر قیمتها و قیل یلزمه الارش و الاول مروی (۱)

أیضا و قال: و فی خبر آخر: تضرب ثمانین «۱»

و ما رواه الشیخ أیضا عن عبد الله بن سنان، عن ابی عبد الله «ع» ان امیر المؤمنین «ع» قضی بذلک و قال: تجلد ثمانین «۲»

و عنه أیضا عن ابی عبد الله «ع» فی امرأه اقتضت جاریه بیدها، قال: قال: علیها مهرها و تجلد ثمانین «۳»

و لا یخفی رجوع

الاخبار باجمعها الی خبر صحیح عن عبد الله بن سنان و لفظ «اقتض» بالقاف و افتض بالفاء بمعنی واحد، ای ثقب و الحکم ثابت لإزاله البکاره سواء کانت بالاصبع او بالزنا کرها او بآله اخری، نعم فی الزنا برضاها لا مهر لها، اذ لا مهر لبغی، و اطلاق الحکم و ان شمل الحره و الامه بل فی المقنع و المقنعه اطلاق المهر بلا تفصیل و لکن یحمل علی الحره بقرینه ما یأتی فی الامه.

(۱) لخبر طلحه بن زید، عن جعفر، عن ابیه، عن علی «ع» قال: اذا اغتصب امه فاقتضها فعلیه عشر قیمتها، و ان کانت حره فعلیه الصداق «۴»

و یدل علیه أیضا الاخبار المستفیضه فی الابواب المختلفه کأبواب نکاح العبید و الاماء و غیرها الداله علی ان وطی امه الغیر اذا کانت باکره یوجب عشر قیمتها، فراجع روایه الولید «۵» و روایه ابی ولاد الحناط «۶» و غیرهما.

فمقتضی الروایات فی الامه الباکره ثبوت العشر و به افتی المشهور منهم الشیخ فی نهایته.

و القول الثانی لابن ادریس فی السرائر، فقال بثبوت الارش للقاعده و تبعه فی المختلف.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱، ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۴

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳۹ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۵

(۵)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۶۷ من ابواب نکاح العبید، الحدیث ۱

(۶)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۲ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

.....

و قال فی المسالک «لو قیل بوجوب اکثر الامرین من الارش و العشر کان حسنا، و استدل

بان الارش لو كان اكثر ثبت بمقتضى قاعده ضمان الجنايات» هذا.

و يرد القولين انهما اجتهاد فى مقابل النص المستفيض.

ثم لا يخفى انه كان على المصنف هنا التعرض للحد المذكور فى الروايات لأنه المناسب لكتاب الحدود فنقول: لو صرفنا النظر عن الاقوال و الفتاوى كان المتعين القول بتعين الثمانين، اذ فى بعض الاخبار ذكر الحد و فى بعضها ذكر الثمانين فيحمل المطلق على المقيد و المجمل على المبين، اللهم الا- ان يقال ان الاخبار كما مر ترجع الى خبر واحد فلا- يعلم ان اللفظ الصادر عن الامام- عليه السلام- لفظ الحد او الثمانين.

و كيف كان فلم يقل بتعين الثمانين هنا احد، فاذا تنزلنا عن ذلك فعن الا-كثر التعزير بلا تقدير قله و كثره، و فى المقنعه و المراسم «من ثلاثين الى ثمانين» و فى النهايه و السرائر «من ثلاثين الى تسعه و تسعين» و فى الجواهر عن الشيخ «من ثلاثين الى سبعه و تسعين» و لكن لم اجده، و لا وجه له، و كأنه كان نسخته غلطا و فى المقنع «تضرب الحد» بلا تعين.

و لا يخفى انه لو اعرضنا عن تعين الثمانين بعدم القائل به و التزمنا بالتعزير كان الانسب الاخذ به بلا تقدير، و لعل المفيد و سلار اخذا الاكثر من اخبار الباب و الاقل مما ورد من الثلاثين فى الرجلين او المرأتين تنامان فى لحاف واحد «۱» و الشيخ اخذ الاكثر و الاقل من ذلك الباب، فراجع، و الاولى الاخذ باخبار الباب اعنى الثمانين جمعا بين الاخبار و الفتاوى عملا.

فرع: لو ارادت المرأه افتضاض نفسها بنفسها فان كان لها زوج فلا يجوز لأنه تصرف فى حق الغير و الا فهل يجوز لأنه تصرف فى

بدن نفسها أو لا يجوز لحرمه الاضرار بالنفس و للتبذير فان العذره مال عرفا؟ وجهان. و على فرض الحرمه فلا يجوز للزوج أيضا ازالتها بالاصبع و نحوه، و فى الجواهر «قال بعضهم فعل حراما و عزر و استقر المسمى، فتأمل».

---

(۱)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲۱

[التاسعه: من تزوج امه على حره مسلمه]

التاسعه: من تزوج امه على حره مسلمه فوطئها قبل الاذن كان عليه ثُمن حد الزانى (۱)

---

(۱) و محل الكلام صوره العلم بالتحريم و الاحتياج الى الاذن و المراد بالاذن هو الاعم من الاجازه اللاحقه و يدل على المسأله ما رواه الشيخ عن حذيفه بن منصور، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن رجل تزوج امه على حره لم يستأذنها؟ قال يفرق بينهما، قلت: عليه ادب؟ قال: نعم، اثنا عشر سوطا و نصف، ثمن حد الزانى و هو صاغر «۱».

و روى نحوه عن منصور بن حازم، عنه «ع» و زاد قلت فان رضيت المرأه الحره المسلمه بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب و لا يفرق بينهما، يبقيان على النكاح الاول، و رواه الكلينى أيضا الا انه قال تزوج ذميه على مسلمه «۲».

و روى الصدوق عن هشام بن سالم، عن ابى عبد الله «ع» فى رجل تزوج ذميه على مسلمه؟ قال يفرق بينهما و يضرب ثمن حد الزانى، اثنا عشر سوطا و نصفا، فان رضيت المسلمه ضرب ثمن الحد و لم يفرق بينهما، قلت كيف يضرب النصف؟ قال: يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به «۳».

و لا يخفى ان عمده الاماء فى تلك الاعصار كانت ذميات: مجوسيه او نصرانيه او يهوديه، فلعله لذا ابدل الذميه بالامه و بالعكس، و يدل

على كل من عدم جواز نكاح الامه على الحره و الذميه على المسلمه روايات كثيره فراجع «۴»

و ظاهر كلا البابين و كذا اخبار المقام البطلان إلا مع الاذن و لو لا حقا، كسائر اقسام النكاح الفضولى، فقوله فى خبر منصور بن حازم يبقيان على النكاح الاول صريح فى كفايه الاجازه اللاحقه، و التعبير بالباطل كما فى صحيحه الحلبى و خبر ابى بصير «۵» أيضا لا يراد منه الباطل المحض الذى لا يقبل الصحه بالاجازه بل يراد به عدم ترتيب الاثر مع عدم الاذن و الاجازه فكل عقد فضولى يمكن ان يتصف بالصحه و الفساد، فالصحه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۴۷ من ابواب ما يحرم بالمصاهره، الحديث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۴۹ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۷ من ابواب ما يحرم بالكفر، الحديث ۴

(۴)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۴۶ من ابواب ما يحرم بالمصاهره و الباب ۷ من ابواب ما يحرم بالكفر

(۵)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۴۶ من ابواب ما يحرم بالمصاهره، الحديث ۱، ۲

.....

بسبب قابليته لها بالاجازه اللاحقه و الفساد بسبب عدم ترتب الاثر عليه فعلا مع عدم الاجازه.

و المراد بالنصف الاخذ بنصف السوط كما فى خبر هشام و قيل ان يضرب بين الضربتين، و لا شاهد له.

ثم ان المصنف ذكر الحد للوطى و لم يصرح به فى الاخبار كما ترى، قال فى الجواهر: «ذكره المصنف و غيره بل لا اجد فيه خلافا بل عن بعض الاجماع عليه».

اقول: انا تصفحت بعض كتب القدماء كالمقنعه و المقنع و الغنيه و الوسيله فلم اجد ذكرا للمسأله، و فى النهايه ذكر المسأله و لم يذكر

الوطی و کذا فی السرائر ذکر مضمون الروایات، فالظاهر عدم ثبوت اجماع او شهره یعتمد علیهما.

و استدل فی الجواهر لاعتبار الوطی بانه المنساق و بما فی کشف اللثام من انه بناء علی صحه التزویج و اباحته و التوقف علی الاذن.

و قال فی الریاض ما حاصله: «فیه نظر لمصیر جمله منهم الی فساد العقد و ان کان الأصحّ خلافه، کیف و لو لا الصحه لزم بالوطی الحد کملا، نعم الحکم بالصحه لا یستلزم نفی العقوبه الا باستلزامها الاباحه و الملازمه ممنوعه سیما بعد الاتفاق علی الحرمه فتوی و روایه».

و فی الجواهر ما حاصله «دعوی الاتفاق علی الحرمه ممنوعه لان المنهی عنه لیس ایقاع العقد بل المعامله معه معامله النکاح الصحیح».

اقول: بناء المسأله علی صحه التزویج بناء علی امر لا یلتزمون به فی باب النکاح للروایات المستفیضه الداله علی بطلانه، نعم عرفت ان المراد ببطلانه عدم ترتب الاثر علیه بدون الاذن او الاجازه اللاحقه و هو المراد بالتفریق بینهما.

و نقول من رأس: ان الحد المزبور اما لفساد العقد او الحرمه التکلیفیه او الوطی و لا یخفی ان فساد العقد بنفسه لا یوجب الحد و الحرمه التکلیفیه لا دلیل علیها بل مقطوعه العدم إذ لا وجه لحرمه اجراء العقد، فالمحرم هو ترتیب الاثر علیه بالوطی فهو الموجب للحد و العقوبه.

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۴۲

[العاشره: من زنی فی شهر رمضان أو مکان شریف أو زمان شریف]

العاشره: من زنی فی شهر رمضان لیلا کان او نهارا عوقب زیاده عن الحد لانهتاکه الحرمه و کذا لو کان فی مکان شریف او زمان شریف (۱)

نعم یبقی الاشکال فی ان اللازم- بناء علی فساد العقد- اجراء الحد الکامل.

و یمکن ان یجاب بان للصحه و الفساد مراتب فلعل عدم اجراء الحد الکامل لوجود

العقد المقتضی للصحه و ترتیب الاثر، غایه الامر وجود حاله منتظره و هی رضایه الزوجه فرضایه الزوجه و ان کانت دخیله و جزء من السبب و لکنه فرق بین الدقه العقلیه و الامر العرفی فبالدقه لا یوجد المسبب ما لم یحصل جمیع اجزاء السبب و لکن العرف یفرق بین عدم وجود شی ء من اجزاء العله و بین وجود المقتضی و اکثر الشرائط و لکن لم یوجد شرط ما فیکون المسبب فی الصوره الثانیه عندهم اقرب الی الوجود و یکون الهتک فیه أقلّ، فتدبر.

فرع: لو زوج امته من غیره و لو کان عبده ثم وطئها عالما بالتحریم فعلیه الحد الکامل جلدا او رجما لإطلاق الادله و لخصوص صحیحه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» فی رجل زوج امته رجلا ثم وقع علیها؟ قال: یضرب الحد «۱».

(۱) المکان الشریف کالمساجد و المشاهد الشریفه و یدل علی الحکم مضافا الی وضوحه لحرمه انهتاک المحترمات، و الی عدم الخلاف فیه، مرسله ابی مریم، قال: اتی امیر المؤمنین «ع» بالنجاشی الشاعر قد شرب الخمر فی شهر رمضان فضربه ثمانین ثم حبسه لیله، ثم دعا به من الغد فضربه عشرین، فقال له: یا امیر المؤمنین هذا ضربتنی ثمانین فی شرب الخمر و هذه العشرون ما هی؟ قال: هذا لتجرئک علی شرب الخمر فی شهر رمضان «۲» و روی نحوه فی المستدرک عن کتاب الغارات و کذا عن الدعائم و لکن العلاوه فی الدعائم تسعه و ثلاثون سوطا «۳». و من التعلیل یستفاد الحکم لغیر المورد کما فهمه الاصحاب و یشهد له الاعتبار فکل ما فیه هتک حرمه او زیاده هتک یثبت فیه الزیاده تعزیرا منوطا بنظر الحاکم و الله- تعالی- هو

العالم.

تم باب الزنا فی لیله ۱۰ ج ۲/ ۱۴۰۱ فی بلده قم المشرفه علی مشرفها آلاف التحیه.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۲ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۹

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۹ من ابواب حد المسکر، الحدیث ۱

(۳)- المستدرک ج ۳ کتاب الحدود ص ۲۳۴ الباب ۷ من ابواب حد المسکر.

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۴۳

[الباب الثانی فی اللواط و السحق و القیاده]

اشاره

الباب الثانی فی اللواط و السحق و القیاده،

[الأوّل اللواط]

[حرمه اللواط و تعریفه]

اما اللواط فهو وطی الذُکران بایقاب و غیره (۱)

---

(۱) فی الجواهر «ان اشتقاقه من فعل قوم لوط» و لکن یحتمل ان یکون عربیا مرادا به الا لصاق، ففی المنجد «لاط الشی ء بالشی ء: الصقه به- و المستلاط: الدعی».

و حرمته من ضروریات الإسلام و یدل علیها الادله الاربعه، فمن الکتاب قوله- تعالی- «فَمَنِ ابْتَغی وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ الْعادُونَ «۱» و قوله نقلا عن لوط «أَ تَأْتُونَ الْفاحِشَهَ ما سَبَقَکُمْ بِها مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعالَمِینَ» «۲» فسماه فاحشه کما سمی الزنا بها فی قوله «وَ لا تَقْرَبُوا الزِّنی إِنَّهُ کانَ فاحِشَهً وَ ساءَ سَبِیلًا» «۳» بل قوله «وَ اللَّذانِ یَأْتِیانِها مِنْکُمْ فَآذُوهُما» «۴» علی احتمال.

و من السنه روایات کثیره من طرق الفریقین فروی ابو بکر الحضرمی، عن ابی عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»: من جامع غلاما جاء یوم القیمه جنبا لا ینقیه ماء الدنیا و غضب الله علیه و لعنه و اعد له جهنم و سائت مصیرا، ثم قال: ان الذکر یرکب الذکر فیهتز العرش لذلک و ان الرجل لیؤتی فی حقبه فیحبسه الله علی جسر جهنم حتی یفرغ الله من حساب الخلائق ثم یؤمر به الی جهنم فیعذب بطبقاتها طبقه طبقه حتی یرد الی اسفلها و لا یخرج منها «۵» و یمکن ان یقال: ان المراد بالجماع و الرکوب،

هو الاعم فيشملان التفخيذ أيضا.

---

(۱)- سوره المؤمنون، الايه ۷

(۲)- سوره الاعراف الايه ۸۰

(۳)- سوره الاسراء الايه ۳۲

(۴)- سوره النساء، الايه ۱۶

(۵)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۱۷، ۱۸ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۱، ۱

.....

و ارسل يونس، عن بعض اصحابنا، عن ابى

عبد الله «ع» قال: سمعته يقول: حرمه الدبر اعظم من حرمه الفرج و ان الله اهلك امه لحرمه الدبر و لم يهلك احدا لحرمه الفرج «۱».

و روى السكونى، عن ابى عبد الله «ع» قال: قال امير المؤمنين «ع»: لو كان ينبغى لأحد أن يرجم مرتين لرجم اللوطى «۲».

و روى عنه أيضا قال: قال امير المؤمنين «ع»: اللواط مادون الدبر و الدبر هو الكفر «۳».

و روى حذيفه بن منصور، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن اللواط فقال: ما بين الفخذين و سألته عن الذى يوقب فقال: ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه «۴».

و فى المستدرك، عن الجعفريات، عن على «ع» قال: اللواط بين الفخذين، و الدبر هو الكفر «۵» الى غير ذلك من الروايات.

و فى التاج، عن ابن عباس، عن النبى «ص» قال: من وجد تموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل و المفعول به، رواه اصحاب السنن «۶».

و اما الاجماع فهو اجماع المسلمين فضلا عن اجماع الفرقه، ففى الفقه على المذاهب الاربعه «اتفق الائمه على تحريم اللواط فى نظر الشرع و على انه من الفواحش العظام بل انه افحش من جريمه الزنا الى ان قال: و قد نشرت الجرائد فى العام الماضى ان مجلس الشيوخ الانجليزى اصدر قانونا يجيز زواج الرجل بالرجل و اجراء العقد عليه و معاشرته معاشره الزوجه و نشرت صوره تثبت عقدا اجرى فى الكنيسه لذلك و هذا من سخريه القدر و انحطاط النفوس ... فناهيك برذيله تتعفف منه الكلاب و الحمر

---

(۱)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۱۷ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۲۰

من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۲

(۴)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۲۰ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۳

(۵)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹ کتاب الحدود الباب ۱ من ابواب حد اللواط

(۶)- التاج الجامع للأصول ج ۳ ص ۲۷ کتاب الحدود

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۴۵

.....

و الخنازير» «۱».

و اما العقل فلان المشتغل بذلک ينصرف عن الزواج و فی ذلک قطع للنسل و هو من اعظم المفاسد مضافا الی اضراره طبا کما حکم به اهله، هذا.

و ظاهر المصنف ان غير الايقاب من التفخيذ و نحوه أيضا من مصاديق اللواط، و يدل عليه خبر السکونی و حذيفه و الجعفريات السابقه آنفا، و هو الظاهر من عبارات الاصحاب أيضا.

ففی المقنعه «و اللواط هو الفجور بالذکران و هو ضربان: احدهما ايقاع الفعل فيما سوی الدبر من الفخذين ... و الثانی الايلاج فی الدبر» و نحو ذلک فی النهايه.

و فی المقنع و الهدايه «و اعلم ان اللواط هو ما بين الفخذين، فاما الدبر فهو الکفر بالله العظيم».

و يؤيد ذلک أيضا، کون لفظ الجماع و الرکوب فی خبر ابی بکر الحضرمی اعم، و لو کان اللواط مأخوذ امن قوله «لاط الشی ء بالشی ء» کان اعم أيضا لکونه بمعنی الالصاق مطلقا، و لو سلم کونه لغه موضوعا لخصوص الايقاب فلا أقلّ من کونه اعم شرعا و فی اصطلاح اهل البيت و علی هذا فيتوقف ثبوته علی الاقرار اربعا او الشهاده کذلک کما هو ظاهر المصنف أيضا و حينئذ فما ذکره فی الجواهر من کون اطلاق اللواط علی التفخيذ و نحوه مجازا لا يضر بما نحن بصدده.

و لو قيل بان خبر مالک بن عطيه الآتيه الداله علی اعتبار الاقرار اربعا مورده خصوص الايقاب.

فنقول: ان کلمات القدماء

من الاصحاب يشمل مادون الايقاب أيضا، فمقتضى درء الحدود بالشبهات عدم الثبوت بما دون الاربع، فتدبر.

ثم انه هل يراد بالايقاب ادخال جميع الآله او مقدار الحشفه او و لو بعضها؟ قال فى المسالک: «اراد بالايقاب ادخال الذکر و لو ببعض الحشفه لان الايقاب لغه الادخال

---

(۱)- الفقه على المذاهب الاربعه ج ۵ ص ۱۴۰ کتاب الحدود

کتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۱۴۶

.....

فيتحقق الحکم و ان لم يجب الغسل و اعتبر فى القواعد فى الايقاب غيبوبه الحشفه و مطلق الايقاب لا يدل عليه».

و عن کشف اللثام «ان النصوص و الفتاوى مطلقه تتناول مادون الحشفه» و ظاهر الجواهر أيضا اختيار ذلک، و لکن فى الروضه «اى ادخال شى ء من الذکر فى دبره و لو مقدار الحشفه و ظاهرهم هنا الاتفاق على ذلک و ان اکتفوا ببعضها فى تحريم امه و اخته و بنته» و نحوه عن الرياض.

اقول: فى صحيحه محمد بن مسلم فى باب الغسل «اذا ادخله فقد وجب الغسل و المهر و الرجم» «۱» و ظاهرها کفايه مطلق الادخال و لو با لبعض فى قبال عدم الادخال اصلا و کذا التلازم بين الثلاثه المذکوره موضوعا.

و فى صحيحه ابن بزيع «اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل، فقلت: التقاء الختانين هو غيبوبه الحشفه؟ قال: نعم» «۲» فهذه تفسر الصحيحه الاولى اذ يستفاد منها عدم کفايه الاقل من غيبوبه الحشفه الملازمه لالتقاء الختانين.

و فى صحيحه الحلبى کان على «ع» يقول: «اذا مس الختان، الختان فقد وجب الغسل قال: و کان على «ع» يقول: کيف لا يوجب الغسل و الحد يجب فيه؟ و قال يجب عليه المهر و الغسل» «۳» و ظاهرها أيضا التلازم بين الثلاثه و لعل المراد بالحد فيه

أیضا الرجم فی الزنا، اذ فی اللواط لا یتوقف مطلق الحد علی الادخال، فمن مجموع هذه الروایات یستفاد التلازم بین الغسل و المهر و الرجم و انه یعتبر فی الجمیع ادخال تمام الحشفه. و حینئذ فهل یفهم بتنقیح المناط و القاء الخصوصیه اعتبار غیبوبه الحشفه فی صدق الادخال و الایقاب و لو فی باب اللواط من حیث القتل و من حیث حرمه البنت و نحوها او نقول ان ذلک یشبه القیاس و نحن لا نقول به فالمعتبر فی باب اللواط مطلقا هو صرف الایقاب و لو ببعض الحشفه او یفصل بین موضوع القتل و موضوع حرمه البنت و نحوها کما یظهر من الروضه و الریاض؟ فی المسأله وجوه اوسطها اوسطها.

---

(۱)- الوسائل ج ۱ الباب ۶ من ابواب الجنابه، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱ الباب ۶ من ابواب الجنابه، الحدیث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱ الباب ۶ من ابواب الجنابه، الحدیث ۴

[ثبوت اللواط بالإقرار و الشهود]

و کلاهما لا یثبتان الا بالاقرار اربع مرات (۱) او شهاده اربعه رجال بالمعاینه (۲)

---

(۱) فی الجواهر قطع به الاصحاب، و یدل علیه خبر مالک بن عطیه او صحیحته عن ابی عبد الله «ع» قال: بینما امیر المؤمنین «ع» فی ملأ من اصحابه إذ أتاه رجل فقال: یا امیر المؤمنین انی اوقبت علی غلام فطهرنی فقال له: یا هذا امض الی منزلک لعل مرارا هاج بک فلما کان من غد عاد الیه فقال له: یا امیر المؤمنین انی اوقبت علی غلام فطهرنی، فقال له: اذهب الی منزلک لعل مرار اهاج بک حتی فعل ذلک ثلاثا بعد مرته الاولی، فلما کان فی الرابعه، قال له: یا هذا ان رسول الله حکم

فی مثلک بثلاثه احکام، فاختر ایهن شئت، قال: و ما هن یا امیر المؤمنین؟ قال: ضربه بالسیف فی عنقک بالغه ما بلغت او اهدار (اهداب خ. ل) من جبل مشدود الیدین و الرجلین او احراق بالنار، الحدیث «۱».

نعم مورد الروایه صوره الایقاب و لکن فتوی القدماء من الاصحاب علی اعتبار الاربعه فی الاقرار و الشهود فی کلا ضربی اللواط من الایقاب و غیره.

و فی الرضوی: و لا یحد اللوطی حتی یقر اربع مرات علی تلک الصفه، و ظاهره الاعم أیضا فالحکم بکفایه الاثنین فی غیر الایقاب مشکل مع درء الحدود بالشبهات.

(۲) المسأله تنحل الی مسألتین: الاولی لزوم الاربعه و عدم کفایه الاقل، الثانیه عدم کفایه المرأه بدل الرجل، نحو ما کان یکفی فی الزنا.

اما الاولی: فاستدل لها اولا بالإجماع منا و الشهره من اهل الخلاف، اذ لم یقل احد منا بکفایه الاقل من الاربعه و الشافعیه و المالکیه و الحنبلیه أیضا اختاروا لزوم الاربعه، نعم اختار الحنفیه کفایه الاثنین بناء منهم علی عدم ثبوت الحد فی اللواط و انما یثبت فیه التعزیر، و ثانیا بالاولویه فان الاقرار اتقن من الشهاده و لذا یکفی فی الاموال اقرار واحد و لا یکفی فیها الا شاهدان فحیث یلزم فی الاقرار الاربعه- کما هو مقتضی خبر مالک بن عطیه- تلزم فی الشهاده بطریق اولی، و ثالثا بان الاقرار و الشهاده من واد واحد، و لذا قال علی «ع»: فی اقرارات المرأه المقره عنده: «اللهم انها شهاده ... اللهم انهما

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۵ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

.....

نجف آبادی، حسین علی منتظری، کتاب الحدود (للمنتظری)، در یک جلد، انتشارات دار الفکر، قم

شهادتان ... اللهم هذه ثلاث شهادات ...» «۱» و رابعا باشدیه اللواط من الزنا کما یستفاد من الروایات، فتأمل فان القتل اشد منه مع کفایه الاثنین فیه، و خامسا بصحیحه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» قال: حد الرجم ان یشهد اربع انهم رأوه یدخل و یخرج «۲» بناء علی کونه اعم من الزنا فیشمل اللواط أیضا، و سادسا بروایه الحضرمی فی المرأه التی لاط زوجها بابنها و شهد علیه الشهود «۳» و خبر عبد الرحمن فی الرجل الذی نکح فی دبره فهم عمر، ان یجلده فقال للشهود رأیتموه یدخله ... «۴» بتقریب ان أقلّ الجمع ثلاثه و لا اشکال فی عدم اعتبار الثلاثه فیعتبر الاربعه، فافهم. فان وجود الشهود تصادفا لا یدل علی اعتبارها و عدم کفایه الاثنین، هذا و العمده فی المسأله هو الاجماع، فتدبر.

بقی الکلام فی المسأله الثانیه و انه هل یکفی المرأه بدل الرجل بالنسبه الی البعض أم لا؟ فنقول: قد مر فی باب الزنا ثلاثه اقوال: الاول اعتبار اربعه رجال فقط کما هو ظاهر المفید و سلار.

الثانی: کفایه ثلاثه رجال و امرأتین أیضا مطلقا و هو الظاهر من الصدوقین و ابن زهره.

الثالث: کفایه رجلین و اربع نسوه أیضا فی الجلد و به قال الشیخ و المصنف.

و اما هنا فالمفید و سلار و الشیخ فی النهایه علی اعتبار اربعه رجال فقط، و المقنع و الغنیه علی کفایه ثلاثه رجال و امرأتین أیضا، و ادعی فی الغنیه علیها اجماع الطائفه، و فی الوسیله اکتفی فی الزنا جلدا برجلین و اربع نسوه ثم قال: و اللواط یثبت بمثل ما یثبت به الزنا من البینه

و الاقرار على الوجوه المذكوره على سواء، فالاقوال الثلاثه موجوده فى اللواط أيضا فادعاء الاجماع او الشهره على اعتبار اربعه رجال فقط لا وجه له.

نعم قالوا الاصل عدم الاعتبار الا لما ثبت بالدليل و اعتبار ثلاثه رجال و امرأتين

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد اللواط، الحديث ۱

(۴)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحديث ۳

[يشترط فى المقر أمور]

و يشترط فى المقر البلوغ و كمال العقل و الحريه و الاختيار فاعلا كان او مفعولا (۱)

و لو اقر دون اربع لم يحد و عزر (۲)

او رجلين و اربع نسوه فى الزنا بمقتضى الاخبار المتقدمه فى محله، و حمل اللواط عليه قياس، هذا. مضافا الى اطلاق قوله «ع»: لا تجوز شهاده النساء فى الحدود «۱» خرج منه باب الزنا بالدليل و بقى اللواط و السحق.

اقول: مقتضى اطلاق هذه الروايه عدم حجيه قول النساء مطلقا لا مستقلا و لا منضما الى الرجال، و لكن فى خبر عبد الرحمن: تجوز شهاده النساء فى الحدود مع الرجال «۲» و الصناعه تقتضى حمل المطلق على هذا المقيد فيكون المحصل منهما عدم حجيه شهاده النساء مستقلا، و حجيتها منضمه الى الرجال مطلقا اى فى جميع الحدود، هذا.

و لكن عبد الرحمن مشترك بين الثقه و غيره، اللهم الا ان يجبر ذلك بكون ابان من اصحاب الاجماع، فالأقوى اعتبار شهادتهن منضمه الى الرجال و ان كان الاحتياط و التخفيف فى باب الحدود يقتضيان عدم الاعتبار، فتدبر.

(۱) لوضوح عدم الاعتبار باقرار الصبى و المجنون

لرفع القلم عنهما و كون عمد الصبى خطأ، و كذا المكره، و اقرار العبد اقرار على سيده فلا ينفذ.

(۲) اذ هو اما صادق و اما كاذب و على كلا الفرضين يستحق التأديب.

لكن فى الرياض «لم اعرف دليل الكليه مع منافاه الحكم مطلقا للصحيحه السابقه حيث لم ينقل فيها التعزير فى الاقرارات الثلاثه».

و اجاب فى الجواهر بان ذلك اعم اذ عدم اجراء الحد و التعزير لا يدل على عدم الاستحقاق.

و قد ناقشنا سابقا بان الاقرار متعلق بالزنا و المفروض اشتراط ثبوته بالاربعه.

فان قلت: الاقرار به اقرار بكليه العصيان فى ضمنه و لا يشترط فيه الاربعه.

قلت: العصيان بمنزله الجنس للزنا و ليس الجنس امرا مستقلا فى قبال النوع، بل

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۲۹، ۳۰

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۲۱

و لو شهد بذلك دون الاربعه لم يثبت و كان عليهم الحد للفريه و يحكم الحاكم فيه بعلمه اماما كان او غيره على الأصحّ (۱)

[حكم الإيقاب فى اللواط]

و موجب الايقاب القتل على الفاعل و المفعول اذا كان كل منهما بالغا عاقلا، و يستوى فى ذلك الحر و العبد و المسلم و الكافر و المحصن و غيره (۲)

هو متحقق بتحققه.

و بالجمله ليس لنا اقراران، اقرار بالزنا، و اقرار بالعصيان، هذا. و لكن الحق استحقاق التعزير لما مر.

(۱) و قد مر بيان جميع ذلك فى باب الزنا، فراجع.

و فى الجواهر عن الكافى «ان تزيا بزى المرأه و اشتهر بالتمكين من نفسه و هو المخنث فى عرف العاده قتل صبرا و ان فقد البينه و الاقرار بايقاع الفعل، لنيابه الشهره منابهما» ثم قال: و لا يخفى ما

فیه ما لم یصل الی حد العلم للحاکم او الشهود.

و یحتمل کون ما ذکره مأخوذا من خبر السکونی، عن ابی عبد الله «ع» قال: قال امیر المؤمنین «ع»: اذا کان الرجل کلامه کلام النساء و مشیته مشیه النساء و یمکن من نفسه ینکح کما تنکح المرأه فارجموه و لا تستحیوه «۱». و لکن بین مفاد الحدیث و ما ذکر فرق واضح، کمالا یخفی، فتدبر.

(۲) کان علی المصنف ذکر ما ذکر بعد سطرین من کیفیه اقامه هذا الحد و اقسام القتل هنا بلا فصل ثم یذکر التفریعات، و الدلیل علی استواء الحر و العبد و کذا المسلم و الکافر، اطلاق الروایات.

و فی المسالک «و العبد هنا کالحر بالإجماع و ان کان الحد بغیر القتل و لیس فی الباب مستند ظاهر غیره» و سیأتی فی المساحقه تفصیل لذلک، فانتظر.

و اما المحصن و غیره فالمشهور بین العامه و الشهره المحققه بیننا بل فی الجواهر الاجماع بقسمیه علیه، علی عدم الفرق بین المحصن و غیره و ثبوت القتل فیهما و لکن

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۵

.....

اخبار الباب مختلفه و یکون مقتضی الجمع بینها التفصیل بین المحصن و غیره و هذا من مشکلات هذه المسأله.

قال فی الخلاف- المسأله ۲۲- «اذا لاط الرجل فاوقب وجب علیه القتل و الامام مخیر بین ان یقتله بالسیف او یرمی علیه حائطا او یرمی به من موضع عال، و ان کان دون الایقاب فان کان محصنا وجب علیه الرجم و ان کان بکرا وجب علیه جلد مأئه، و قال الشافعی فی احد قولیه: ان حکمه حکم الزانی یجلد ان کان بکرا و یرجم

ان كان ثيبا و به قال الزهرى و الحسن البصرى و ابو يوسف و محمد و القول الاخر انه يقتل بكل حال كما قلناه و به قال مالك و احمد و اسحاق الا انهم لم يفصلوا و قال ابو حنيفه: لا يجب به الحد و انما يجب به التعزير، دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم. و روى عن النبى «ص» انه قال من عمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل و المفعول به الخ».

فيظهر بذلك افتاء الشيخ و مالك و احمد و الشافعى فى احد قوليه بالقتل مطلقا و ادعى الشيخ عليه اجماع الطائفه و هذا أيضا مختار المقنعه و النهايه و المراسم و الانتصار و الغنيه و الهدايه و موضع من المقنع و نسبه فى الغنيه الى اجماع الطائفه و فى الانتصار الى انفراد الاماميه به.

نعم ذكر فى المقنع بعد نصف صفحه «و اذا اتى رجل رجلا و هو محصن فعليه القتل و ان لم يكن محصنا فعليه الحد، و على المأتى القتل على كل حال محصنا كان او غير محصن» و هذا يخالف ما ذكره قبلا من القتل مطلقا و يوافق مضمون خبر حماد بن عثمان الآتى و يحتمل بعيدا حملهما على غير صوره الايقاب.

و اما اخبار الباب فهى اربع طوائف: الاولى ما دل على القتل مطلقا، الثانيه: ما دل على الرجم مطلقا، الثالثه: ما دل على التفصيل بين المحصن فالقتل و غيره فالجلد، الرابعه: ما دل على التفصيل بينهما بالرجم و الجلد مثل باب الزنا.

و لو جمعنا بينما دل على القتل و ما دل على الرجم بالتخيير و كون الرجم احد افراد القتل رجعت الاخبار الى طائفتين: الاولى ما دل على القتل او الرجم

مطلقا، الثانیه: ما دل علی التفصیل بین المحصن و غیره و ثبوت الجلد فی غیره، و لا یخفی ان الصناعه

.....

تقتضی حمل المطلق علی المفصل و لکنه یخالف فتاوی قدماء اصحابنا المذکوره فی کتبهم المعده لنقل الفتاوی المأثوره عن الائمه- علیهم السلام- حیث افتوا بالقتل مطلقا.

و کیف کان فما دل علی الرجم مطلقا، خبر السکونی، عن ابی عبد الله «ع» قال: قال امیر المؤمنین: لو کان ینبغی لأحد أن یرجم مرتین لرجم اللوطی «۱»

و ما دلّ علی القتل مطلقا خبر مالک بن عطیه السابق و فیه انّ رسول الله «ص» حکم فی مثلک بثلاثه احکام فاختر ایهن شئت، قال: و ما هن یا امیر المؤمنین؟ قال:

ضربه بالسیف فی عنقک بالغه منک ما بلغت او اهداب (اهدار خ. ل) من جبل مشدود الیدین و الرجلین او احراق بالنار «۲» فترک الاستفصال فیه یدل علی عدم الفرق بین المحصن و غیره و ظاهره و ان کان تعین الثلاثه و لکنه یجب رفع الید عنه بما دل علی الرجم و غیره.

و یدل علی القتل مطلقا أیضا خبر سلیمان بن هلال «۳» و ابی بکر الحضرمی «۴» و العباس «۵» و الواسطی «۶».

و لا یخفی ان محل البحث فعلا الفاعل و نتعرض للمفعول بعد ذلک.

الطائفه الثالثه: ما دل علی التفصیل بین المحصن فالقتل، و غیره فالجلد، و هی روایه حماد بن عثمان، قال: قلت لأبی عبد الله «ع»: رجل اتی رجلا؟ قال: علیه ان کان محصنا القتل و ان لم یکن محصنا فعلیه الجلد، قال: قلت: فما علی المؤتی به؟ قال: علیه القتل علی کل حال محصنا کان او غیر محصن «۷»

---

(۱)- الوسائل ج

۱۸، الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳، ۵ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

(۳)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۲

(۴)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

(۵)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۲

(۶)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۶

(۷)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۴

.....

الطائفه الرابعه: ما دل علی التفصیل بینهما بالرجم و الجلد، فمنها خبر علا بن الفضیل، قال: قال ابو عبد الله «ع»: حد اللوطی مثل حد الزانی و قال: ان کان محصنا رجم و إلا جلد «۱»

و منها: خبر الحسین بن علوان، عن جعفر بن محمد، عن ابیه، عن علی- علیهم السلام- انه کان یقول فی اللوطی ان کان محصنا رجم و ان لم یکن محصنا جلد الحد «۲» و نحوهما خبر ابی البختری «۳» و یدل علیه أیضا خبر یزید بن عبد الملک «۴» و مرسله ابن ابی عمیر «۵» بل خبر ابی بصیر «۶» أیضا.

و رمی جمیع هذه الاخبار المستفیضه بضعف السند و طرحها لذلک مشکل بل ممنوع فی بعضها، و اشکل من ذلک حملها علی التقیه علی ما صنعه فی الجواهر، اذا لجمع الدلالی مقدم علی الجهتی اولا، و ثانیا قد عرفت ان المشهور بین اهل الخلاف أیضا القتل مطلقا و القول بالتفصیل احد قولی الشافعی فقط. و قد عرفت ان الصناعه تقتضی حمل المطلقات علی المفصلات و القول بالتفصیل بین المحصن و غیره کما هو احد قولی الشافعی.

و لکن عمده الاشکال عدم

فتوى قدمائنا فى كتبهم الفتوائيه بهذا التفصيل و بعد اللتيا و التى يشكل لى طرح الاخبار المفصله مع كثرتها و استفاضتها، و الاحتياط و التخفيف فى باب الحدود يقتضى الاخذ بها، اللهم الا ان يحصل العلم بقول المعصوم من فتوى قدماء الاصحاب بحيث يظهر لنا وجود الخلل فى الاخبار المفصله و ان لم نعثر عليه تفصيلا فتدبّر جيّدا، هذا كله فى الفاعل.

و اما فى المفعول فالاخبار أيضا طائفتان بعد حمل ما دل على القتل و ما دل على الرجم على التخيير بينهما.

---

(١)- الوسائل ج ١٨، الباب ١ من ابواب حد اللواط، الحديث ٣

(٢)- الوسائل ج ١٨، الباب ١ من ابواب حد اللواط، الحديث ۶

(٣)- الوسائل ج ١٨ الباب ١ من ابواب حد اللواط، الحديث ٧

(۴)- الوسائل ج ١٨ الباب ١ من ابواب حد اللواط الحديث ٨

(۵)- الوسائل ج ١٨ الباب ٣ من ابواب حد اللواط، الحديث ٨

(۶)- الوسائل ج ١٨ الباب ٣ من ابواب حد اللواط، الحديث ٧

[لو لاط البالغ بصبى أو مجنون]

و لو لاط البالغ بالصبى موقبا قتل البالغ و ادب الصبى و كذا لو لاط بمجنون (١)

الاولى: موثقه زراره، عن ابى جعفر «ع» قال: الملوط حده حد الزانى «١» و فى الجواهر ذكر اللواط بدل الملوط و لكن الصحيح كما فى الكافى «الملوط» فيستفاد من هذا الحديث التفصيل بين المحصن و غيره.

الطائفه الثانيه: الروايات الكثيره المستفيضه الداله على ثبوت القتل او الرجم مطلقا بل فى بعضها التصريح بهذا الاطلاق كخبر حماد بن عثمان السابق و فيه «قلت فما على المؤتى به؟ قال: عليه القتل على كل حال محصنا كان او غير محصن» «٢».

و خبر يزيد بن عبد الملك، قال: سمعت ابا جعفر

«ع» یقول: ان الرجم علی الناکح و المنکوح ذکرا کان او انثی اذا کانا محصنین و هو علی الذکر اذا کان منکوحا احصن او لم یحصن «۳» و یدل علی قتل المفعول او رجمه أیضا اخبار اخر «۴».

و لا یخفی ان مقتضی الجمع بین الاخبار فی هذا المقام حمل الظاهر علی النص، فروایه زراره ظاهره فی التفصیل بین المحصن و غیره و روایتا حماد و یزید صریحتان فی تساوی المحصن و غیره فیؤخذ بهما و یحمل روایه زراره علی خصوص الرجم.

بل لا یخفی عدم الفرق بالنسبه الی المفعول بین احصانه و غیره، اذ لیس شی ء یجبر التذاذ مفعولیته فحکم المفعول القتل او الرجم مطلقا کما افتی به الاصحاب بل لو سلم ما قیل من الاجماع علی عدم الفصل بین الفاعل و المفعول هنا، صار هذا دلیلا آخر علی ما حکم به الاصحاب فی الفاعل أیضا من القتل او الرجم مطلقا.

بقی الکلام فی اصناف القتل و سیأتی البحث عنها آنفا عند تعرض المصنف لها.

(۱) بما یراه الحاکم مع تمیز هما و یدل علی حکم الصبی مضافا الی الاطلاقات الداله علی رفع القلم عنه و عن المجنون، خبر ابی بکر الحضرمی، عن ابی عبد الله «ع» قال: اتی امیر المؤمنین بامرأه و زوجها، قد لاط زوجها بابنها من غیره و ثقبه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۸

(۴)- فراجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ الحدیث ۲ و الباب ۳، الحدیث ۳، ۴، ۵، ۶ و ۹ من ابواب حد اللواط

[لو لاط بعبده]

و لو لاط بعبده حدا قتلا او جلدا (۱)

و لو ادعى العبد الاكراه سقط عنه (الحد خ. ل) دون المولى (۲)

[لو لاط مجنون بعاقل]

و لو لاط مجنون بعاقل حد العاقل و فى ثبوته على المجنون قولان:

اشبههما السقوط (۳)

و شهد عليه بذلك الشهود فامر به «ع» فضرب بالسيف حتى قتل و ضرب الغلام دون الحد و قال: أما لو كنت مدركا لقتلتك لامكانك اياه من نفسك بثقبك «۱».

و لو لاط الصبى بمثله او بالمجنون او المجنون كذلك ادبا مع الشعور و التميز و لو لاط المجنون او الصبى بالمكره او بالعكس ادبا دونه.

(۱) لإطلاق الادله و القتل مع الايقاب و الجلد بدونه و فى الجواهر «خلافا لبعض العامه فنفى الحد بوطى المملوك لشبهه عموم تحليل ملك اليمين».

(۲) لقيام القرينه فى العبد دون المولى، و كذا فى كل مورد ادعى احدهما الاكراه مع امكانه فى حقه لعموم درء الحدود بالشبهات.

(۳) القول بالسقوط هو الاشهر و يساعده ادله رفع القلم عنه و قد مر التفصيل فى باب الزنا خلافا للمقنعه و النهايه و اتباعهما.

ففى الاول «و اذا لاط المجنون حد كما يحد فى الزنا لما تقدم به الذكر من حصول القصد منه الى ذلك بالشهوه و الاختيار».

و فى النهايه «فان لاط مجنونا بغيره اقيم عليه الحد على الكمال» و قد التزموا بذلك فى باب الزنا لروايه ابان بن تغلب «۲» و قاسوا باب اللواط عليه لما دل على ان اللائط حكمه حكم الزانى و حيث منعنا الحكم فى الزنا مع وجود الروايه به نمنع فى المقام بطريق اولى، فراجع باب الزنا.

و فى الجواهر «لو لاط الصبى ببالغ قتل البالغ و ادب الصبى كما فى القواعد و شرحها لعموم الادله و

ليس هو كزنا الصبى بالمرأه المحصنه الذى وجد فيه النص على انها لا ترجم، و قد يقال بمثله هنا لا طلاق ما دل على ان حد اللوطى مثل حد الزانى و لعله

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲ من ابواب حد اللواط، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۱ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲

[لو لاط الذمى بمسلم أو مثله]

و لو لاط الذمى بمسلم قتل و ان لم يوقب (۱)

و لو لاط بمثله كان الامام مخيرا بين اقامه الحد عليه و بين دفعه الى اهله ليقيموا عليه حدهم (۲)

[كيفيه اقامه هذا الحد]

و كيفيه اقامه هذا الحد القتل ان كان اللواط ايقابا و فى روايه ان كان محصنا رجم و ان كان غير محصن جلد، و الاول اشهر (۳)

ثم الامام مخير فى قتله بين ضربه بالسيف او تحريقه او رجمه او القائه من شاهق او القاء جدار عليه و يجوز ان يجمع بين احد هذه و بين تحريقه (۴)

لذا تركه المصنف».

(۱) و فى الجواهر «بلا خلاف اجده فيه لهتك حرمه الإسلام فهو اشد من الزنا بالمسلمه كما ان الحربى اشد من الذمى».

و فى النهايه «و اذا لاط كافر بمسلم قتل على كل حال».

و فى المقنعه «و اذا تلوط الذمى بالمسلم قتل الذمى على كل حال».

و الظاهر ان مراد هما من عباره «على كل حال» الايقاب و غيره.

و لا يخفى ان الحربى مهدور الدم و الذمى أيضا اذا لاط خرج عن الذمه اذ من شرائطها عدم التعدى على نواميس المسلمين فلا اشكال على ما ذكره المصنف.

(۲) على نحو ما مر فى الزنا اذ لا نص فيه هنا، و قد مر هناك احتمال التخيير بين ثلاث: اجراء حد الإسلام بيد الحاكم منا، و حكم حاكمنا على وفق مذهبهم، و دفعه الى حكامهم، فراجع هناك.

(۳) و فى الجواهر «عدم الخلاف فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه» و قد عرفت تفصيل المسأله قبيل هذا.

مجموع هذه سته: خمسه مفردات و واحد مركب.

ففى المقنعه «الامام مخير بين الضرب بالسيف و الرجم و الالقاء من فوق جدار و القاء الجدار عليه»

كتاب الحدود (للمنتظرى)،

.....

و فی المقنع ذکر الاحراق بالنار و هدم الحائط علیه و الضرب بالسیف و کذا فی الهدایه.

و فی الانتصار، الامام مخیر و ذکر نحو المقنعه.

و فی النهایه ذکر خمسه باضافه الاحراق بالنار.

و فی الغنیه، الامام مخیر فی قتله و ذکر الرجم و التردیه من علو و القاء الجدار و الاحراق بدلیل اجماع الطائفه.

و فی الخلاف، الامام مخیر بین ان یقتله بالسیف او یرمی علیه حائطا او یرمی به من موضع عال ثم ادعی اجماع الفرقه.

و فی المراسم نحو ما فی المقنعه.

و فی فقه الرضا، الاحراق بالنار و هدم الحائط علیه و الضرب بالسیف.

فالمذکور فی هذه العبارات ثلاثه او اربعه او خمسه و لم یذکر المرکب الا فی النهایه فقال: و اذا اقام علیه الحد بغیر الاحراق جاز له أیضا احراقه بعد ذلک تغلیظا، و ظاهر جمیع العبارات تعین ما ذکر فلا یجوز القتل بالرصاص مثلا.

و اما الاخبار ففی خبر مالک بن عطیه «ان رسول الله «ص» حکم فی مثلک بثلاثه احکام، فاختر ایهن شئت قال: و ما هن یا امیر المؤمنین؟ قال: ضربه بالسیف فی عنقک بالغه منک ما بلغت او اهدار من جبل او احراق بالنار» «۱»

و ظاهره تعین الثلاثه و کون الخیار للمحدود لا الامام، اللهم الا ان یقال: ان اعطاء التخییر له وقع من قبل الامام ارفاقا، و ظاهر الحصر یجب رفع الید عنه بالاخبار الکثیره الداله علی کفایه الرجم أیضا، فهذه اربعه.

و اما رمی الحائط علیه فلم یذکر فی خبر مما رأینا، نعم ذکر فی فقه الرضا و لکنک رأیت ان الجمیع تعرضوا له فی فتاویهم.

و اما المرکب فقد ذکر فی خبر العزرمی، عن ابی عبد الله، عن ابیه

«ع» قال: اتی عمر برجل قد نکح فی دبره فهم ان یجلده فقال للشهود: رأیتموه یدخله کما یدخل المیل فی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

[حکم غیر الإیقاب فی اللواط]

و ان لم یکن ایقابا کالتفخیذ او بین الالیتین فحده مأئه جلده (۱)

و قال فی النهایه یرجم ان کان محصنا و یجلدان لم یکن و الاول اشبه (۲)

المکحله؟ قالوا: نعم فقال: لعلی «ع»: ما تری فی هذا؟ فطلب الفحل الذی نکح فلم یجده فقال علی «ع»: اری فیه ان تضرب عنقه، قال: فامر فضربت عنقه ثم قال: خذوه فقد بقیت له عقوبه اخری، قال: و ما هی؟ قال: ادع بطن من حطب فدعا بطن من حطب فلف فیه ثم احرقه بالنار، و نحوه روایته الاخری «۱». و الظاهر اتحاد الروایتین لوحده الراوی و المضمون، و انت تری ان الجمع بین ضرب العنق فقط و الاحراق، و مورده المفعول فقط و لعله للمفعول جعل المرکب لأشدیه حرمته، فالتعدیه منه الی کل ترکیب- کما فی النهایه و المتن- و اسرائه الی الفاعل أیضا یحتاج الی القطع بعدم الخصوصیه، و ادعائه مشکل فالاحوط الاقتصار علی المورد.

ثم هل للأصناف المذکوره خصوصیه او یمکن الاستفاده من مجموعها ان الملاک هو القتل و ازهاق الروح فیجوز بکل وسیله امکنت؟ وجهان و ظاهر الروایات و الفتاوی التعین، فالاحوط أیضا الاقتصار علیها و لا سیما و ان الحدود مبنیه علی التخفیف و التسامح، فتدبر.

(۱) کما عن الحسن و المفید و السید و سلار و الحلبی و ابنی زهره و ادریس بل فی المسالک هو المشهور، و علیه سائر المتأخرین، بل عن صریح الانتصار و ظاهر الغنیه

الاجماع علیه للأصل و الاحتیاط و خبر سلیمان بن هلال، کذا فی الجواهر و مراده بالحسن، الحسن بن ابی عقیل العمانی

و اعلم انه صرح فی المقنعه و الانتصار و الغنیه بعدم الفرق بین الاحصان و غیره فی ثبوت الجلد فقط.

(۲) و مثل النهایه الخلاف و المحکی عن المبسوط و التهذیب و الاستبصار و فی المسالک «تبعه القاضی و جماعه». فهذان قولان، و عن الصدوقین و الاسکافی القتل مطلقا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۳، ۴

.....

و الاقوی هو القول الاول و یدل علیه مضافا الی الشهره و الاجماع المحکی فی الغنیه و موافقته للأصل و الاحتیاط المرعی فی الحدود و درئها بالشبهات، خبر سلیمان بن هلال، عن ابی عبد الله «ع» فی الرجل یفعل بالرجل، قال: فقال: ان کان دون الثقب فالجلد و ان کان ثقب اقیم قائما ثم ضرب بالسیف ضربه، الحدیث «۱» فبترک الاستفصال یعم المحصن و غیره.

و یمکن ان یستدل بصحیحه ابی بصیر، عن ابی عبد الله «ع» قال: سمعته یقول:

ان فی کتاب علی «ع» اذا اخذ الرجل مع غلام فی لحاف مجردین ضرب الرجل و ادب الغلام و ان کان ثقب و کان محصنا رجم «۲» بحملها علی التفخیذ بقرینه التفصیل بین الرجل و الغلام و بذکره عدلا لقوله «ثقب» فیکون المراد بالضرب، الضرب المعهود فی الزنا، اعنی جلد مأئه.

و یدل علی قول الشیخ خبر الواسطی، رفعه قال: سألته عن رجلین یتفاخذان قال:

حدهما حد الزانی فان ادغم احدهما علی صاحبه ضرب الداغم ضربه بالسیف، الحدیث.

«۳» اذ فی الزانی یفصل بین المحصن و غیره، و استدل أیضا بالاخبار المستفیضه التی فصلت

فی اللواط بین المحصن و غیره و قد مرت بحملها علی غیر الموقب بعد اختیار القتل مطلقا فی الموقب.

اقول: هذا الحمل خلاف ظاهر الاخبار المذکوره، و خبر الواسطی ضعیف، و الشهره أیضا علی خلافه، فالاقوی ما اختاره المشهور.

و اما القول الثالث اعنی القتل مطلقا فیستدل له بما دل علی القتل فی اللواط بتقریب انه غیر الایقاب اخذا من خبر حذیفه بن منصور، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن اللواط فقال: ما بین الفخذین و سألته عن الذی یوقب فقال: ذاک الکفر بما انزل الله علی نبیه «۴».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۷

(۳)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۶

(۴)- الوسائل ج ۱۴، الباب ۲۰ من ابواب النکاح المحرم، الحدیث ۳

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۶۰

و یستوی فیه الحر و العبد و المسلم و الکافر و المحصن و غیره (۱)

[لو تکرر حد اللواط]

و لو تکرر منه الفعل و تخلله الحد مرتین قتل فی الثالثه و قیل فی الرابعه و هو اشبه (۲)

و بخبر الحسین بن سعید، قال: قرأت بخط رجل اعرفه الی ابی الحسن «ع» ... و کتب أیضا هذا الرجل و لم أر الجواب ما حد رجلین نکح احدهما الاخر طوعا بین فخذیه ما توبته؟ فکتب: القتل، و ما حد رجلین و جدا نائمین فی ثوب واحد؟ فکتب: مأئه سوط «۱»

و الشیخ حمل هذه الروایه علی من تکرر منه الفعل او علی خصوص المحصن.

و یمکن ان یجاب عن خبر حذیفه بحمله علی المبالغه او المستحل و عن خبر الحسین بن سعید بانه لم یر الجواب

بشخصه و الرجل غير معروف لنا، فتدبر.

(۱) فی الجواهر بالنسبه الی العبد «بلا خلاف اجده فیه کما عن الغنیه الاعتراف به بل عن نکت الارشاد الاجماع علیه و هو الحجه بعد الاطلاق».

اقول: قوله «ع»: الملوط حده حد الزانی، و قوله: حد اللوطی مثل حد الزانی «۲» و غیرهما مما یدل علی مسانخه البابین لعله یستفاد منها کون حد العبد نصف الحر کما فی الزنا و لکن اطلاق اخبار الباب و کلمات الاصحاب یدلان علی التساوی بینهما، و سیأتی فی باب المساحقه تفصیل لذلک.

و استواء المسلم و الکافر أیضا مقطوع به لکونهم مکلفین بالفروع، نعم یمکن تسلیمهم الی قضاتهم لیحکموا فیها بما عندهم کما مر فی الزنا کما انه لو کان حلالا عندهم فلا یجب الحد، بل لا یجوز لان ثبوت التکلیف و الحرمه لا یستلزمان الحد فانه یدرأ بالشبهات، اللهم إلا مع التظاهر فیثبت التعزیر.

و یستثنی من استواء المسلم و الکافر ما اذا فعل الکافر بالمسلم فانه یقتل علی کل حال کما مر.

(۲) بالقواعد و احوط فی الدماء و کما یدرأ بالشبهه نفس الحد یدرأ شدته، و فی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱، ۳

[حکم المجتمعان تحت إزار واحد]

و المجتمعان تحت ازار واحد مجردین و لیس بینهما رحم یعزران من ثلاثین سوطا الی تسعه و تسعین سوطا (۱)

الغنیه الاجماع علیه و یقتضیه ما دل علی مسانخه البابین و قد مر فی باب الزنا صراحه خبر ابی بصیر فی القتل فی الرابعه فی الزنا «۱» و به یخصص خبر یونس الدال علی القتل فی الثالثه فی اصحاب

الكبائر كلها «۲» و وجه القول بالثالثه فی المقام هو الاخذ بعموم خبر یونس و الاکتفاء فی تخصیصه بباب الزنا کما هو مفاد الخبر.

(۱) هکذا افتی فی النهایه و السرائر فی مسألتنا هذه، و کذا فی المرأتین المجردتین تحت ازار واحد، قالوا لأنه مقتضی الجمع بین خبر سلیمان بن هلال قال:

سأل بعض اصحابنا ابا عبد الله «ع» فقال: جعلت فداک الرجل ینام مع الرجل فی لحاف واحد؟ فقال: ذوا محرم؟ فقال: لا، قال: من ضروره؟ قال: لا، قال: یضربان ثلاثین سوطا ثلاثین سوطا، قال: فانه فعل، قال: ان کان دون الثقب فالحدوان هو ثقب اقیم قائما ثم ضرب ضربه بالسیف اخذ السیف منه ما اخذه، قال: فقلت له: فهو القتل؟ قال: هو ذاک، قلت: فامرأه نامت مع امرأه فی لحاف؟ فقال: ذواتا محرم؟ قلت: لا، قال: من ضروره؟ قلت:

لا، قال: تضربان ثلاثین سوطا، قلت: فانها فعلت؟ قال: فشق ذلک علیه فقال: اف اف اف، ثلاثا و قال: الحد «۳» و بین خبر ابن سنان، عن ابی عبد الله «ع» فی رجلین یوجدان فی لحاف واحد، قال: یجلدان غیر سوط واحد «۴»

هذا بالنسبه الی الرجلین و بالنسبه الی المرأتین صحیحه معاویه بن عمار، قال:

قلت لأبی عبد الله «ع» المرأتان تنامان فی ثوب واحد؟ فقال: تضربان، فقلت: حدا؟ قال: لا، قلت: الرجلان ینامان فی ثوب واحد؟ قال: یضربان، قال: قلت: الحد؟ قال: لا «۵» فانه و ان لم یذکر فیها التسعه و تسعون بخصوصه و لکنه مشمول لها، فتعرض خبر سلیمان للحد الاقل و الخبران للحد الاکثر.

---

(۱) الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۲) الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا،

الحدیث ۳

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۲۱

(۴)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۸

(۵)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۶

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۶۲

.....

و علی هذا فتفصیل المصنف بین مسأله الرجلین و مسأله المرأتین حیث حکم فی الرجلین بما تری و فی المرأتین بالتعزیر المطلق بلا وجه بعد تعرض خبر سلیمان بن هلال لکلتا المسألتین بنحو واحد، نعم سلیمان بن هلال ضعیف و لکن مقتضاه ترک العمل به مطلقا لا التفصیل.

و اما ما فی المقنعه و الغنیه من التحدید بعشره الی تسعه و تسعین فلا دلیل له اصلا، و ملخص الکلام فی المقام ان الظاهر من اخبار الباب بکثرتها کون حکم المسائل الثلاث، اعنی الرجلین و المرأتین و الرجل و المرأه متساویه و اخبار الباب طوائف اربع:

الاولی ما دلت علی ثبوت الحد الکامل، اعنی مأئه سوط و هی کثیره.

منها صحیحه ابی عبیده، عن ابی جعفر «ع» قال: کان علی «ع»: اذا وجد رجلین فی لحاف واحد مجردین جلدهما، حد الزانی، مأئه جلده کل واحد منهما و کذلک المرأتان اذا وجدتا فی لحاف واحد مجردتین جلد هما کل واحده منهما مأئه جلده «۱»

الثانیه: ما دلت علی المائه إلا سوطا، و هی أیضا کثیره، منها خبر ابن سنان الماضی.

الثالثه: ما دلت علی ما دون الحد و هی صحیحه معاویه بن عمار الآنفه الذکر و موردها «الرجلان و المرأتان» و هی ترجع الی الثانیه.

الرابعه: ما دلت علی الثلاثین و هی روایه سلیمان بن هلال و موردها أیضا الرجلان و المرأتان ففی الرجل و المرأه لا یوجد الا الطائفتان الاولیان و فی المرأتین

لا يوجد الثانيه.

و لكن عرفت رجوع الثانيه و الثالثه الى معنى واحد، نعم يوجد الطوائف الاربع فى الرجلين، و لا يخفى ان ضعف خبر سليمان يقتضى تركه و عرفت رجوع الثالثه الى الثانيه، فالامر يدور بين الاوليين و كل منهما مستفيضه و مقتضى القاعده التخيير بينهما و لكن الاصحاب اعرضوا عن اخبار المائه مع كثرتها الا الصدوق فى المقنع فى خصوص الرجلين و حكى عن ابى على أيضا و قد مر فى مسأله مضاجعه الرجل و المرأه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب حدا الزنا، الحديث ۱۵

.....

وجوه حمل اخبار المائه، و منها التقيه و عرفت ضعفها فان اهل الخلاف مثل فقهائنا افتوا جميعا بالتعزير، و لا يخفى ان الاصحاب كأنهم اعرضوا عن كلتا الطائفتين فانهم كما لم يفتوا بالمائه لم يفتوا بتعين المائه إلا سوطا أيضا مع ان ظاهر اخبارها التعين و قد عرفت انه لو لا- مخافه مخالفه الشهره كان الاقوى الاخذ باخبار المائه و حمل اخبار المائه إلا سوطا على التقيه مع قطع النظر عن ظهورها فى التعين، هذا.

و لكن عدم الاعتناء بالشهره الفتوائيه مشكله بل هى من مرجحات باب التعارض فبلحاظها يطرح اخبار المائه و يؤخذ اخبار المائه إلا- سوطا و تحمل على بيان اكثر حد التعزير، فيكون الحكم هو التعزير مطلقا او من ثلاثين الى تسعه و تسعين بناء على الاعتناء بخبر سليمان.

و يدل على ثبوت التعزير المطلق أيضا خبر حفص، عن ابى عبد الله «ع» قال: اتى امير المؤمنين «ع» برجل وجد تحت فراش رجل فامر به امير المؤمنين «ع» فلوث فى مخرأه «۱» فتدبر جيدا.

بقى الكلام فيما اشتمل عليه خبر سليمان من

ذکر المحرم و الضروره و صحیحه ابی عبیده من ذکر التجرد و قد خلی عن هذه القیود الثلاثه سائر النصوص بکثرتها.

قال فی الریاض «مطلق الرحم لا یوجب تجویز ذلک فالاولی ترک التقیید به او التقیید بکون الفعل محرما و فیه غنی عن التقیید بالضروره و التجرد أیضا مع انه لا وجه لاعتبار الاخیر اصلا حیث یحصل التحریم بالاجتماع الذی هو مناط التعزیر من دونه و لعله لذا خلی اکثر النصوص من اعتباره»

اقول: لیس فی اخبار الرجل و المرأه هذه القیود و الظاهر حرمه اجتماعهما مطلقا و ان لم یجردا، نعم یشکل الامر فی مثل الاخ و الاخت اذا اؤتمنا کما هو الرائج فی البیوت و لا سیما الفقراء.

و اما فی الرجلین و المرأتین فهل یحمل الاخبار الکثیره الخالیه من القیود علی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۶ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

[حکم ما لو تکرر فعل المجتمعان تحت إزار واحد]

و لو تکرر ذلک منهما و تخلله التعزیر حدا فی الثالثه (۱)

المقیده فیکون المحرم صوره التجرد و عدم المحرمیه فقط او یقال بان حمل المطلق علی المقید انما هو فیما اذا ثبت وحده الحکم و لم نحرز فی المقام ذلک اذ من الممکن حرمه الاجتماع مطلقا و حرمه اجتماع المجردین أیضا، غایه الامر شدتها فی الثانی؟

الظاهر ان الالتزام بحرمه الاجتماع مطلقا حتی فی الاخوین غیر المجردین او الاختین کذلک مشکل فان السیره تقتضی الجواز فانه معمول فی البیوت، نعم فی المجردین الظاهر الحرمه و ان کانا اخوین مثلا.

ثم ما معنی المحرمیه فی الرجلین او المرأتین؟ و لعل المراد بهما کونهما ذو ارحم.

و بالاخره الحق ما اختاره فی الریاض من ان الملاک الاجتماع المحرم و هو صوره

كون اجتماعهما معرضا للفساد و محلا للريبه و التهمه فلا اشكال فى اجتماع المؤتمنين و ذكر القيود الثلاثه أيضا لبيان ذلك و على هذا فما ذكره اخيرا من حصول التحريم بنفس الاجتماع مطلقا ممنوع.

ثم لا يخفى ان الملاك اذا كان هو الاجتماع المحرم فليس للحاف و الازار خصوصيه، فلو تجردا فى بيت مسدود الباب أيضا لزمهما الحكم، فتدبر.

(١) ففى النهايه بعد ذكر تعزير الرجلين من ثلاثين الى تسعه و تسعين سوطا قال: «فان عادا الى ذلك ضربا مثل ذلك فان عادا اقيم عليهما الحد على الكمال مأئه جلده»

و فى الجواهر حكايه ذلك عن القواعد و بنى ادريس و براج و سعيد أيضا قال:

لفحوى خبر ابى خديجه، عن ابى عبد الله «ع» قال: لا ينبغى لامرأتين تنامان فى لحاف واحد الا و بينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان وجدهما بعد النهى فى لحاف واحد جلدتا كل واحد منهما حدا حدا، فان وجدتا الثالثه فى لحاف حدتا، فان وجدتا الرابعه قتلتا «١» هكذا روايه الشيخ، و رواه الكلينى أيضا الا انه قال: فان وجدتا الثالثه قتلتا «٢» بناء على حمل الجلد الاول على التعزير.

---

(١)- الوسائل ج ١٨، الباب ١٠ من ابواب حد الزنا، الحديث ٢٥

(٢)- الوسائل ج ١٨، الباب ٢ من ابواب حد السحق، الحديث ١

[حكم من قبّل غلاما بشهوه]

و كذا يعزر من قبل غلاما ليس له بمحرم بشهوه (١)

و لكن يرد عليه اولا: ان المورد المرأتان لا الرجلان و الفحوى ممنوعه، و ثانيا ان الجلدين ذكرا بمساق واحد فكيف يحمل اولهما فقط على التعزير و الثانى على الحد الكامل، و ثالثا: ان ظاهر الحديث ان اجتماعهما فى المره الاولى لا شى ء

فيه لجهلهما و فى الثانيه و الثالثه فيه الجلد فلو فرض حمل الجلد الاول على التعزير كان مقتضاه اجراء الحد الكامل بعده بلا فصل و هذا خلاف ما ذكره الشيخ و المصنف من ذكر الحد الكامل بعد تعزيرين.

و بالجمله ما ذكروه حكم بلا دليل، نعم حمل الشيخ جميع اخبار المائه فى التهذيبين على من زبره الامام و نهاه و ادبه ثم عاد الى مثل فعله، و استشهد لذلك بخبر ابى خديجه و هذا لا يخلو عن وجه فيراد من كل من الجلدين الحد الكامل و يثبت بعد نهى الفاعله و عودها الى المعصيه، هذا.

ثم لا يخفى ان فى نقل الحديث فى الجواهر زياده و اشتباها، فراجع.

و لعل اختلاف الشيخ و الكلينى فى النقل يكون مستندا الى حساب الدفعه الاولى التى لأجلد فيها و عدم حسابها، فتدبر.

ثم لو سلم الاخذ بالخبر فى الرجلين من باب الفحوى كان اللازم الحكم بالقتل فى الرابعه أيضا و لم يحك عن احد هنا الا عن ابن حمزه فى الوسيله.

نعم مقتضى ما دل على ثبوت القتل فى الثالثه فى اصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين ثبوته هنا أيضا بناء على شمول الحد فيه للتعزير أيضا و لكن المفروض عدم القول به هنا فى الرابعه فكيف بالثالثه و كون المراد بالحد فيه اعم من التعزير غير واضح، فافهم.

(١) بلا خلاف اجده فيه كغيره من المحرمات، كذا فى الجواهر و حرمه العمل واضحه و يدل عليه الاخبار.

منها: خبر طلحه بن زيد، عن ابى عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»: من قبل غلاما من شهوه الجمه الله يوم القيمه بلجام من نار «١» و لا فرق فى ذلك بين المحرم

(۱)- الوسائل ج ۱۴ الباب ۲۱ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۱

[اذا تاب اللائط قبل قيام البينه]

و اذا تاب اللائط قبل قيام البينه سقط الحد و لو تاب بعده لم يسقط. و لو كان مقرا كان الامام مخيرا فى العفو و الاستيفاء (۱)

[الثانى السحق]

اشاره

و الحد فى السحق (۲)

و غيره اذا فرض كونه بشهوه، نعم الغالب فى المحرم عدمها كما ان فى غيرها وجودها، هذا.

و فى خبر اسحاق بن عمار، قال: قلت لأبى عبد الله «ع»: محرم قبل غلاما بشهوه؟

قال: يضرب مأئه سوط «۱» و لعل التغليظ للإحرام و استحسن ذلك فى الرياض و قال:

لو لا ان المشهور اشتراط عدم بلوغ التعزير الحد، و فيه ان مرادهم التعزير لجهه واحده و هنا جهتان له: نفس التقبيل و خصوصيه الاحرام فلا بأس ببلوغه الحد.

(۱) قد مر تفصيل ذلك فى باب الزنا و الظاهر وحده البابين فى هذا القبيل من الاحكام.

و يدل على جواز عفو الامام فى خصوص المقام خبر مالك بن عطيه السابق حيث ان الامام «ع» بعد اقرار الرجل اربعا و تخييره بين احدى الثلاثه و اختيار الرجل اشدها، قال: قم يا هذا فقد ابكيت ملائكه السماء و ملائكه الارض فان الله قد تاب عليك فقم و لا تعاودن شيئا مما فعلت «۲»

(۲) الذى هو وطى المرأه مثلها المكنى عنه باللواتى مع اللواتى و حرمته ثابته بالادله الاربعه،

فمن الكتاب قوله- تعالى-: فَمَنِ ابْتَغى وَراءَ ذلِكَ فَأُولئِكَ هُمُ العادُونَ* «۳»

و عليها اجماع الفريقين و ان لم يثبت عليها عند اهل السنه الا التعزير.

و العقل یحکم بکونه مذموما لکونه انحرافا فی الغریزه الجنسیه المخلوقه لإبقاء النسل.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۴ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۵ من ابواب حد اللواط، الحدیث ۱

(۳)- سوره المؤمنون، الایه ۷.

کتاب الحدود (للمنتظری)،

[حدّ السحق مأئه جلده]

مأئه جلده (۱)

و اما الاخبار فهی کثیره، ففی روایه اسحاق بن جریر، عن ابی عبد الله «ع» ان امرأه قالت له: اخبرنی عن اللواتی باللواتی ما حدهن فیه؟ قال: حد الزنا، انه اذا کان یوم القیامه یؤتی بهن قد البسن مقطعات من نار و قنعن بمقانع من نار و سرو لن من نار و ادخل فی اجوافهن الی رءوسهن اعمده من نار و قذف بهن فی النار، ایتها المرأه ان اول من عمل هذا العمل قوم لوط، الحدیث «۱».

و فی روایه یعقوب بن جعفر ما خلاصته: سأل رجل ابا عبد الله «ع» او ابا ابراهیم عن المرأه تساحق المرأه؟ قال: ملعونه الراکبه و المرکوبه فان الله و ملائکته و اولیائه یلعنونها و انه جاءت به لاقیس بنت ابلیس «۲»

و روی ابو خدیجه، عن ابی عبد الله «ع» قال: لعن رسول الله «ع» المتشبهین من الرجال بالنساء و المتشبهات من النساء بالرجال و هم المخنثون و اللاتی ینکحن بعضهن بعضا «۳» الی غیر ذلک من الاخبار.

(۱) مع البلوغ و العقل و الاختیار و العلم محصنه کانت او غیر محصنه.

و هو المشهور، افتی به فی المقنعه و الانتصار و المراسم و الغنیه و السرائر و فی غیر المراسم صرح بعدم التفاوت بین الاحصان و غیره و فی الانتصار «خالف باقی الفقهاء فی ذلک، دلیلنا ما تقدم من اجماع الطائفه» و فی السرائر «هو الاظهر الذی یقتضیه اصول مذهبنا».

و فی قبال المشهور قول الشیخ فی النهایه بثبوت الجلد مأئه فی غیر المحصن و الرجم فی المحصن کالزانی و فی المقنع «و ان اتی رجل امرأه فاحتملت مائه فساحقت به امرأه فحملت فان المرأه ترجم و

تجلد الجاريه الحد» و هذا القول محكى عن القاضى و ابن حمزه أيضا و مال اليه فى المسالك، و بالجمله فى المسأله قولان.

و اما الاخبار فهى ثلاث طوائف: الاولى ما دل على قول المشهور من الجلد مأئه

---

(۱)- الوسائل ج ۱۴، الباب ۲۴ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۳

(۲)- راجع الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۴ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۵

(۳)- الوسائل ج ۱۴، الباب ۲۴ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۶

.....

مطلقا، الثانيه: ما دل على ان حده حد الزانى او على ثبوت الرجم فى المحصنه، الثالثه:

ما دل على كونه مثل اللواط و ان فيه القتل مطلقا.

اما الاولى فعمدتها موثقه ابان، عن زراره، عن ابى جعفر «ع» قال: السحاقه تجلد «۱» و المراد بالجلد هو الحد الخاص المغاير للرجم و هو مأئه، كما هو الظاهر.

و استشكل فى المسالك بان المفرد المعرف لا يعم و ان فى سند الروايه كلاما.

اقول: اما السند فلان ابان و ان كان ناووسيا و لكنه ثقه من اصحاب الاجماع، فلا كلام فيه، و اما الدلاله فنقول هنا بابان: باب العموم و الخصوص و باب الاطلاق و التقييد، فالاول ناظر الى الافراد مستقيما، و الثانى ناظر الى الحيثيات، فالعام ما دل على جميع الافراد بالوضع او بالقرينه كلفظه «كل» و «الجمع المحلى» و نحوهما و فى مقابله الخاص ما دل على بعض الافراد، و المطلق ما جعل فيه حيثيه ما تمام الموضوع للحكم و فى مقابله المقيد ما جعل فيه الحيثيه جزء للموضوع، فلو قال المولى: اعتق رقبه يكون تمام موضوع الحكم، حيثيه الرقبه و لو قال: اعتق رقبه مؤمنه، يكون حيثيه الرقبه جزء من الموضوع و

الایمان جزء آخر. فلو تم مقدمات الحکمه یحکم فی مثل قوله اعتق رقبه، ان تمام موضوع الحکم نفس حیثیه الرقبه و نتیجته العموم البدلی و فی مثل قوله: السحاقه تجلد، ان تمام الموضوع نفس حیثیه السحاقیه و یکون نتیجته العموم الافرادی اذ لو لم یکن هذه الحیثیه تمام الموضوع کان علیه ان یقول السحاقه غیر المحصنه تجلد.

و بالجمله فی المطلق اللفظ لم یوضع للعموم و لکن بعد اجراء مقدمات الحکمه و ثبوت الاطلاق یکون النتیجه هو العموم فلا اشکال. اللهم الا ان لا یکون القائل فی مقام البیان و یکون غرضه الاجمال و الاهمال، و بالجمله فدلاله الحدیث لا ریب فیها.

و منها أیضا ما رواه فی المستدرک، عن الدعائم، عن امیر المؤمنین «ع» انه قال:

السحق فی النساء کاللواط فی الرجال و لکن فیه جلد مأئه لأنه لیس فیه ایلاج «۲» و ما

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد السحق، الحدیث ۲

(۲)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹، الباب ۱ من ابواب حد السحق و القیاده.

.....

ذکره اخیرا اشاره الی امر استحسانی ربما ینقدح فی ذهن کل احد و هو ان السحق حیث لا ایلاج فیه یکون بمنزله اللواط بلا ایقاب فیکون مثله فی الحد و هو جلد مأئه، و یؤید ذلک أیضا اصاله البراءه عن الزائد و درء الحدود بالشبهات بناء علی دلالته علی درء الشده أیضا کدرء اصلها.

و اما ما عن الجعفریات انّ علی بن ابی طالب «ع» اتی بمساحقتین فجلدهما مأئه الا اثنین و لم یبلغ بهما الحد «۱» فانه و ان توهم تأییده لهذا القول بتقریب ان الاثنین سقطا تخفیفا و لا مانع منه و لکن

یرد علیه انه قضیه فی واقعه فلا اطلاق فیها یشمل المحصن و غیره.

فهذه هی الطائفه الاولی الداله علی مذهب المشهور و قد عرفت ان العمده موثقه زراره.

الطائفه الثانیه: ما دل علی ان حد السحق حد الزنا او علی ثبوت الرجم فی المحصنه کالصحیح عن محمد بن ابی حمزه و هشام و حفص، کلهم عن ابی عبد الله «ع» انه دخل علیه نسوه فسألته امرأه منهن عن السحق فقال: حدها حد الزانی، فقالت المرأه: ما ذکر الله ذلک فی القرآن، فقال: بلی، قالت: و این هن؟ قال: هن أَصْحابُ الرَّسِّ «۲» و نحوها صدر روایه اسحاق بن جریر التی مضت و روی فی الجعفریات عن واثله بن الاسقع عن النبی «ص» قال: سحاق النساء بینهن زنا «۳» و توهم انصراف هذه الروایات الی خصوص الجلد فانه المذکور فی القرآن حدا للزنا، یدفعه اطلاق الروایات و منع الانصراف بنحو یضربه.

و فی الاحتجاج عن سعد بن عبد الله الاشعری عن حجه بن الحسن العسکری- علیهما السلام- اخبرنی عن الفاحشه المبینه التی اذا فعلت المرأه ذلک یجوز لبعلها ان یخرجها من بیته فی ایام عدتها فقال «ع»: تلک الفاحشه السحق و لیست بالزنا لأنها اذا

---

(۱)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹، الباب ۱ من ابواب حد السحق و القیاده.

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد السحق، الحدیث ۱

(۳)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹ الباب ۱ من ابواب حد السحق و القیاده.

.....

زنت یقام علیها الحد و لیس لمن اراد تزویجها ان یمتنع من العقد علیها لأجل الحد الذی اقیم علیها و اما اذا ساحقت فیجب علیها الرجم و الرجم هو الخزی و من

امر الله برجمها فقد اخزاها ليس لأحد ان يقربها «۱»

و لكن الحديث مع ضعف السند مشتمل على ما لا يمكن الالتزام به من تفسير الفاحشه بالسحق لا الزنا و من عدم جواز نكاح المستحقه للرجم.

و من هذه الطائفه أيضا الروايات المستفيضه الوارده فى المرأه التى وطئها زوجها فانزل فيها، فقامت فساحقت جاريه بكرا فحملت الجاريه، الحاكمه برجم المرأه، و جلد الجاريه بعد ما وضعت و ضمان المرأه لمهر الجاريه و لحوق الولد بابيه، و قد ذكرت الروايات فى الوسائل فى الباب الثالث و هى خمس: فأولاها صحيحه محمد بن مسلم، قال:

سمعت ابا جعفر و ابا عبد الله «ع» يقولان: بينما الحسن بن على فى مجلس امير المؤمنين «ع» اذا قبل قوم فقالوا: يا ابا محمد اردنا امير المؤمنين، قال: و ما حاجتكم؟ قالوا: اردنا ان نسأله عن مسأله، قال: و ما هى؟ تخبرونا بها؟ قالوا: امرأه جامعها زوجها فلما قام عنها قامت بحموتها فوقعت على جاريه بكر فساحقتها فوقعت النطفه فيها فحملت فما تقول فى هذا؟ فقال الحسن: معضله و ابو الحسن لها و اقول: فان اصبت فمن الله و من امير المؤمنين، و ان اخطأت فمن نفسى فارجو ان لا اخطأ- إن شاء الله- يعمد الى المرأه فيؤخذ منها مهر الجاريه البكر فى اول وهله لان الولد لا يخرج منها حتى تشق فتذهب عذرتها ثم ترجم المرأه لأنها محصنه و ينتظر بالجاريه حتى تضع ما فى بطنها و يرد الولد الى ابيه صاحب النطفه ثم تجلد الجاريه، الحد، قال: فانصرف القوم من عند الحسن «ع» فلقوا امير المؤمنين «ع» فقال: ما قلتم لأبى محمد؟ و ما قال لكم؟ فاخبروه فقال: لو اننى المسئول ما

كان عندی فیها اکثر مما قال ابنی «۲» و لا منافاه بین جلد الجاریه و ثبوت المهر لها مع انه لا مهر لبغی اذ الجاریه هنا اقدمت علی السحق لا علی قبول النطفه و زوال العذره لعدم علمها بها. و خامستها روایه اسحاق بن عمار، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا اتی رجل امرأه فاحتملت مائه فساحقت به جاریه فحملت رجمت المرأه و جلدت

---

(۱)- احتجاج الطبرسی ص ۲۵۸ (طبع فی المطبعه المرتضویه فی النجف).

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد السحق، الحدیث ۱

.....

الجاریه و الحق الولد بابیه «۱».

و فی المستدرک عن نوادر احمد بن محمد بن عیسی نحو ذلک. «۲»

و توهم اختصاص الرجم بهذه الصوره التی نقلت المرأه النطفه الی الجاریه لأنها کالدخول بها ممنوع اولا: لعدم تعمد المرأه لنقل النطفه و ثانیا: لتعلیل الرجم فی بعضها بانها محصنه، ففی صحیحه محمد بن مسلم «ثم ترجم المرأه لأنها محصنه» و العجب من صاحب الجواهر حیث اشار الی هذه الروایات بعنوان التأیید مع انها صریحه فی ثبوت الرجم فی المرأه و الجلد فی الجاریه.

و بالجمله الروایات الداله علی التفصیل بین المحصنه و غیرها کثیره غیر قابله للتأویل.

الطائفه الثالثه: ما دل علی کون السحق مثل اللواط مثل ما روی عن مکارم الاخلاق، عن النبی «ص» قال: السحق فی النساء بمنزله اللواط فی الرجال ... «۳» و مثله ما فی المستدرک، عن الجعفریات، عن علی «ع» «۴».

و عن سیف التمار، عن ابی عبد الله «ع» فی حدیث قال: اتی امیر المؤمنین «ع» بامرأتین وجدتا فی لحاف واحد و قامت علیهما البینه انهما کانتا تتساحقان فدعا بالنطع ثم امر بهما

فاحرقتا بالنار «۵».

و فی فقه الرضا «اعلم ان السحق مثل اللواط اذا قامت علی المرأتین البینه بالسحق فعلی کل واحده منهما ضربه بالسیف او هدمه او طرح جدار و هن الرسیات التی ذکرن فی القرآن».

فهذه هی اخبار المسأله و عرفت ان فیها قولین و ان المشهور افتوا بثبوت الجلد مأئه و ادعی بعضهم الاجماع علیه و لکن لیست الشهره المذکوره و الاجماع المدعی بنحو

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد السحق، الحدیث ۵

(۲)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹، الباب ۳ من ابواب حد السحق و القیاده.

(۳)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد السحق، الحدیث ۳

(۴)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹، الباب ۱ من ابواب حد السحق و القیاده.

(۵)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱ من ابواب حد السحق، الحدیث ۴

حره کانت أو أمه (۱)

یعتمد علیهما و یخاف من مخالفتهما، کیف و مثل الشیخ الذی هو خریت فن الفقه و المدرک للمفید و السید خالفهما فی نهایته التی هی کتاب فتواه، و اهل البیت ادری بما فی البیت، فلو کانت الشهره و الاجماع کاشفین عن قول المعصوم «ع» لم یخالفهما الشیخ و تبعه القاضی و ابن حمزه و مال الیه فی المسالک و عرفت ما فی المقنع أیضا، و هو الاـ قوی فان الطائفه الاولی من الاخبار دلت علی ثبوت الجلد مطلقا و الثالثه علی القتل مطلقا و الثانیه علی التفصیل بین المحصنه فالرجم و غیر المحصنه فالجلد فیحمل علیها المطلقان.

هذا بناء علی الجمع بین ما دل علی الرجم و ما دل علی القتل بالتخییر بینهما و کون الرجم احد مصادیق القتل.

و ان ابیت ذلک فنقول: اخبار

القتل معرض عنها إذ لم يفت بها احد فيبقى الطائفه الاولى الداله على الجلد مطلقا و الثانيه المفصله بين الاحصان و غيره المصرحه فى بعضها بالرجم فيحمل المطلق على المفصل.

و العجب من الشهيد الثانى حيث مال فى المسالك الى هذا القول و صرح بصحه بعض الاخبار الداله على رجم الموطوءه التى ساحقت البكر، كصحيحه محمد بن مسلم «۱» و لكن قال فى الروضه «و قيل ترجم الموطوءه استنادا الى روايه ضعيفه السند» فانظر كيف سمى الاخبار المستفيضه الوارده فى المسأله و فيها الصحيحه أيضا روايه ضعيفه، فراجع.

(۱) اقول: صرح المصنف فى باب الزنا بان المملوك يجلد خمسين جلده ذكرا كان او انثى محصنا او غير محصن للأخبار الكثيره الوارده فيها «۲» و صرح فى اللواط بقسميه و فى السحق بمساواه المملوك لغيره و عرفت نقل الاجماع عليها فى قسمى اللواط. و لكن فى السحق قال فى الجواهر: «ان التعارض بين اخبار جلد المساحقه و ادله تنصيف الحد من وجه و الترجيح لما هنا».

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۳ من ابواب حد السحق، الحديث ۱

(۲)- راجع الوسائل ج ۱۸، الباب ۳۱ من ابواب حد الزنا.

.....

و الاولى تنقيح المسأله ملخصه فنقول: مضافا الى مساواه اللواط و المساحقه فى كثير من الاحكام للزنا و الى قوله «حد اللوطى مثل حد الزانى» و قوله «سحاق النساء بينهن زنا» المتبادر منهما مساواتهما له و الى عموم الفاحشه للسحق أيضا فى قوله- تعالى- «فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفاحِشَهٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ ما عَلَى الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ» «۱» يستفاد من بعض الاخبار ثبوت التنصيف فيهما أيضا بحيث يكون لها نحو حكومه على الادله الاوليه المتصديه لبيان حدودهما.

ففى موثقه

ابی بکر الحضرمی، قال: سألت ابا عبد الله «ع» عن عبد مملوک قذف حرا؟ قال: یجلد ثمانین، هذا من حقوق الناس، فاما ما کان من حقوق الله فانه یضرب نصف الحد، قلت: الذی من حقوق الله ما هو؟ قال: اذا زنی او شرب الخمر فهذا من الحقوق التی یضرب فیها نصف الحد «۲» و مورد الاستدلال عموم قوله «ما کان من حقوق الله ...» و التمثیل بالزنا و شرب الخمر لا یضر فانهما من باب المثال.

و فی صحیحه سلیمان بن خالد، عن ابی عبد الله «ع» انه سئل عن المکاتب افتری علی رجل مسلم؟ قال: یضرب حد الحر، ثمانین ان کان ادی من مکاتبته شیئا او لم یؤد، قیل له: فان زنی و هو مکاتب و لم یؤد شیئا من مکاتبته؟ قال: هو حق الله یطرح عنه من الحد خمسین جلده و یضرب خمسین «۳» و ظهور قوله «هو حق الله» فی التعلیل و العموم مما لا یخفی.

و فی صحیحه اخری لسلیمان بن خالد، عن ابی عبد الله «ع» فی عبد بین رجلین اعتق احدهما نصیبه ثم ان العبد اتی حدا من حدود الله؟ قال: ان کان العبد حیث اعتق نصفه قوم لیغرم الذی اعتقه نصف قیمته فنصفه حر یضرب نصف حد الحر و یضرب نصف حد العبد و ان لم یکن قوم فهو عبد یضرب حد العبد «۴» فالمسئول عنه مطلق ما فیه حد

---

(۱)- سوره النساء الایه ۲۵

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۴ من ابواب حد القذف، الحدیث ۱۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸، صدره فی الباب ۴ من ابواب حد القذف، الحدیث ۹ و ذیله فی الباب ۳۱ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱

(۴)-

الوسائل ج ۱۸، الباب ۳۳ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۶

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۷۴

[حکم الکافره المساحقه]

مسلمه او کافره (۱) محصنه او غیر محصنه للفاعله و المفعوله،

فیشمل بعمومه للواط و السحق أیضا.

و فی روایه عبید بن زراره او برید، عن ابی عبد الله «ع» الوارده فی تنصیف حد الامه فی الزنا و رجمها فی التاسعه «قلت: و ما العله فی ذلک؟ قال: لان الله- عز و جل- رحمها ان یجمع علیها ربق الرق و حد الحر «۱» و ظهورها فی العموم و حکومتها و نظرها الی الادله المبینه للحدود مما لا یخفی.

و فی صحیحه الحلبی، عن ابی عبد الله «ع» قال: اذا قذف العبد الحر جلد ثمانین و قال: هذا من حقوق الناس «۲» و ظهورها فی تنصیف ما کان من حقوق الله مما لا یخفی و کأن الاصل هو التنصیف، و انما لم ینصف فی القذف لکونه من حقوق الناس.

و نحوها موثقه زراره، عن ابی جعفر «ع» فی مملوک قذف حره محصنه قال:

یجلد ثمانین لأنه انما یجلد بحقها «۳».

و بالجمله فظهور هذه الاخبار المستفیضه فی تنصیف ما کان من حقوق الله مما لا ینکر، و الظاهر حکومتها و نظرها الی ما ورد من الادله الاولیه المبینه للحدود الثابته للمعاصی الخاصه بعناوینها الاولیه، نظیر حکومه ادله العسر و الحرج علی الاحکام الثابته للعناوین الاولیه، فلا یلاحظ بینهما نسبه العموم من وجه و کون المساواه للحر فی اللواط بقسمیه مجمعا علیها ممنوع، فالأقوی هو التنصیف فیه و فی السحق أیضا، فتدبر.

(۱) و یجوز تسلیم الکافره الی اهل ملتها أیضا لیجروا علیها حکمهم بل عرفت ان الاقوی جواز اجراء حاکم المسلمین احکام اهل الذمه أیضا، و لو

كان السحق حلالا في مذهبها فالظاهر عدم جواز اجراء الحد عليها و ان قلنا بكون الكفار مكلفين بالفروع أيضا، فان ثبوت التكليف و العصيان للتقصير لا يستلزمان الحد مع فرض عدم التهتك و التجرى، فان الحدود تدرأ بالشبهات فكيف مع العلم بعدم الحرمه و لو فرض تظاهرها بذلك مع علمها بثبوت التحريم عندنا فلا يثبت اكثر من التعزير.

---

(١)- الوسائل ج ١٨، الباب ٣٢ من ابواب حد الزنا، الحديث ١

(٢)- الوسائل ج ١٨، الباب ۴ من ابواب حد لقذف، الحديث ۴

(٣)- الوسائل ج ١٨، الباب ۴ من ابواب حد القذف، الحديث ٨

و قال فى النهايه ترجم مع الاحصان و تجلد مع عدمه (١) و الاول اولى.

[اذا تكررت المساحقه مع اقامه الحد]

و اذا تكررت المساحقه مع اقامه الحد ثلاثا قتلت فى الرابعه (٢)

[يسقط حد المساحقه بالتوبه قبل البينه]

و يسقط الحد بالتوبه قبل البينه و لا يسقط بعدها (٣)

---

(١) و قد مر ان هذا هو الاقوى و مساواه الفاعله و المفعوله لإطلاق الادله و لو ساحقت الكبيره الصغيره او المجنونه المميزتين، حدث الكبيره و عزرت الاخرى، و لو ساحقت الصغيرتان او المجنونتان او الصغيره و المجنونه مع التميز عزرن و وجه الجميع واضح.

(٢) قد مرت صحيحه يونس، عن ابى الحسن الماضى «ع» الحاكمه بان اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا فى الثالثه و موثقه ابى بصير، قال: قال ابو عبد الله «ع»: الزانى اذا زنى يجلد ثلاثا و يقتل فى الرابعه «١» و الجمع بينهما يقتضى تخصيص العموم فى الصحيحه بسبب الموثقه، فيبقى اللواط و السحق فى العموم، اللهم الا ان يستفاد من قوله «حد اللوطى مثل حد الزانى» و قوله «سحاق النساء بينهن زنا» و نحوهما الحاقهما به فى هذا الحكم أيضا، فيكون الحكم فى الجميع القتل فى الرابعه.

فالعجب من المصنف كيف حكم اولا فى الزنا و اللواط بالقتل فى الثالثه و ذكر الرابعه ناسبا لها الى القيل و فى المساحقه حكم

بالرابعه جاز ما مع ان الزنا اولی بهذا الجزم للموثقه، و نحو ذلک عن اللمعه أیضا، قال فی الروضه «و ظاهرهم هنا (السحق) عدم الخلاف و ان حکمنا بقتل الزانی و اللائط فی الثالثه».

قال فی الجواهر بعد نقل ذلک «و لا یخفی ما فیه بعد ظهور کلام غیر واحد بل صریح آخر حتی هو فی المسالک ان المسأله فی المقام علی الکلام فی نظائرها ضروره عدم خصوصیه لها».

و بالجمله الاقوی هو القتل فی الثالثه و

لكن الاحوط الرابعه الحاقا لهما بالزنا بل لا يترك.

(۳) و يكفى دعواها قبلها للشبهه الدارئه.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

[مع الاقرار و التوبه يكون الامام مخيرا]

و مع الاقرار و التوبه يكون الامام مخيرا (۱)

---

(۱) كل ذلك لإلقاء خصوصيه الزنا و الحاق اللواط و السحق به، كما يستفاد من فحوى الادله.

ثم انه من المسلم عندهم ان السحق مثل الزنا و اللواط لا يثبت الا بالاقرار اربعا او بشهاده اربعه، و قد مر من المصنف فى كتاب الشهادات لزوم الاربعه و عدم كفايه النساء.

فهنا مسألتان: الاولى اشتراط الاربعه و عدم كفايه الاقل، الثانيه عدم كفايه النساء.

اما الاولى فيدل عليها مضافا الى الاجماع المدعى و اصاله عدم كفايه الاقل قوله- تعالى- «وَ اللّٰاتِى يَأْتِينَ الْفٰاحِشَهَ مِنْ نِسٰائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَهً مِنْكُمْ «۱» بناء على عموم الفاحشه للسحق أيضا و الانصراف الى الزنا بدوى لا يعتنى به و كذا قوله- تعالى- «وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنٰاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَدٰاءَ- الايه» «۲» و ما دل على تنزيل السحق منزله اللواط او الزنا مثل ما مر من الدعائم، عن امير المؤمنين «ع» «السحق فى النساء كاللواط فى الرجال» و عن الجعفريات، عن النبى «ص» «سحاق النساء بينهن زنا» «۳».

و لعل العمده هو الاجماع، ففى المقنعه «يجب حد السحق و اللواط بالاقرار ... اربع مرات ... و البينه فيه بشهاده اربعه رجال عدول».

و فى النهايه «و يثبت الحكم بذلك (السحق) بقيام البينه و هى شهاده اربعه نفر عدول او اقرار المرأه على نفسها اربع مرات».

و فى قضاء الغنيه «لا تقبل فى الزنا الا شهاده اربعه رجال او شهاده ثلاثه رجال و امرأتين و كذا حكم

اللواط و السحق بدليل اجماع الطائفه».

و فی المراسم «فاما اللواط و السحق فالبينه فيهما مثل البينه فی الزنا».

و قد مر فی بعض اخبار الزنا تسميه الاقرار شهاده فيجب فيه الاربع كالشهاده.

---

(۱)- سوره النساء الايه ۱۵

(۲)- سوره النور، الايه ۴

(۳)- المستدرک ج ۳ ص ۲۲۹ کتاب الحدود الباب ۱ من ابواب حد السحق و القياده

[الأجنبيتان اذا وجدتا فی إزار واحد]

و الاجنبيتان اذا وجدتا فی ازار مجردتين عزرت كل واحده دون الحد (۱)

و اما المسأله الثانيه فقد مر فی باب الزنا و كذا اللواط ان الاقوال ثلاثه: لزوم اربعه رجال كما فی المقنعه، و كفايه ثلاثه رجال و امرأتين كما فی الغنيه، و كفايه رجلين و اربع نسوه أيضا فی الجلد.

و الظاهر عدم تحقق الاجماع هنا علی اعتبار خصوص الاربعه رجال فانظر الی عباره الغنيه مثلا، و ادله تنزيل السحق منزله اللواط و الزنا تقتضی مساواته لهما فی جميع الجهات الا ما خرج بالدليل.

و صاحب الجواهر فی الشهادات استشهد للمصنف القائل بعدم كفايه النساء فی اللواط و السحق بما روی عن علی «ع»: لا تجوز شهاده النساء فی الحدود «۱». خرج منه الزنا بالدليل فبقی غيره فيه.

و لكن عرفت منا ان اطلاق الروايه يقتضی عدم كفايه النساء لا مستقله و لا منضمه مع الرجال، و لكن خبر عبد الرحمن، عن ابی عبد الله «ع» «تجوز شهاده النساء فی الحدود مع الرجال» «۲» يدل علی الكفايه منضمه الی الرجال، فيحمل المطلق علی المقيد.

و بالجمله ليس التعارض بين الخبرين بالتباين، بل بالعموم و الخصوص، و عبد الرحمن و ان كان مشتركا بين الثقه و غيره و لكن الراوی عنه ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع، فالاقوی

كفايه النساء منضمه و لكن الاحتياط و درء الحدود بالشبهات يقتضيان عدم الاعتبار، فتدبر.

(۱) و كان عليه- قدس سره- ان يذكر من ثلاثين الى تسعه و تسعين على نحو ما افتى به فى الرجلين، فان روايه سليمان بن هلال المتعرضه للثلاثين تعرض للرجلين و المرأتين معا، فان عملنا بها فى الرجلين كان المتعين الاخذ بها فى المرأتين أيضا فتحمل على بيان الاقل و يستفاد الاكثر من صحيحه معاويه بن عمار، قال: قلت لأبى

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۲۹، ۳۰

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۴ من ابواب الشهادات، الحديث ۲۱

.....

عبد الله «ع»: المرأتان تنامان فى ثوب واحد؟ فقال: تضربان فقلت: حدا؟ قال: لا- الحديث «۱».

و بالجمله تفكيك المصنف بين المسألتين بلا وجه، بل لعل المراجع الى الاخبار الكثيره المتعرضه لحكم الرجلين و المرأتين و الرجل و المرأه «۲» يظهر له اتحاد المسائل الثلاث فى الحكم، و قد مر فى مسأله اضطجاع الرجل و المرأه تحت ازار واحد ان اخبار المسأله طوائف اربع و عرفت وجوه الجمع بينها، فراجع.

[فى التعزير و أنواعه و الإشاره إلى الحكومه الإسلاميّه]

تنبيه: صاحب الجواهر قد تعرض هنا للتعزير اجمالا، فنتعرض له فنقول: هنا مسألتان:

الاولى: هل التعزير ينحصر فى الضرب و الايلام او يجوز تأديب المجرم باى نحو كان اصلح عند الحاكم حتى الحبس او المجازاه الماليه؟ الاقوى الثانى فان الاصل الاولى و ان اقتضى عدم تسلط احد على احد، فان الناس مخلوقون مستقلين و احرارا و لكن الله- تعالى- المالك لنا بشراشر وجودنا يجوز له جعل التسلط و الحكومه لبعض على بعض.

و حيث ان اداره شئون البشر لا يمكن بدون الحكومه و الولايه فالله- تعالى- فوض بعض مراتب

حکومته الی بعض الانبیاء فقال- تعالی- لإبراهیم: «إِنِّی جاعِلُکَ لِلنّاسِ إِماماً» «۳» و لداود «یا داوُدُ إِنّا جَعَلْناکَ خَلِیفَهً فِی الْأَرْضِ فَاحْکُمْ بَیْنَ النّاسِ بِالْحَقِّ» «۴» فانظر کیف فرع جواز حکمه علی خلافته لله، و قال فی حق نبینا «ص»:

«النَّبِیُّ أَوْلی بِالْمُؤْمِنِینَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ» «۵» فکما یکون للإنسان ان یتصرف فی نفسه و ماله بعض مراتب التصرف یکون للنبی ان یتصرف فی نفس هذا الانسان او ماله بنحو اولی.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۱۶

(۲)- راجع الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا.

(۳)- سوره البقره الایه ۱۲۴

(۴)- سوره ص، الایه ۲۶

(۵)- سوره الاحزاب، الایه ۶

.....

و لو لا هذه الولایه و السلطه لم یتأت له «ص» و لا لغیره تشکیل الحکومه الاسلامیه المتوقفه علی هذا السنخ من الاختیارات.

و لا یخفی ان الاحکام الحکومیه الصادره عن الحاکم و الوالی- بما انه حاکم و وال- غیر الاحکام النازله بالوحی المبینه ببیان الرسول او الامام او الفقیه، فالحاکم ربما یری المصلحه فی الحرب و ربما یراها فی الصلح و ربما یراها فی الحرکه و ربما یراها فی السکون و نحو ذلک، فعلی المسلمین ان یطیعوا و یسلموا تسلیما.

و بهذین السنخین من الاحکام اشار الله- تعالی- حیث قال: «أَطِیعُوا اللّهَ وَ أَطِیعُوا الرَّسُولَ وَ أُولِی الْأَمْرِ مِنْکُمْ» «۱» فقد کرر لفظ «أَطِیعُوا» لهذه النکته فالاوّل متعرض لوجوب اطاعه الله فی احکامه النازله بالوحی سواء استفدناها من الکتاب او لسان النبی او الوصی او الفقیه، و الثانی متعرض لوجوب اطاعته «ص» و اطاعه اولی الامر بعده فی الاحکام الصادره عنه او عنهم، و قد جعل الله- تعالی- ذلک لرفع

ضروره البشر، فانهم فی اداره شئونهم الاجتماعیه و السیاسیه و الاقتصادیه ربما یحتاجون الی هذا السنخ من الاحکام علی حسب تطور الظروف و الاعصار و الحوادث الواقعه، و لا یخفی ان کل هذا السنخ أیضا مستند الی الله- تعالی- بسبب جعله وجوب اطاعه الرسول و اولی الامر، فلا یقال: انا ننکر کلما لم یستند الی الله- تعالی-.

و کما ان الحکومه و الولایه مما لا یمکن ادامه الحیاه بدونهما فی عصر النبی «ص» فکذلک فی عصر الائمه «ع» و فی عصر الغیبه.

فلو فرض عدم دلاله آیه او روایه علی جعل هذه الولایه للفقهاء العدول الخبراء بالحوادث الواقعه کان ثبوت هذه الولایه لهم فی عصر الغیبه متیقنا، کیف و قد دلت آیات و روایات کثیره علی ثبوتها لهم.

فانظر الی قوله- تعالی-: أَ فَمَنْ یَهْدِی إِلَی الْحَقِّ أَحَقُّ أَنْ یُتَّبَعَ أَمَّنْ لٰا یَهِدِّی إِلّٰا أَنْ یُهْدیٰ فَمٰا لَکُمْ کَیْفَ تَحْکُمُونَ «۲»

---

(۱)- سوره النساء الایه ۵۹

(۲)- سوره یونس، الایه ۳۵

.....

و الی ما رواه الصدوق- فی آخر الفقیه- «قال رسول الله «ص»: اللهم ارحم خلفائی- ثلاثا- قیل یا رسول الله و من خلفائک؟ قال: الذین یأتون من بعدی، یروون حدیثی و سنتی» «۱»

و الی ما فی تحف العقول، عن سید الشهداء «ع» فی روایه طویله «ذلک بان مجاری الامور و الاحکام علی ایدی العلماء بالله، الامناء علی حلاله و حرامه».

و الروایات فی هذا الباب کثیره یحتاج ذکرها و شرحها و بیان دلالتها الی صرف ایام کثیره فنحو لها الی موقع آخر.

و اشیر هنا الی نکته و هی ان الفقهاء- رضوان الله علیهم- ذکروا امورا سموها امورا حسبیه و قالوا: انها امور ضروریه لا بد من

التصرف فيها و لا يجوز اهمالها، كالتصرف فى اموال اليتامى و الغيب و القصر، فيكون الفقيه العادل القدر المتيقن ممن يجوز له التصرف فى هذه الامور.

فاقول لهم: هل يكون اهمال التصرف فى مال صبى او سفيه او غائب مقطوع الفساد فيجب التصدى له و لا يكون اهمال الجوامع الانسانيه و الاسلاميه مقطوع الفساد؟

فيهملون مع الهرج و المرج او حكومه الطواغيت عليهم و لا يكون لنا تكليف فى التصدى لشئونهم بقدر الاستطاعه فنهملهم حتى يجى ء صاحب الامر- عجل الله تعالى فرجه- لإداره شئونهم؟

لا ادرى كيف يجترءون على هذا الحكم و كيف يعدون التصدى للشئون الاجتماعيه و السياسيه و الاقتصاديه مخالفا للاحتياط و اهمال شئون المجتمع الاسلامى موافقا للاحتياط؟!

و كيف كان فبعد اختيار حكومه الفقيه العادل و سعه حكومته لكل ما كان للرسول التصدى له و الحكم فيه يكون اختيار مصاديق التعزير و التأديب بيد الحكام بعد ما رآه صلاحا للجوامع الاسلاميه.

---

(١)- الفقيه ج ۴ ص ۳۰۲ باب النوادر، الحديث ۹۵

.....

نعم غالب مصاديق التعزير الوارده فى الاخبار هو الضرب و الايلام، و فى خبر حفص، عن ابى عبد الله «ع» قال: اتى امير المؤمنين «ع» برجل وجد تحت فراش رجل فامر به امير المؤمنين «ع» فلوث فى مخرؤه «۱» (اسم مكان من الخرء)، و لا يخفى تناسب هذه المجازاه للواط.

و روى السكونى، عن ابى عبد الله «ع» قال: قضى النبى «ص»- فيمن سرق الثمار فى كمه- فما أكلوا منه فلا شى ء عليه و ما حمل فيعزر و يغرم قيمته مرتين «۲»

المسأله الثانيه: فى الخلاف- المسأله ۱۴ من الاشربه- «لا يبلغ بالتعزير حد كامل بل يكون دونه و ادنى الحدود فى جنب الاحرار

ثمانون فالتعزير فيهم تسعه و سبعون جلده و ادنى الحدود فى المماليك اربعون و التعزير فيهم تسعه و ثلاثون، و قال الشافعى:

ادنى الحدود فى الاحرار اربعون حد الخمر و لا يبلغ بتعزير حر اكثر من تسعه و ثلاثين جلده، و ادنى الحدود فى العبيد عشرون فى الخمر و لا يبلغ تعزير هم اكثر من تسعه عشر، و قال ابو حنيفه: لا يبلغ بالتعزير ادنى الحدود، و ادناها عنده اربعون، حد العبيد فى القذف، و فى شرب الخمر فلا يبلغ بالتعزير ابدا اربعين، و قال ابن ابى ليلى و ابو يوسف: ادنى الحدود ثمانون، فلا يبلغ به التعزير و اكثر ما يبلغ تسعه و سبعون، و هذا مثل ما قلناه، و قال مالك و الاوزاعى هو الى اجتهاد الامام فان رأى ان يضربه ثلاث مأئه و اكثر فعل كما فعل عمر بمن زور عليه الكتاب فضربه ثلاث مأئه»

و لا يخفى ان ما ذكره الشيخ لا يلائم الحق و لا ما اختاره، اذ اى دليل على اعتبار ادنى الحدود و لو سلم فادناها خمس و سبعون، حد القياده، بل اثنا عشر و نصف، حد من تزوج امه على حره او ذميه على مسلمه بناء على عد هذا القبيل أيضا من الحدود كما هو الاقوى لتقديره شرعا، و الشيخ اختار فى الرجلين المجردين تحت لحاف واحد او الامرأتين كذلك ثلاثين الى تسعه و تسعين و قد ذكر تسعه و تسعون فى روايات كثيره فعلى م تحمل عباره الشيخ فى الخلاف؟

---

(١)- الوسائل ج ١٨ الباب ۶ من ابواب حد اللواط، الحديث ١

(٢)- الوسائل ج ١٨، الباب ٢٣ من ابواب حد السرقه، الحديث ٢

.....

و

ابن ادریس فی السرائر قال: «و الوجه فی ذلک انه ان کان الفعال مما یناسب الزنا و اللواط و السحق فالحد فیها مأئه، فیکون التعزیر دونه و ان کان التعزیر علی ما یناسب الثمانین فالتعزیر لا یبلغه بل من ثلاثین الی تسعه و سبعین». ثم قال: و الذی یقتضیه اصول مذهبنا و اخبارنا ان التعزیر لا یبلغ الحد الکامل الذی هو المائه مطلقا. ثم نسب التفصیل الذی ذکره الی اقوال المخالفین و اجتهاداتهم و قیاساتهم الباطله.

اقوال: لا ادری من ای موضع من کلام الشیخ الناقل لأقوالهم یستفاد التفصیل الذی نسبه الیه؟ و کیف کان فما ذکره الشیخ فی الخلاف لا یساعده الروایات و لا الفتاوی، حتی من الشیخ نفسه المتعرضه لتسعه و تسعین سوطا للرجلین او المرأتین او الرجل و المرأه تحت لحاف واحد.

نعم هنا اخبار اخر یجب توجیهها او طرحها، کروایه اسحاق بن عمار، قال: سألت ابا ابراهیم «ع» عن التعزیر کم هو؟ قال: بضعه عشر سوطا، ما بین العشره الی العشرین «۱» و فی الجواهر عن ابن حمزه العمل بمضمونها.

و کروایه حماد بن عثمان، عن ابی عبد الله «ع» قال: قلت له: کم التعزیر؟ فقال: دون الحد قال: قلت: دون ثمانین؟ قال: لا و لکن دون اربعین فانها حد المملوک، قلت: و کم ذاک؟ قال: علی قدر ما یراه الوالی من ذنب الرجل و قوه بدنه «۲».

و مرسله الصدوق، قال: قال رسول الله «ص»: لا یحل لوال یؤمن بالله و الیوم الآخر ان یجلد اکثر من عشره اسواط الا فی حد و اذن فی ادب المملوک من ثلاثه الی خمسه «۳»

و ما فی فقه الرضا «التعزیر ما بین بضعه عشر سوطا الی تسعه

و ثلاثين، و التأديب ما بين ثلاثه الى عشره»

فالواجب طرح هذه الاخبار او حملها على الجهات الاخلاقيه و التأكيد على تقليل

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب بقيه الحدود و التعزيرات، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب بقيه الحدود و التعزيرات، الحديث ۳

(۳)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب بقيه الحدود و التعزيرات، الحديث ۲

[لو تكرّر تعزير المجتمعين تحت إزار واحد]

فان تكرر الفعل منهما و التعزير مرتين اقيم عليهما الحد فى الثالثه (۱)

الضرب مهما امكن، فلا تنافى ما دلّ على التسعه و التسعين او يقال بان اخبار التسعه و التسعين تدلّ على التعيّن فلا تكون من قبيل التعزير بل الحد الشرعى، فيكون الثابت فى المرأتين او الرجلين او الرجل و المرأه المجردتين حدا شرعيا مرددا بين المائه و بين التسعه و التسعين فيتخير الحاكم بينهما و يكون الواجب فى التعزير المحول لنظر الحاكم عدم التعدى عن التسعه و ثلاثين، فتدبر.

(۱) فى الجواهر «بلا خلاف اجده الا ما يحكى عن ظاهر الحلى من القتل فيها» و فى النهايه- فى مسأله المرأتين- «التعزير من ثلاثين الى تسعه و تسعين فان عادتا نهيتا و ادبتا فان عادتا ثالثه اقيم عليهما الحد كاملا فان عادتا رابعه كان عليهما القتل».

اقول: لم اجد المسأله بهذا النحو فى كلمات المفيد و المرتضى و الصدوق، بل اول ما توجد، فى النهايه ثم تبعه من تأخر عنه، و استدلوا عليه بخبر ابى خديجه، عن ابى عبد الله «ع» قال: لا ينبغى لامرأتين تنامان فى لحاف واحد الا و بينهما حاجز، فان فعلتا نهيتا عن ذلك، فان وجدهما بعد النهى فى لحاف واحد جلدتا كل واحده منهما حدا

حدا، فان وجدتا الثالثه فی لحاف حدتا، فان وجدتا الرابعه قتلتا «۱»

و انت ترى ان الخبر- بعد الاغماض عن سنده- لا يدل على ما ذكروه من التعزير مرتين و الحد التام فى الثالثه، بل الظاهر منه النهى فقط فى الاولى و الحد التام فى الثانيه و الثالثه و القتل فى الرابعه.

و لو سلم حمل النهى فى الاولى على التعزير كان اللازم التعزير مره و الحد مرتين و القتل فى الرابعه، و هذا الاحتمال الاخير هو ظاهر التهذيب، فانه بعد ذكر اخبار المائه- و منها خبر عبد الرحمن- قال: «فيحتمل هذا الخبر ان يكون المراد به من قد زبره الامام و ادبه و نهاه عن ذلك بفعل كان منه ثم وجده قد عاد الى مثل فعله، فحينئذ جاز له اقامه الحد عليه كاملا، و هذا الوجه تحتمله الاخبار الاول أيضا و الذى يدل على ذلك ما رواه»

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب حد الزنا، الحديث ۲۵

فان عادتا قال فى النهايه: قتلتا، و الاولى الاقتصار على التعزير احتياطا فى التهجم على الدم (۱)

و ذكر خبر ابى خديجه.

و بالجمله فما ذكره المصنف هنا و كذا فى الرجلين تبعا للشيخ فى النهايه من التعزير مرتين و الحد التام فى الثالثه، لا دليل عليه اذ اول من تعرض له الشيخ فى النهايه فلا اجماع و لا شهره قديمه و لا يدل عليها الخبر أيضا، و فتوى الشيخ فى التهذيب أيضا على خلاف ذلك، فتدبر.

(۱) ظاهر المصنف التعزير مرتين و الحد فى كل ثالثه، و فى الرياض أيضا «اختار الفاضلان و الشهيدان و اكثر المتأخرين، كما فى المسالك الاقتصار على التعزير مطلقا الا

فی کل ثالثه فالحد، و لا ریب انه احوط».

اقول: یرد علی المصنف اولا: ان خبر ابی خدیجه، کما عرفت یدل علی النهی فی الاولی و الحد التام فی الثانیه و الثالثه و القتل فی الرابعه، و لعل النهی فی الاولی من جهه الارشاد و عدم علمهما بالحکم، ففی الحقیقه یثبت الحد مرتین و القتل فی الثالثه، و هو الذی اختاره ابن ادریس، و یدل علیه خبر یونس، عن ابی الحسن «ع» قال: اصحاب الکبائر کلها اذا اقیم علیهم الحد مرتین قتلوا فی الثالثه «۱» فلم ینکر المصنف القتل هنا؟

و ثانیا: کیف یقبل المصنف و غیره صدر خبر ابی خدیجه و یحمله علی التعزیر مرتین و الحد فی الثالثه و یرد آخره، الحاکم بالقتل فی الرابعه و ما هو الوجه فی هذا التبعیض فی الحجیه؟

و ثالثا: اذا فرض الحد التام فی الثالثه فکیف یرتجع الی التعزیر فی الرابعه و الخامسه مع ان الظاهر لزوم کونهما اشد من الثالثه لا اضعف.

و رابعا: لو فرض الحد فی کل ثالثه کان مقتضاه القتل فی التاسعه او الثانیه عشره بمقتضی خبر یونس العام او ابی بصیر الحاکم فی الزنا بالقتل فی الرابعه الحاقا لبابی اللواط و السحق بالزنا، و بالجمله فالمسأله مشکله جدا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا، الحدیث ۳

[مسألتان:]

اشاره

مسألتان:

[الاولی لا کفاله فی حد و لا تأخیر]

الاولی لا کفاله فی حد (۱) و لا تأخیر فیه مع الامکان و الا من من توجه ضرر (۲) و لا شفاعه فی اسقاطه (۳)

---

(۱) زنا او غیره بلا خلاف اجده، کما فی الریاض لا لا دائه الی التأخیر، اذ قد یکون العذر حاصلا فی التأخیر، کذا فی الجواهر،

و یدل علیه خبر السکونی، عن ابی عبد الله «ع» قال: قال رسول الله «ص»:

لا كفاله فی حد «۱» و قال الصدوق: قال رسول الله «ص» ادرءوا الحدود بالشبهات و لا شفاعه و لا كفاله و لا يمين فی حد «۲»

و هل يشمل الحد فی المسأله و امثالها للتعزير أيضا؟ و جهان، و لا يبعد الشمول.

(۲) كالمرض و الحبل و اشباههما، و منها لو توقف اثبات حق شرعی علی تأخيره

و يدل علی المسأله خبر السكونی، عن جعفر، عن ابيه، عن علی «ع» فی حديث قال:

ليس فی الحدود نظر ساعه «۳» و ما رواه الصدوق باسناده الی قضايا امير المؤمنين «ع» قال: اذا كان فی الحد لعل او عسی فالحد معطل «۴» كذا فی الوسائل، و لكن فی الفقيه هكذا «قال امير المؤمنين «ع»: اذا كان الخ» من غير اسناد الی قضاياه- عليه السلام-.

(۳) للنهی عن الرأفه فی الزنا الملحق به غيره و لخبری مثنی و سلمه، عن ابی عبد الله «ع» قال رسول الله «ص» لأسامه بن زيد: «لا يشفع فی حد» «۵».

و فی صحيحه محمد بن قيس، عن ابی جعفر «ع» قال: كان لام سلمه، زوج النبی امه فسرقت من قوم فاتی بها النبی «ص» فكلمته أم سلمه فيها فقال النبی «ص»: يا أم سلمه هذا حد من حدود الله لا يضيع فقطعها رسول

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۱ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۴ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۴

(۳)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱ و الباب ۱۲ من ابواب حد الزنا الحدیث ۸

(۴)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۵ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۲

(۵)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۲، ۳

(۶)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۲۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحدیث ۱

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۸۶

[الثانیه: لو وطئ زوجته فساحقت بکرا فحملت]

الثانیه: لو وطئ زوجته فساحقت بکرا فحملت، قال فی النهایه:

علی المرأه الرجم و علی الصبیه الجلد مأئه بعد الوضع و یلحق الولد بالرجل و یلزم المرأه المهر (۱) اما الرجم فعلی ما مضی من التردد، و اشبهه الاقتصار علی الجلد، و اما جلد الصبیه فموجبه ثابت و هو المساحقه و اما لحوق الولد (بالرجل خ. ل) فلانه ماء غیر زان و قد انخلق منه الولد فیلحق به، و اما المهر فلأنها سبب فی اذهاب العذره و دیتها مهر نسائها، و لیست کالزانیه فی سقوط دیه العذره لان الزانیه اذنت فی الاقتضاض و لیست هذه کذا، و انکر بعض المتأخرین ذلک فظن ان المساحقه کالزانیه فی سقوط دیه العذره و سقوط النسب.

و روی السکونی، عن ابی عبد الله «ع» قال: قال امیر المؤمنین «ع» لا یشفعن احد فی حد اذا بلغ الامام، فانه لا یملکه و اشفع فیما لم یبلغ الامام اذا رأیت الندم، و اشفع عند الامام فی غیر الحد مع الرجوع من المشفوع له و لا یشفع فی حق امرئ مسلم و لا غیره الا باذنه «۱» و التعلیل بقوله

«لا- يملكه» لعله يوجب اختصاص النهى عن الشفاعه بالحد الثابت بالبينه فلا- يشمل التعزير و لا الحد الثابت بالا قرار و لكن الاصحاب اطلقوا، فتدبر.

(۱) لصحيحه محمد بن مسلم، و خبر اسحاق بن عمار السابقين فى رجم المساحقه المحصنه و كذا اخبار اسحاق بن عمار، و معلى بن خنيس، و عمرو بن عثمان المذكورات فى الباب الثالث من ابواب حد السحق من الوسائل، و خبر نوادر احمد بن عيسى المذكور فى المستدرك، كتاب الحدود الباب ۳ من ابواب حد السحق و القياده، الوارده جميعا فى هذه المسأله، و افتى بها الشيخ و اتباعه.

و ابن ادريس فى السرائر اشار الى هذه الروايات بلفظه «روى» ثم استشكل اولا بان اصحابنا لا يوجبون الرجم فى المساحقه، و ثانيا بان الحاق هذا الولد يحتاج الى دليل قاطع فانه غير مولود على فراش الرجل و الفراش يتحقق بالعقد أو شبهه عقد، و

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ۴

.....

ثالثا بان الجاريه مختاره غير مكرهه و لا مهر لبغى، ثم قال: و لا ينبغى فى الديانه ان يقلد اخبار الآحاد ما يوجد فى سواد الكتب.

و وافقه المصنف على الاشكال الاول، اعنى انكار الرجم، دون الحاق الولد و ثبوت المهر، و مراده ببعض المتأخرين هو ابن ادريس.

اقول: قد مر منا تقويه رجم المساحقه المحصنه للروايات الكثيره التى منها هذه الاخبار السته الوارده فى هذه المسأله و فيها الصحيحه و الموثقه فلا يجوز ردها و لو كان اجماع او شهره معتبره على خلافها لم يفت بها الشيخ فى نهايته التى الفها للمسائل المأثوره الاصليه، و اهل البيت ادرى بما فى البيت.

و الملاك فى

صدق الانتساب و الولاده لغه و عرفا هو تكون الطفل من ماء الرجل و المرأه و لا يتوقفان على كون المرأه فراشا شرعيا او مشتبها بالفراش الشرعى و ان توهم، نعم المتولد من زنا لا يرث بالادله الخاصه و اما فى سائر الآثار كالمحرميه و حرمه النكاح و النفقه فمثل غيره لصدق الولد لغه و عرفا

و لا نسلم ثبوت الحقيقه الشرعيه للولد، فلو وطئ زوجته و صب الماء من رحمها على الارض فجذبه رحم آخر يكون الولد منتسبا الى صاحب الماء و الرحم الثانى دون الواسطه.

و لو فرض عدم صلاحيه ماء الرجل لتكون الولد الابان يأخذه طبيب و يتصرف فيه و يقويه ثم يلقيه بآله فى رحم زوجه الرجل فهل لا ينتسب الولد اليهما؟

كيف و مقتضى اعتبار كون المرأه فراشا شرعيا للرجل او مشتبها بالفراش انه لو وقع الوطى حراما من طرف و اكراها من طرف آخر لا يكون الولد منتسبا الى المكره او المكرهه أيضا و لو اكرههما ثالث لا ينتسب اليهما، و الالتزام بذلك بعيد فان المكرهه هنا فى حكم المشتبهه.

فان قلت: وطى الاجنبيه عن علم مصداق للزنا، اذ لا يعتبر فى صدق مفهوم الزنا الاختيار و انما يعتبر فى الحرمه و الحد.

قلت: سلمنا ذلك و لكن الدليل يستفاد منه عدم الميراث للولد لغيه و لا يصدق فى

[الثالث القياده]

[معنى القياده و حرمتها]

و اما القياده فهى الجمع بين الرجال و النساء للزنا، او بين الرجال و الرجال للواط (۱)

الاكراه الغيه و لو فرض ثبوت الحكم لمطلق الزنا ينصرف الى خصوص ما وقع منه حراما.

و بما ذكرنا يظهر ان الولد فى مسألتنا كما يلحق بالرجل صاحب الماء يلحق بالجاريه الواطده له

أيضا و لا ينتسب الى الموطوءه الواسطه، فما فى المسالك من تقويه عدم الحاق الولد بالجاريه الوالده له ممنوع، و ما رواه الفريقان من قوله «ص»: «الولد للفراش و للعاهر الحجر» «۱» فالظاهر منه و من موارده صوره تردد الولد بين صاحب الفراش و بين الزانى، فكأن مفاده اصل شرعى لصوره التردد و لا يشمل المقام و امثاله مما ثبت كون الولد متكونا من ماء الرجل الخاص.

و اما ثبوت المهر للجاريه فهو أيضا على القاعده كما ذكر المصنف و ليست الجاريه بغيه و انما اقدمت على السحق لا الاقتضاض.

نعم هنا اشكال و هو ان الحكم بثبوت المهر لها قبل شق عذرتها بالولاده من قبيل القصاص قبل الجنايه، و من المحتمل موتها او تزويجها قبل الولاده، اللهم الا ان يراد بيان اصل الاستحقاق مع فرض التحقق لا التعجيل فى الاداء و اخذه من الموطوءه فى اول وهله كما فى الحديث، انما يراد به الاخذ قبل رجم الموطوءه لئلا يضيع حق الجاريه برجم الموطوءه و لا يستلزم ذلك الاداء اليها عاجلا، فيكون المأخوذ بمنزله الرهن ليؤدى منه المهر بعد شق العذره للولاده.

(۱) و فى الغنيه و عن الجامع و الاصباح زياده الجمع بين المرأتين للسحق أيضا.

و لا يخفى ان لغه القواد و ان عمت و لكن المتبادر منه الجمع بين الرجل و المرأه فقط، و الاخبار الآتيه أيضا متعرضه لخصوص ذلك، اللهم الا ان يلحق الجمع بين الرجلين بالاولويه، فان اللواط اشد من الزنا بل لعل الاولويه ثابته فى المرأتين أيضا لان

---

(۱) الوسائل ج ۱۷ الباب ۸ من ابواب ميراث ولد الملاعنه الحديث ۲- صحيح البخارى كتاب البيوع ج ۳ (طبع فى المجلدات الثمانى) ص ۵-

صحیح مسلم الباب ۱۰ من ابواب کتاب الرضاع

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۸۹

[ما یثبت به القیاده]

و یثبت بالاقرار مرتین مع بلوغ المقر و کمال عقله (کماله خ. ل) و حریته و اختیاره (۱)

السحق عمل انحرافی علی خلاف ناموس النکاح المشروع للتولید، مضافا الی قوله فی خبر واثله، عن النبی «ص»: «سحاق النساء بینهن زنا» بل ما دل علی ان حد السحق حد الزنا، اذ یستفاد منها اتحاد هما فی الاحکام.

و کیف کان فان حصل الاطمینان باللحوق، و الا فالحدود تدرأ بالشبهات و لا یثبت سوی التعزیر.

ثم ان حرمه القیاده مما لا اشکال فیه بل لعله من الضروریات.

و فی الحدیث عن رسول الله «ص»: من قاد بین امرأه و رجل حراما حرم الله علیه الجنه و مأواه جهنم و سائت مصیرا و لم یزل فی سخط الله حتی یموت «۱»

و روی ابراهیم بن زیاد الکرخی، قال: سمعت ابا عبد الله «ع» یقول: لعن رسول الله «ص» الواصله و المستوصله، یعنی الزانیه و القواده «۲»

(۱) بلا خلاف اجده، کذا فی الجواهر لفحوی اعتبار الاربع فی ما یثبته شهاده الاربع، بل سمی الاقرار فی بعض الاخبار شهاده،

ففی خبر میثم الوارد فی الامرأه المقره عند امیر المؤمنین «ع» انه «ع» قال: «اللهم انها شهاده ... اللهم انهما شهادتان ...» «۳»

و فی المراسم «و کل ما فیه بینه شاهدین من الحدود فالاقرار فیه مرتین» و فی الجواهر حکی عن بعض انه قال لم اعرف المستند للمرتین، و مقتضی العموم الاکتفاء بالمره، ثم اجاب بان المستند لعله ما عرفت من کون الاقرار شهاده بعد الاتفاق علیه ظاهرا، و بناء الحدود علی التخفیف، و الاصل عدم ثبوته الا بالمتیقن.

اقول: اضف الی ذلک درء الحدود

بالشبهات، و اما ما قيل من ان مقتضى العموم المره ففيه ان الروايات المذكوره فى باب الاقرار من الوسائل كل واحده منها فى مقام

---

(۱)- الوسائل ج ۱۴، الباب ۲۷ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۲

(۲)- الوسائل ج ۱۴، الباب ۲۷ من ابواب النكاح المحرم، الحديث ۱- و ج ۱۸ الباب ۵ من ابواب حد السحق، الحديث ۲

(۳)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۱۶ من ابواب حد الزنا، الحديث ۱

او شهاده شاهدين (۱)

[ما يجب على القواد]

و مع ثبوته يجب على القواد خمس و سبعون جلده (۲)

بيان حكم اخر غير اصل نفوذ الاقرار، فلا اطلاق فيها فضلا عن العموم.

نعم ما قيل من ان «اقرار العقلاء على انفسهم جائز» و ان كان مطلقا و لكن الظاهر كونه قاعده اصطياديه، اصطيد من الاخبار و الفتاوى و ان نسبوه الى النبى «ص «و لكنه لم يثبت صدوره بلفظه عنه «ص» فراجع.

ثم انه من الواضح عدم العبره باقرار الصبى و المجنون لسلب العباره عنهما، و العبد لكون اقراره فى حق الغير، و المكره لما دل على رفع الاكراه و خصوص قول على «ع» فى خبر قرب الاسناد «من اقر عند تجريد او حبس او تخويف او تهديد فلا حد عليه» «۱»

(۱) عدلين بلا خلاف و لا اشكال لعموم ما دل على حجيه البينه كموثقه مسعده بن صدقه «۲» و فى الجواهر «لا يثبت بشهاده النساء منفردات او منضمات».

اقول: قد عرفت ان مقتضى الجمع بين اطلاق ما دل على عدم جواز شهاده النساء فى الحدود و بين قوله فى خبر عبد الرحمن «تجوز شهاده النساء فى الحدود مع الرجال» عدم حجيه شهادتهن منفردات و حجيتها منضمات، و لا نسلم

وجود شهره او اجماع على عدم حجيتها كذلك، اللهم الا ان يخدش فى سند خبر عبد الرحمن باشتراكه بين الثقه و غيره.

(۲) ثلاثه ارباع حد الزانى بلا خلاف، و قد افتى بذلك فى المقنعه و النهايه و المراسم و الغنيه و الانتصار، و فى الاخيرين عليه اجماع الطائفه.

و يدل عليه خبر عبد الله بن سنان، قال: قلت لأبى عبد الله «ع»: اخبرنى عن القواد ما حده؟ قال: لا حد على القواد أ ليس انما يعطى الاجر على ان يقود؟ قلت: جعلت فداك انما يجمع بين الذكر و الانثى حراما، قال: ذاك المؤلف بين الذكر و الانثى حراما؟ فقلت:

هو ذاك، قال: يضرب ثلاثه ارباع حد الزانى، خمسه و سبعين سوطا و ينفى من المصر

---

(۱)- الوسائل ج ۱۶، الباب ۴ من كتاب الاقرار، الحديث ۱

(۲)- الوسائل ج ۱۲ الباب ۴ من ابواب ما يكتسب به، الحديث ۴

و قيل يحلق رأسه و يشهر (۱)

و يستوى فيه الحر و العبد و المسلم و الكافر (۲)

الذى هو فيه، الحديث. «۱» و فى السند محمد بن سليمان، و هو المصرى على ما فى سند الفقيه و لم يذكر هو بمدح و لا قدح، و لكن يجبر ضعفه عمل الاصحاب، و قد يرى من بعض ان الروايه تطرح لضعفها و يؤخذ بالإجماع، و لعل الاول اظهر فان الظاهر من مثل الشيخ و اتباعه العمل بها.

و كيف كان فهل يثبت الحد فيمن صرف همه فى جمعهما و اجتمعا فى مكان للعمل و لكن تابا او واجها شرطيا ففرا؟ من ان القواد اتى بكل ما هو من قبله و فى قدرته، و من ان الظاهر من قوله «ع»

«یجمع بین الذکر و الانثی حراما» وقوع الجمع منهما خارجا و فعلا و هو کنایه عن وقوع العمل خارجا، فلو لم یقع لا یثبت الحد للواسطه و لکن یعزر، و لعل الثانی اظهر، و الظاهر من الجمع بینهما وقوع الزنا و الوطی، فلو جمع بینهما للقبله و نحوها لا یثبت سوی التعزیر و إلا لزم مزیه الفرع علی الاصل.

نجف آبادی، حسین علی منتظری، کتاب الحدود (للمنتظری)، در یک جلد، انتشارات دار الفکر، قم - ایران، اول، ه ق

کتاب الحدود (للمنتظری)؛ ص: ۱۹۱

(۱) بل هو المشهور بین الاصحاب الذین منهم ابن ادریس الذی لا یعمل باخبار الآحاد، کذا فی الجواهر، و قد افتی بهذا فی المقنعه و النهایه و المراسم و الانتصار و الغنیه و فی الاخیرین علیه اجماع الطائفه.

و انت تری ان المسأله مع عدم وجود الروایه بها فی ما بایدینا قد افتی بها قدماء الاصحاب فی کتبهم المعده لنقل المسائل المأثوره عن المعصومین- علیهم السلام- و قد افتی بها و ادعی الاجماع علیها من لا یعمل بخبر الواحد کالمرتضی- رحمه الله- و لیس اصحابنا ممن یفتی بالاعتبارات و الاستحسانات الظنیه، فیظهر من ذلک ورود نص معتبر و اصل الیهم یدا بید فنسبه المصنف الحکم الی القیل مشعرا بضعفه بلا وجه، و ما عن ابن الجنید من عدم الافتاء به و عن المسالک متابعته، فی غیر محله.

(۲) فی الجواهر «لا خلاف بل عن الانتصار و الغنیه الاجماع علیه للإطلاق».

اقول: لیس فی الانتصار التصریح بالاقسام، نعم فی الغنیه التصریح بها و قد مر فی

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸، الباب ۵ من ابواب حد السحق و القیاده، الحدیث ۱

کتاب الحدود (للمنتظری)، ص: ۱۹۲

[هل ینفی القوّاد بأول مره؟]

و هل ینفی

باول مره؟ قال فی النهایه: نعم، و قال المفید: ینفی فی الثانیه، و الاول مروی (۱)

المساحقه ان الظاهر من الاخبار التنصیف بالنسبه الی العبد فیما کان من حق الله فیشمل المقام أیضا، فراجع.

و لو فرض کون العمل فی مذهب الکافر حلالا- فالظاهر عدم الحد فیه، و ان قلنا بکونهم مکلفین بالفروع أیضا، فان ثبوت التکلیف و العصیان للتقصیر لا یستلزم الحد مع عدم الهتک و التجری، و یجوز تسلیم الکافر الی اهل ملتهم أیضا لیجروا علیه ما فی مذهبهم بل یجوز لحکامنا أیضا اجراء ما یلتزمون به کما مر.

(۱) فی الجواهر «تبع النهایه ابنا ادریس و سعید فی محکی السرائر و الجامع» و وافق المفید سلار و ابن زهره، و ادعی الثانی علیه الاجماع، و ظاهر خبر ابن سنان الماضی الذی هو الاصل للمسأله النفی لأول مره، و مثله فی فقه الرضا، و فی الجواهر «الاحوط الثانی بل عن الغنیه الاجماع علیه و فی الریاض لعله المتعین ترجیحا للإجماع المزبور علی الروایه من وجوه، منها: صراحه الدلاله».

اقول: الخبر و ان کان ظاهرا و الاجماع المدعی نصا و یجب تقدیم النص علی الظاهر و لکنه فی ما ثبت حجیه الاجماع المنقول، و صرف افتاء المفید و سلار لا یوجب العلم مع مخالفه الشیخ المعاصر لهما فصرف النظر عن ظاهر الخبر المؤید بفقه الرضا، بالإجماع المدعی فی الغنیه مشکل، اللهم الا ان یناقش فی سند الحدیث و انه لم یجبر ضعفه بالنسبه الی هذا الحکم و ان جبر بالنسبه الی اصل الحد، و الحدود تدرأ بالشبهات، فالاحوط عدم النفی فی الاولی، فتدبر.

ثم انه لیس فی الخبر تحدید للنفی، و فی الجواهر «ینبغی ان یکون حده التوبه اذ

بدونها يصدق عليه اسمه،

و يمكن ان يتبادر السنه بقرينه تحديده فى الزنا بسنه، فتأمل و لعل الملاك نظر الحاكم.

و ظاهر النفى فى النص و الفتوى الاخراج من البلد، لكن فى فقه الرضا «و روى النفى هو الحبس سنه او يتوب» و فى الرياض نقله عن غيره أيضا، و عن كشف اللثام «فى

كتاب الحدود (للمنتظرى)، ص: ۱۹۳

[حكم قياده المرأه]

و اما المرأه فتجلد و ليس عليها جز و لا شهره و لا نفى. (۱)

بعض الاخبار النفى هو الحبس سنه» و لعله أراد به فقه الرضا.

و كيف كان فيمكن الالتزام بذلك من باب الحكومه و التوسعه لا الحصر، فان الغرض من النفى عدم وجوده فى المجتمع الذى ارتكب فيه العمل، و يحصل ذلك بالحبس أيضا.

و فى الغنيه: «روى انه ان عاد ثالثه جلد، فان عاد رابعه عرضت عليه التوبه فان ابى قتل و ان اصاب قبلت توبته و جلد، فان عاد خامسه بعد التوبه قتل من غير ان يستتاب».

و فى المختلف حكى نحوه عن ابى الصلاح ثم قال: «و نحن فى ذلك من المتوقفين».

اقول: ثبوت الحكم بصرف نسبته فى الغنيه الى الروايه مشكل و القاعده المستفاده من خبر يونس الماضى، القتل فى الثالثه، و لو قيل بكونه من توابع الزنا و لا يجوز كونه اشد منه فاللازم القتل فى الرابعه، كما دل عليه خبر ابى بصير فى الزنا «۱»

(۱) فى الجواهر «بلا خلاف» و فى الانتصار و الغنيه الاجماع على ذلك و افتى بذلك فى المقنعه و النهايه و المراسم أيضا.

و بالجمله فاصل ثبوت الجلد فيها بلا اشكال و ان استشكلنا فى القاء خصوصيه الرجوليه فى خبر ابن سنان الماضى، فانه بعد ما اشتمل على النفى و

اتفق الاصحاب على عدمه فى المرأه اشكل فهم الاعم من الرجل و المرأه منه، اللهم الا ان يناقش بان اختصاص ذيل الخبر بالرجل بسبب الاجماع لا ينافى استفاده الاعم من صدره و القاء خصوصيه الرجوليه منه، كما هو المتداول فى اكثر الاخبار المتعرضه للأحكام الشرعيه حيث ان المذكور فيها حكم المذكر و العرف يستفيد منها حكم المكلف مطلقا، فتدبر.

و قد وقع الفراغ فى ۲۱ رجب سنه ۱۴۰۱ من الهجره القمريه النبويه.

و الحمد لله اولا و آخرا و ظاهرا و باطنا.

---

(۱)- الوسائل ج ۱۸ الباب ۲۰ من ابواب حد الزنا الحديث ۱

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ۱۴۲۶ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثرها 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 وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة 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 النبيّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ في المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين في الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:
طبع الكتب والملزمات والدوريات
إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب
إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية
إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية
افتتاح موقع القائمية 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 كيوسک 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؛
١.JAVA
٢.ANDROID
٣.EPUB
٤.CHM
٥.PDF
٦.HTML
٧.CHM
٨.GHB
إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية
١.ANDROID
٢.IOS
٣.WINDOWS PHONE
٤.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فی تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزی ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

هاتف المكتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مركز القائمية للبحوث والتحريات الكمبيوترية
اصبهان
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹