



دار الصّبريّة الشّريفة

قم - خیابان شهید فاطمی (دور شهر)

کوچه ۲۸ پلاک ۳۷ تلفن : ۷۷۴۵۷۲۳ فاکس : ۷۸۳۱۲۷۰

عنوان سایت: WWW.tabrizi.org

پست الکترونیک: tabrizi_t@hotmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين وصلى الله على سيّدنا محمّد وآله الطيّبين الطاهرين.

انّ من أهمّ المباحث الفقهيّة وأكثرها ارتباطاً بحياة الناس وسلامتهم وأمنهم مباحث القضاء والشهادات والحدود والتعزيرات والقصاص والديات المعبر عنها بالسياسات.

وقد منّ الله عليّ بالبدء بالقاء هذه البحوث خلال سنوات عديدة على طلاب الخارج في الحوزة العلمية المباركة في قم المشرّفة ووفّقني لاخراج الكتاب الأول منها «أسس القضاء والشهادة» وهذا هو الكتاب الثاني في هذه المباحث وهو كتاب «الحدود والتعزيرات» فقد تعرضت فيه الى أهمّ فصوله وأدقّ مسائله جاعلاً من كتاب شرائع الاسلام متناً لهذه الابحاث رغبة منّي في خدمة ثرائنا الفقهي العظيم وتشبيداً لذكرى علمائنا الأجلاء (قدس الله أسرارهم) الذين أتبعوا أنفسهم الزكية في سبيل نشر حقائق هذا الدين الحنيف على طريق مذهب أهل البيت (عليهم السلام). أسأل الله تعالى أن ينفع به طلاب العلم وروّد الحقيقة وأن ينفعني به يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم.

قم المشرّفة - غرّة - ١٤١٧ هـ. ق.

جواد التبريزي

كل ماله عقوبة مقدرة يسمّى حداً، وما ليس كذلك يسمّى تعزيراً [١].

[١] الحدّ لغة بمعنى المنع، ويطلق في الشرع على العقوبة المقدّرة التي تجري على مرتكبي المعاصي.

والتعزير لغة بمعنى التأديب، ويطلق على العقوبة غير المقدّرة، ووجه الاطلاق أنّ العقوبة تمنع الناس عن ارتكاب تلك المعاصي و توجب الأدب لمرتكب المعصية.
وما في المتن: أنّ كلّ ماله عقوبة مقدّرة. . . ، لا يخلو عن مسامحة، فإنّ ماله عقوبة مقدّرة أو غير مقدرة موجب الحد أو التعزير لا نفسها، وذكر في المسالك: أنّ كلّ ما يدخل في الحدّ فالتقدير في تلك العقوبة حاصل، بخلاف ما يدخل في التعزير، فإنّ عدم التقدير فيه غالبي ويكون في بعض أفراد التعزير تقدير، وعيّنهما في خمسة مواضع:
.

الأول: من جامع زوجته في نهار شهر رمضان وهما صائمان، فإنّ على كلّ منهما تعزيراً بخمسة وعشرين سوطاً، على ما في خبر مفضل بن عمر عن أبي عبدالله (عليه

السلام^(١)، وقد ذكر في المعبر أنّ الخبر وان كان ضعيفاً سنداً أنّ علمائنا ادّعوا اجماع الإمامية بمضمونه.

الثاني: من تزوج أمة على حرّة ودخل بها قبل الاذن من الحرّة، فإنّ عليه أدباً أثنيّ عشر سوطاً ونصف ثمن حدّ الزانيّ، على مافيّ خبر منصور بن حازم^(٢).

الثالث: الرجلان أو المرأتان فيما اجتماعا مجردين تحت ستر واحد، فإنهما يضربان من ثلاثين الى تسعة و تسعين سوطاً على قول^(٣).

الرابع: من افتضّ بكرةً باصبغه، فانه قال الشيخ: يجلد من ثلاثين الى سبعة وسبعين، وقال المفيد: الى ثمانين^(٤)، وقال ابن ادريس: من ثلاثين الى تسعة وتسعين.

الخامس: ما اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد وازار مجردين، فإنهما يعزران من عشرة الى تسعة وتسعين^(٥)، قاله المفيد، واطلق الشيخ التعزير.

أقول: إذا لم يكن الفرق بين الحدّ والتعزير بعد كون كلّ منهما عقوبة دنيوية،
.....

إلاّ بكون الأوّل مقدراً والثاني غير مقدر، فكيف لا يدخل ماله تقدير في الحدّ، ولعلّ نظره (قدس سره) إلى موارد اطلاق الأدب والتعزير في الروايات وكلمات الاصحاب، فإنّ كلّ مورد اطلق فيه الحدّ على العقوبة ففيه تقدير بخلاف موارد اطلاق الأدب والتعزير، فإنّه ليس في غالبها تقدير وإن كان في بعض موارد اطلاقهما تقدير، كما في المواضع الخمسة التي ذكرها، ولكن لا يخفى مافيّه:

أمّا أولاً: فإنّه لا ينحصر تلك المواضع بالخمسة التي ذكرها، كما فيمن جامع زوجته في حيضها، فإنّ العقوبة فيه أيضاً مقدّرة، وفي خبر اسماعيل بن الفضل

(١) الوسائل: الباب ١٢ من ابواب بقية الحدود، الحديث ١ : ٥٨٥.

(٢) الوسائل: ١٤، الباب ٧ من ابواب ما يحرم بالكفر، الحديث ٤٤١٩.

(٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من ابواب حد الزنا، الحديث ٤ : ٤١٩.

(٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من ابواب حد الزنا، الحديث ٤٤١٩.

(٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من ابواب حد الزنا، الحديث ٣ : ٣٦٤.

الهاشمي عن أبي الحسن (عليه السلام): «رجل أتى أهله وهي حائض، قال: يستغفر الله ولا يعود، قلت: أدب؟ قال: نعم خمسة وعشرون سوطاً ربع حدّ الزاني»^(٦).

وثانياً: فإنه لا ينبغي التأمل في أنه قد اطلق التعزير والأدب في الروايات على العقوبة المقدرّة باستعمالهما في المعنى العام، يعني مطلق العقوبة، كما أنه قد استعمل الحدّ في هذا المعنى العام، كما في مثل قوله (عليه السلام): «إنّ الله جعل لكلّ شيء حدّاً ولمن جاوز الحدّ حدّاً»^(٧).

والكلام في أنه إذا ورد في خطاب الشرع عنوان الحد موضوعاً لحكم، كفي الحلف في الحدود وعدم مورد للشفاعة فيها، وجواز عفو الحاكم عن الحدّ إذا ثبت بالاقرار دون البينة، أو أنّ الشبهة تدرء الحدّ، ولم يكن في البين قرينة على كون وأسباب الأوّل ستة [١]: الزنا وما يتبعه، والقذف وشرب الخمر والسرقه وقطع الطريق؛ والثاني أربعة: البغي والردّة واتيان البهيمه وارتكاب ما سوى ذلك من المحارم.

فانفرد لكل قسم باباً عدا ما يتداخل أو ماسيق.

المراد المعنى العام، يقتصر في الحكم بمجرد كون العقوبة فيه مقدرّة، كما أنه إذا ورد لعنوان والأدب حكم يقتصر فيه على مورد عدم التقدير، إلا مع القرينة على العموم.

ويمكن أن يكون نظره (قدس سره) أنّ كل مورد اطلق فيه الحدّ في كلمات الاصحاب يكون التقدير في العقوبة عليه ثابتاً بال خلاف، بخلاف موارد اطلاق التعزير، فإنه يمكن أن يكون في بعض الانظار، وهذا أيضاً غير تامّ كما يأتي.

[١] ذكر (قدس سره) أنّ اسباب الحدّ ستة، جعل أولها الزنا، وثانيها ما يتبع الزنا أي اللواط والسحق، والثالث القذف، والرابع شرب الخمر، والخامس السرقه، والسادس قطع الطريق، ولكن لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ موجب الحدّ يزيد على الستة.

كما لا يمكن المساعدة على ما ذكره من أنّ اسباب التعزير أربعة: البغي والردّة واتيان البهيمه وارتكاب ما سوى ذلك من المحارم، والوجه في عدم المساعدة أنّ ما

(٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب الدفاع الحديث ٥٨٦:٣.

(٧) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من ابواب مقدمات الحدود الحديث ٥٨٦:٣.

يجرى على المرتد حدّ عيّنه الشارع بالقتل ابتداءً أو بعد الاستتابة وبالحبس إلى ان يموت، وكذا الأمر في المجارب المراد من الباغي.
ودعوى أنه إذا كانت العقوبة موتاً فلا يصحّ أن يطلق عليها بأنها مقدّرة، فإنّ التقدير هو تعيين الكم، لا يمكن المساعدة عليها، فان التعيين بالعنوان كاف في
.....

كونه حدّاً وإن لم يكن فيه تقدير بحسب الكم، ولذا أدرج العلامة وغيره المحارب والمرتد فيمن عليه موجب الحدّ، واطلاق الحدّ على القتل في الزاني المحصن، وكذا في اللائط والملوط، ممّا لا ينبغي التأمل فيه بحسب كلمات الاصحاب.

القسم الأوّل

الحدود

وفيه ابواب:

الباب الأول:

في حد الزنا، والنظر في الموجب والحد واللواحق.

اما الموجب: فهو ايلاج الانسان ذكره في فرج امرأة محرمة من عقد ولا ملك [١] ولا شبهة. يتحقق ذلك بغيوبة الحشفة، قبلاً أو دبراً.

[١] عرف الزنا، وهو المحرم كتاباً وسنة ومعدود من الكبائر، بل حرمة من ضروريات الدين بل الأديان، بأنه ايلاج انسان ذكره في الفرج امرأة محرمة عليه، من غير عقد ولا ملك ولا شبهة عقد أو ملك، فان لم يكن الايلاج كذلك فلا يكون زنا، سواء كان محرماً واقعاً، كما في وطئ الحائض أو حال الاحرام أم لا.

ويلزم على ذلك أن لا يكون إدخال الصبي أو المجنون أو المكره ذكره في فرج امرأة من غير عقد ولا شبهة عقد أو ملك زناً، ومع أن الإدخال المزبور زنا ولكن لا يجري عليهم الحد، لأن البلوغ والعقل والاختيار من شرائط تعلّق الحد.

وبتعبير آخر ما هو المحرم على البالغ العاقل المختار، يعني الزنا، حرمة مرفوع عن الصبي والمجنون والمكره، فلا يمكن أن يكون التحريم دخيلاً في عنوان الزنا، ولذا لم يذكر بعض الاصحاب في تعريفه قيد التحريم.

وقيل: إن من ذكر القيد فسره بما بعده من غير عقد ولا ملك ولا شبهة، بجعل كلمة من بيانية، كما في عبارة الماتن (فسر سه) ولكن سخرى أن ما ذكروا في تعريفه، ولو بملاحظة التوجيه، لا يعم زنا المرأة.

والأولى أن يقال: زنا المرأة تمكينها من الاجنبي حتى يولج في فرجها،
.....

والمراد من الاجنبي من لا يكون بينها وبينه نكاح أو ملك يوجب مشروعية الايلاج، ولا شبهة نكاح او ملك، وزنا الرجل ايلاجه كما ذكر.

وعلى الجملة، وقوع الوط بنحو الفجور مقوم لعنوان الزنا، والفجور لا يتحقق بلا
تعمد والتفات، ولذا لا يصدق الزنا في موارد الوط بالشبهة.

ثم انه لا يعتبر في الايلاج غير غيبوبة الحشفة في قبل المرأة أو دبرها، بلا خلاف
يعرف إلاً في الادخال في دبرها، فإن المحكم عن الوسيلة أن فيه قولين: أحدهما أنه زنا
وهو الاثبت، والثاني أن يكون لواطاً، واستظهر من عبارة المقنعة والنهاية نفي الزنا
عنه، قال في الاول: الزنا الموجب للحدّ وط من حرم الله تعالى وطئه من النسا بغير عقد
مشروع، إذا كان الوط في الفرج خاصّة دون ما سواه، وفي الثاني: الزنا الموجب للحدّ
هو وط من حرم الله من غير عقد ولا شبهة عقد، ويكون في الفرج خاصّة.

ولكن يحتمل كون المراد ما يعم دبرها، ودعوى أنه لو كان المراد في كلامهما
المعموم فلا موجب للتقييد بقولهما: إذا كان في الفرج خاصّة، لا يخفى ما فيها.
والحاصل: الفرج في بعض استعمالاته أو اكثره خصوص القبل، كما يظهر
بملاحظة ما ورد فيما يحلّ من الحائض لزوجها.

ويستدل على المشهور بأنّ الوارد في خطابات الحدّ عنوان الزنا الفجور، واصابة
الفاحشة والمجامعة والمواقعة والاتيان، وصدق هذه العناوين علب الاتيان بالمرأة في
دبرها ظاهر.

ويمكن المناقشة بالقطع بان ما ورد في الروايات من العناوين كناية عن
.....

الايقاب في الدبر، ولا يبعد أن يستشهد للمعموم بالاطلاق في مثل صحيحة محمد بن
مسلم، عن أحدهما (عليه السلام) قال: سألته متى يجب الغسل على الرجل والمرأة، فقال:
«إذا ادخله فقد وجب الغسل والمهر والرجم»^(٨)، مع ملاحظة انصرافها عن الادخال في
غير الموضعين.

ولا ينافي هذا الاطلاق ما في صحيحة ابن بزيع من تحديد الجماع الموجب للغسل
بالتقيا الختانيين المحقق بغيبوبة الحشفة في قبلها، قال سألت الرضا (عليه السلام) عن الرجل

(٨) الوسائل: ١، الباب ٦ من أبواب الجنابة الحديث ١ و ٢ : ٤٦٩.

يجامع المرأة قريباً من الفرج فلا ينزلان متى يجب الغسل؟ فقال: «إذا التقى الختان وجب الغسل، فقلت: التقاء الختانين هو غيبوبة الحشفة؟ قال: نعم»^(٩).

والوجه في عدم المنافاة أنها وما في معناها ناظرة إلى تحديد الدخول في قبلها، حيث يكون الغالب وطئها في قبلها، فالخطاب الوارد في بيان حكم الفرد الغالب لا يمنع الأخذ بالاطلاق في غيره الدالّ على أنّ إدخال الرجل ذكره يوجب الغسل واستقرار المهر وجريان الحدّ، غاية الأمر يدعى أنّ الدخول في الدبر أيضاً يكفي فيه غيبوبة الحشفة، فإنّ المتفاهم العرفي من التحديد أنّه لا يلزم في ترتب أحكام الدخول إدخال الذكر بتمامه.

ولذا يمكن الالتزام بأنّ الدخول من غير ذي الحشفة لا يتوقّف أيضاً على ادخال تمام ذكره، لأنّ الفرق باحتمال ادخال التمام، كما هو احد الوجهين في كشف اللثام، خلاف المتفاهم المزبور، مع ملاحظة صدق الدخول من غير ذي ويشترط في تعلق الحد العلم بالتحريم [١]

الايلاج المعهود، والكلام في أنّ المكنى عنه خصوص الايلاج في الفبل أو مايعم الحشفة إذا ادخل مقدارها، بل يصدق الدخول ولو لم يكن بمقدارها، وتحديدته بغيبوبة الحشفة تحديد في حق شخص ذي حشفة، فلا يكون تحديد بالاضافة إلى غير ذبها، فيؤخذ فيه بالاطلاق المتقدم، كما تعرّضنا لذلك في بحث غسل الجنابة.

[١] لا خلاف في أنّه يعتبر في تعلق الحدّ بالزنا العلم بحرمة حال العمل، ولو فرض الجهل بها في مورد لا يجري معه الحدّ، ولعلّه بلا فرق عندهم بين الجهل قصوراً أو تقصيراً وفي صحيحة محمد بن مسلم قال: قلت لابي جعفر (عليه السلام) رجل دعوانه الى جملة الاسلام فأقرّبه ثم شرب الخمر وزنى وأكل الربا ولم يتبين له شيء من الحلال والحرام اقيم عليه الحد اذا جهله؟ قال: «لا الا ان تقوم بيّنة أنه كان قد أقرّ بتحريمها»^(١٠)، ونحوهما أبي عبيدة الحذاء^(١١) وغيرها.

(٩) الوسائل: ١، الباب ٦ من أبواب الجنابة الحديث ١ و ٢ : ٤٦٩.

(١٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢ : ٣٢٤ .

(١١) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣ : ٣٢٤.

وأما إذا كانت حرمة الرنا محرزة، وكان الجهل بحرمة المرأة على الرجل، وأنها لا تصير بالعقد زوجة له، سواء كان الجهل بحرمتها من جهة الجهل بالموضوع، كمن عقد على امرأة كانت اختاً له رضاعاً مع عدم علمه بالرضاع، أو كان جهله بحرمتها لعدم علمه بان الرضاع يوجب التحريم، فالوطء في كلا الفرضين داخل في الشبهة، وقد تقدّم أنّ عنوان الزنا يعتبر في تحققه صدور الوطء فجوراً، ولا يتحقق الفجور مع الشبهة يعني مع عدم احراز فساد النكاح والملك.

وعلى الجملة، تحقق الشبهة مع الجهل بالموضوع ظاهر، سواء كان مع
.....

الاعتقاد بعدمه أو احتمالاه واقعاً مع احراز عدمه ولو بالأصل، وكذا في موارد الجهل بالحكم قصوراً مع الاعتقاد بعدمه.

نعم، إذا كان الجهل الحكم باحتماله وعدم كونه معذوراً في مخالفته، كمن تزوّج بامرأة ارتضعت من أمّه مع جهله بأنها تصير اخته رضاعاً والرضاع يوجب المحرمية، فمع احتمالاه أنّ وطئها ولو بالعقد لا يدخل في الوطء شبهة، ولكن لا يبعد تحقق الشبهة في هذا الفرض أيضاً.

وفي صحيحة أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن امرأة تزوجت رجلاً ولها زوج، قال: «إن كان زوجها الأول مقيماً معها في المصر التي هي فيه تصل اليه ويصل إليها، فإن عليها ما على الزاني المحيض الرجم، وإن كان زوجها الأول غائباً عنها كان أو مقيماً معها في المصر لا يصل إليها ولا تصل اليه، فإن عليها ما على الزانية غير المحصنة ولا لعان بينهما، قلت: من يرميها ويضربها الحدّ وزوجها لا يقدمها إلى الإمام ولا يريد ذلك منها، فقال: إن الحدّ لا يزال لله في بدنها حتى يقوم به من قام أو تلقى الله وهو عليها، قلت: فإن كانت جاهلة بما صنعت؟ قال، فقال: أليس هي في دار الهجرة؟ قلت: بلى، قال: ما من امرأة اليوم من نساء المسلمين إلا وهي تعلم أنّ المرأة المسلمة لا يحل لها أن تتزوّج زوجين، قال: ولو أنّ المرأة إذا فجرت قالت: لم أدر أو جهلت أنّ الذي فعلت حرام ولم يقم عليها الحدّ إذ التعتّلت الحدود»^(١٢)، فإن ظاهرها أنّه

(١٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٩٥.

لو علم صدقها وانها لم تكن عالمة بالحكم تدرء عنها الحدّ، غاية الأمر بما أنّها في دار الهجرة ولا يحتمل جهلها بالحكم لم تسمع دعواها الجهل، فهي زانية.

.....

نعم، ربّما يستظهر من صحيحة يزيد الكناسي أنّ الجاهل المقصر المحتمل حرمة المرأة يجري عليه الحدّ ولا يدخل وطؤه في الشبهة الدرائة للحدّ، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن امرأة تزوجت في عدتها، فقال: «ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة، فإنّ عليها الرجم، وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة، فإنّ عليها حدّ الزاني غير المحصن، وان كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء العدة الاربعة اشهر والعشرة أيام فلا رجم عليها، وعليها ضرب مائة جلدة، قلت: ارأيت ان كان ذلك منها بجهالة، قال: فقال: ما من نساء المسلمين الأهي تعلم أنّ عليها عدة في طلاق أو موت، ولقد كنّ نساء الجاهليّة يعرفن ذلك، قلت: أنّ عليها عدة ولا تدري كم هي، فقال: اذا علمت أنّ عليها العدة لزمتهما الحجة، فتسأل حتى تعلم»^(١٣).

فإنّ ظاهر الذيل أنّ مع الحرمة وامكان العلم بها لا يكون الجهل رافعا للحد، وربّما يضاف إلى ذلك أنّ الجاهل المزبور يعلم بالحكم الظاهري حال العمل، وإن كان جاهلاً بالاضافة إلى الحكم الواقعي.

أقول: لا بدّ من أن يكون بالحكم الظاهري تنجز الحرمة الواقعية على تقديرها لكون الشبهة في الحكم قبل الفحص، وإلا فلا يمكن أن يراد منه الاستصحاب، فأنه لا يجري قبل الفحص كان نافياً للتكليف أو مثبتاً.

ولكن لا يبعد أن يكون المراد من ذيلها أيضاً عدم سماع دعوى الجهل بمقدار العدة، كعدم سماع دعوى الجهل بلزوم العدة في طلاق أو موت، ولو جمعاً

والاختيار [٢]

بينها وبين ما تقدم من عدم تعلّق الحدّ مع الجهل كان قصوراً أو تقصيراً، كما يقتضي ذلك أيضاً ما ورد في صحيحة عبدالصمد بن بشير الواردة فيمن أحرم في قميصه للحج من قوله (عليه السلام): «أى رجل ركب أمراً بجهالة فلا شيء عليه».

وعلى تقدير الاغماض عن ذلك، فيلتزم بثبوت الحد على المرأة الجاهلة بمقدار العدة بالشبهة الحكمية اذا تركت تعلم مقدارها وان لم تكن زانية، كما يلتزم بثبوت الرجم عليها في التزويج في عدة الطلاق الرجعي مع عدم كونها محصنة فيها.

ودعوى أنّ ما ورد في ذيل هذه الصحيحة الظاهر في جريان الحدّ على الجاهل المقصر مع احتمال التكاليف حال العمل موافق لاطلاق الكتاب المجيد، فيقدم على الاخبار المتقدّمة المشار اليها، الظاهرة في عدم الحد مع الجهل ولو كان تقصيراً، لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ تعلّق الحدّ في الكتاب على عنوان الزنا، وهذه العنوان لا يتحقّق مع احتمال الزوجية أو ثبوت ملك اليمين.

[٢] يعتبر في تعلّق الحد الاختيار بمعنى عدم الاكراه، وتحقق الاكراه على المرأة وكونه رافعاً الحدّ عنها متسالم عليه، لحديث رفع الاكراه وغيره، وفي صحيحة أبي عبيدة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «انّ علياً (عليه السلام) اتى بامرأة مع رجل فجر بها، فقالت: استكرهني والله يا أمير المؤمنين، فدرأ عنها الحد، ولو سئل هؤلاء عن ذلك قالوا: لا تصدق، وقد والله أمير المؤمنين (عليه السلام)»^(١٤).

وفي صحيحة محمد عن أحدهما (عليه السلام) في امرأة زنت وهي مجنونة، قال: «انها

.....

لا تملك نفسها وليس عليها رجم ولا نفي، وقال: في امرأة اقرت على نفسها انه استكرها رجل على نفسها، قال: هي مثل السائبة لا تملك نفسها ولو شاء قتلها، وليس عليها جلد و نفي ولا رجم»^(١٥)، فانه لو لم يكن الاكراه مسقطاً للحد لم يكن لسماع قولها معنى.

وأما بالاضافة إلى الرجل، فقد يقال: لا يتحقّق الاكراه عليه، فانه لا ينتشر العضو مع الاكراه، فانتشاره كاشف عن عدم تحقّقه، حيث إنّ الانتشار الناشئ من الخوف من

(١٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد الزنا، ٣٨٢: ١.

(١٥) الوسائل: ١٨ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٨٣: ٢.

الوعيد غير ممكن عادة، ويعتبر في الاكراه الانبعاث إلى الفعل خوفاً من الضرر المتوعد به.

وفيه، أنه في الاكراه على الفعل الحرام إلا أنه لو لا خوف الضرر المتوعد به لم يفعل، سواء كان له ميل نفساني للفعل، بحيث لو لا النهي عنه شرعاً ارتكبه، أم لم يكن له ميل نفساني.

وعلى الجملة المطلوب في النواهي الشرعية الانتهاء عن الفعل وعدم ارتكابه، لازالة الميل النفساني، فإن ازالته من مراتب كمال النفس، وغير داخله في متعلق النواهي ولا في معنى النواهي.

وهذا مراد الماتن فيما يأتي، من تعليقه تحقق الاكراه على الرجل بأنه يمكن الاكراه لما يعرض للمكاف الميل النفساني مع فرض الانتهاء عن الفعل للمنع الشرعي، وإلى ذلك يرجع ايضاً ما في كشف اللثام، من انّ التخويف بالاضافة إلى والبلوغ [٣]،

ترك الفعل، وأما الفعل فلا يخاف منه، فيمكن انتشار العضو الناشي من الميل النفسانس.

وما قيل: من أنّ المراد بالاكراه على الزنا غير المراد منه في سائر الافعال، فإنّ المراد منه في غير الزنا ارتكاب الانسان فعلاً يكرهه ويكون الموجب لارتكابه خوف الضرر المتوعد به، لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ المحقق للاكراه الارتكاب خوفاً من الضرر المتوعد به، بحيث لولاه لم يرتكبه.

[٣] لا يتعلّق الحد بالصبي ولا بالصبيّة، بلا خلاف معروف أو منقول، لرفع القلم عنها وللروايات، منها: صحيحة يزيد الكناسي عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: الجارية اذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتيم وزوّجت واقيم عليها الحدود التامة لها وعليها، قال: قلت: الغلام اذا زوّجه أبوه ودخل باهله وهو غير مدرك أتقام عليه الحدود على تلك الحال، قال: أما الحدود كلّها على مبلغ سنة— الحديث» (١٦).

وفي رواية حمران قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامة ويقام عليه ويؤخذ بها؟ قال: «إذا خرج عنه اليتيم وادرك، قلت: فلذلك حدّ يعرف به؟ قال: إذا احتلم أو بلغ خمسة عشر سنة أو أشعر أو انبت قبل ذلك اقيمت عليه الحدود وأخذ بها وأخذت له، قلت: فالجارية متى يجب عليها الحدود التامة وتؤخذ لها، قال: إنّ الجارية ليست كالغلام إنّ الجارية إذا تزوّجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم – الحديث»^(١٧)، إلى غير ذلك.

وفي تعلق الرجم مضافاً إلى ذلك الاحصان [٤].

ولا يخفى أنّ عدم تعلق الحد بالصبي أو الصبية لا يوجب سقوط الحد عن البالغ والبالغة في زناهما، كما إذا زنى الصبي بالمرأة أو زنى الرجل بالصبية، وأما سقوط الرجم عن المرأة المحصنة إذا زنى الصبي بها فهو لصحيفة أبي بصير، فيقتصر على الرجم ويؤخذ في غيره بالاطلاق.

[٤] اعتبار الاحصان في تعلق الرجم بالزاني أو الزانية متسالم عليه في كلمات الاصحاب، والنصوص على اعتباره في الرجم متظافرة.

وقد ذكر الماتن (قدس سره) فيما يأتي من كلامه أنه لا يثبت الاحصان الذي يجب معه الرجم حتى يكون الواطء بالغاً حرّاً ويطأ في فرج مملوك بالعقد الدائم أو الرّق متمكن منه يغدو عليه يروح، وفي رواية مهجورة دون مسافة التقصير.

ويستفاد ممّا ذكر اعتبار أمور في احصان الرجل زائداً على الشرائط المتقدمة، منها كون الرجل حرّاً فلا يتعلّق الرجم بالعبد بلا خلاف، ويشهد لذلك جملة من الروايات، كصحيفة محمد قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في العبيد إذا زنى احدهم أن يجلد خمسين جلدة، وإن كان مسلماً أو كافراً أو نصرانياً ولا يرجم ولا ينفى»^(١٨).

وفي خبر الحسن بن السيري عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا زنى العبد والأمة وهما محصنان فليس عليهما الرجم، إنما عليهما الضرب خمسين نصف الحد»^(١٩).

(١٧) الوسائل: ١، الباب ٤ من أبواب مقدمة العبادات، الحديث ٣٠: ٢.

(١٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٤٠٢.

(١٩) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٤٠٢.

وفي صحيحة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: في العبد يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة قال: لا رجم عليه حتى يواقع الحرّة بعد ما يعتق، قلت: فللحرة خيار عليه اذا اعتق؟ قال: لا قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الاول»^(٢٠)، فان هذه الصحيحة أيضاً كالصريحة في ان الاحصان الموجب لتعلق الرجم لا يتحقق في العبد، نعم يحصل بعد عتقه مع دخوله بزوجه الحرة بعد انعتاقه ولا عبرة بالدخول قبله.

وفي صحيحة بريد العجلي عن أبي عبدالله (جعفر) (عليه السلام) في الأمة تزني قال: «تجلد نصف الحدّ كان لها زوج أو لم يكن لها زوج»^(٢١).

وعلى الجملة يستفاد ممّا ذكر من الروايات وغيره أنّ الاحصان الموجب للرجم لا يتحقّق في العبد والأمة.

ومنها: أن يكون للحرّ البالغ زوجة بالنكاح الدائم عند فجوره وقد دخل بها فجوره، فلا يكفي في الحصان أن يكون عنده الزوجة متعة، وقد ذكر في الانتصار أنّ الرجل لا يخرج إلى الاحصان بالزوجة متعة على الأصح، وفي تعبيره بالأصح اشعار بالخلاف في الحكم، ولكن لم يتحقّق خلاف بل ولا ينقل.

وفي موثقة اشعار بن عمّار قال: سألت أبا ابراهيم (عليه السلام) عن الرجل اذا زنى وعنده السرية والأمة يطأها تحصنه الأمة وتكون عنده؟ فقال: «نعم انما ذلك لأنّ عنده ما يغنيه عن الزنا، قلت: فان كانت عنده أمة زعم أنّه لا يطأها؟، فقال:

لا يصدق، قلت: فان كانت عنده امرأة متعة أتحصنه؟ فقال: لا انما هو على الشيء

(٢٠) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٥٨.

(٢١) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٤٠١.

الدائم عنده»^(٢٢)، ونحوها موثقة الاخرى، ولا يبعد كونهما رواية واحدة قد وصلت عن اسحاق بن عمار بطريقين إلى الكليني (قدس سره).

وفي صحيحة عمر بن يزيد عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «لا يرجم الغائب عن أهله ولا المملك الذي لم يبين باهله ولا صاحب المتعة»^(٢٣).

وعلى الجملة المستفاد من هذه الروايات ونحوها عدم كفاية النكاح متعة في حصول الاحصان، ولو كان في بعض الروايات اطلاق يقتضي كفاية، فلا بدّ من رفع اليد عن الاطلاق المزبور، كصحيحة اسماعيل بن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: قلت له و ما المحصن رحمك الله؟ قال: «من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن»^(٢٤)، حيث انه يبعد شمولها لمن عنده الزوجة متعة عند فجوره.

وفي الصحيح عن ابن أبي عمير عن هشام وحفص بن البختري، عن ذكره، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يتزوج متعة أتحصنه قال: «لا انما ذلك على الشيء الدائم»^(٢٥).

نعم، إذا كانت المدّة للمتعة بحيث تكون المرأة عند الرجل دائماً، كما اذا
.....

تزوج بالمرأة البالغة عشرين سنة إلى مائة سنة منعاً عنها عن الارث، فان قيل بأنّ هذا من العقد دواماً وان أتى بصورة المتعة، لأنّ الملاك في العقد دواماً انشاء الزوجية بينهما مادام حياتهما، وهذا أيضاً كذلك، فحصول الاحصان بالمتعة المزبورة ظاهر، وان قيل بأنّ مجرد ثبوت الزوجية مادام حياتهما لا يكون نكاحاً دائماً بل المعتبر في انشائه عدم ذكر المدّة، كما أنّ المميز للمتعة ذكرها ولذا لا يترتب عليه اثر النكاح الدائم من التوارث ولزوم النفقة، فلا يبعد ايضاً حصول الاحصان بها، لما ورد في الروايات: أن يكون عنده الشيء الدائم، هذه منه.

(٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ٢: ٣٥٢.

(٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حدالزنا، الحديث ٣: ٣٥٥.

(٢٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ١: ٣٥١.

(٢٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ٣: ٣٥٢.

ثم إنه تقدّم عدم كفاية مجرد النكاح دواماً في تحقق الاحصان، بل يعتبر الدخول بها عند فجوره، وظاهر جملة من الأصحاب ذلك، بل يقال أنه مراد كلّهم، وورد اعتبار ذلك في صحيحة عمر بن يزيد المتقدّمة، حيث ذكر سلام الله عليه: «ولا يرجم المملك الذي لم يبين باهله».

وفي صحيحة رفاعة، قال: «سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يزني قبل ان يدخل باهله أيرجم، قال: لا»^(٢٦)، وصحيحة محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرجل يدخل باهله أيجصن، قال: «لا، ولا بالأمة»^(٢٧).

وكما لا يجصن الرجل بمجرد العقد الدائم كذلك لا تصير المرأة محصنة الا بالدخول بها، وفي صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) قال: سألته عن قول الله عزّوجلّ: «فاذا احصنّ»، قال: احصانهنّ ان يدخل بهنّ، قلت: فان لم يدخل

.

بهنّ اما عليهن حدّ، قال: «بلى»^(٢٨)، ومقتضى ملاحظة الصدر والذيل كون المراد بتعلق الحدّ بهنّ مع الدخول تعلق حدّ الجلد.

وعلى الجملة، فلا ينبغي التأمّل في اعتبار الدخول بالمرأة في احصانها واحصان زوجها، مع انحصار زوجيتها بنكاح دائم عليها، والا يكفي في احصانها الدخول بالمنكوحه الاخرى، واحتمال أنّ المراد بالدخول بها في الروايات مجرد الزفاف وادخال المنكوحه بيت زوجها لا اساس له، وقد صرح (عليه السلام) في صحيحة أبي بصير المتقدّمة: «انّ العبد الذي له زوجة حرّه لا يكون محصناً بعد عتقه، الاّ أن يواقع زوجته الحرّه بعد عتقه»^(٢٩).

نعم، لا يعتبر الدخول في قبلها، بل يكفي في الاحصان بها في دبرها، كما هو مقتضى الاطلاق في الروايات المتقدّمة وغيرها، بل لا يبعد القول بالاطلاق حتّى ما اذا

(٢٦) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالزنا، الحديث ١: ٣٥٨.

(٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالزنا، الحديث ٩: ٣٥٩.

(٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالزنا، الحديث ٤: ٣٥٨.

(٢٩) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالزنا، الحديث ٥: ٣٥٨.

كان الدخول بها على الوجه المحرّم، كالدخول بها ايام حيضها أو نهار شهر رمضان ونحو ذلك.

بقى في هذا الأمر شيء، وهو أنّ ظاهر عبارة الماتن (قدس سره) عدم اعتبار خصوص الزوجة الدائمة في احصان الرجل، بل يكفي فيه أن يكون له فرج مملوك، ولو بان كانت له أمة قد وطأها عند فجوره، وهذا هو المشهور بين الاصحاب، خلافاً لجماعة من عدم تحقّق الاحصان بملك اليمين، كما هو المحكي عن القديمين والصدوق والديلمي.

.....

ويدل على ما هو المشهور موثقة اسحاق بن عمار المتقدّمة عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألت أبا ابراهيم (عليه السلام) عن الرجل اذا هو زنى وعنده السرية والأمة يطأها تحصنه الأمة وتكون عنده؟ قال: «نعم إنّما ذلك لأنّ عنده ما يغنيه»^(٣٠)، وفي صحيحة علي بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن الحر تحته المملوكة، هل عليه الرجم اذا زنى؟ قال: «نعم»^(٣١)، إلى غير ذلك ممّا يأتي.

ولكن في البين روايات يقال بدالاتها على عدم حصول الاحصان بملك اليمين.

منها: صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام)، حيث ورد فيها: «وكما تحصنه الأمة واليهودية والنصرانية ان زنى بحرة كذلك لا يكون عليه حدّ المحصن اذا زنى بيهودية أو نصرانية أو امة وتحته حرّة»^(٣٢)، فإنّ ظاهرها اعتبار أمرين: أحدهما ان يكون عنده الحرّة المسلمة عند فجوره، وثانيهما أن يكون زناه بالحرّة المسلمة.

وفي صحيحة الاخرى عن أبي جعفر (عليه السلام) عن الرجل يزني ولم يدخل باهله أychصن، قال: «لا، ولا بالأمة»^(٣٣).

.....

(٣٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ٢: ٣٥٢.

(٣١) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ١١: ٣٥٤.

(٣٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ٩: ٣٥٤.

(٣٣) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالزنا، الحديث ٩: ٣٥٩.

وفي صحيحة الثالثة قال سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الحر أتحصنه المملوكة قال: «لا يحصن الحر المملوكة ولا يحصن المملوك الحرة والنصراني يحصن اليهودية تحصن النصراني»^(٣٤).

ويحتمل أن يكون الجواب في هذه الصحيحة ناظراً إلى أن الزوج الحر أو المولى لا يجعل المملوكة محصنة ولا يحصن الزوج المملوك الحرة محصنة، نظير ما ورد في صحيحة الحلبي قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة»^(٣٥).

نعم، في صحيحة الأخرى قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل الحر أychصن المملوكة؟ قال: «لا يحصن الحر المملوكة، ولا يحصن المملوكة الحر، واليهودي يحصن النصرانية، والنصراني يحصن اليهودية»^(٣٦)، ويتعين أن تكون المملوكة في الجملة الثانية بالرفع والحرّ بالنصب، والا كان تكراراً للجملة الأولى، هكذا.

وقد تقدّم أنّ المستفاد من الصحيحة الأولى لمحمد بن مسلم اعتبار أمرين في تعلق الرجم بالزاني: كون المرأة المزنى بها حرة مسلمة وأن يكون عنده عند فجوره الزوجة الدائمة الحرة.

واعتبار الأول ليس في كلام اصحابنا، بل هو أبي حنيفة وأصحابه، وربما
.....

يكون ذلك على أنّ الثاني أيضاً غير معتبر وورده فيها لرعاية التقية فانه أيضاً منسوب إلى أبي حنيفة واصحابه وفي رواية اسماعيل بن أبي زياد يعني السكوني، ولا يبعد اعتبارها وان يكون في سندها محمد بن عيسى والد احمد بن عيسى، عن جعفر بن محمد، عن آبائه انّ محمد ابن أبي بكر كتب إلى علي (عليه السلام) في الرجل زنى بالمرأة

(٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٥٧.

(٣٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٥٣.

(٣٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٨: ٣٥٣.

اليهودية والنصرانية، فكتب اليه: «ان كان محصناً فارجمه وان كان بكرأ فاجلده مائة جلدة ثم انفه، الحديث»^(٣٧).

وعلى ذلك، فلو كان ماذكر قرينة على ما ورد في عدم كفاية الأمة في احسان الرجل لرعاية النقية فهو، والا فقد يقال: انّ الطائفتين متعارضتان والترجيح لما دلّ على كفاية الأمة في الاحسان، لكونه مخالفاً للعامة، ولو لم يثبت هذا أيضاً تعارضتا وتساقطتا ويرجع إلى العموم أو الاطلاق الدال على الكفاية.

وفي صحيحة اسماعيل جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) قلت: «ما المحصن رحمك الله، قال: من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن»^(٣٨).

وفي صحيحة حريز قال سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن المحصن قال: فقال: «الذي يزني وعنده مايغنيه»^(٣٩) فان اطلاقهما يقتضي كفاية الأمة. أقول: يمكن المناقشة فيه أنه لو لم يتم ما تقدّم من القرينة وكانت الطائفتان متعارضتين، يكون الترجيح لما دلّ على الكفاية، لموافقته للكتاب المجيد الدال
.....

على أنّ حدّ الزاني والزانية هو الجلد بلا تفصيل.

وعلى الجملة الرجوع إلى الاطلاق المتقدم مبني على انّ الكتاب عند تعارض الطائفتين مرجع، فإنّه على المبني لا تصل النوبة إلى الرجوع إلى اطلاق الكتاب، لكون صحيحة اسماعيل بن جابر وصحيحة حريز أخصّ، وأمّا بناءً على كون موافقة الكتاب مرجحاً لأحد المتعارضين فاللّزم الأخذ بالطائفة الدالة على عدم اكتفاء الأمة في الاحسان.

اللّهم الآ يقال: لم يثبت ان موافقة هو المرجح الأول، بل هي ومخالفة العامة في احسان الرجل في رتبه واحدة، ومع وجود المرجح في كل من الطائفتين تتكافئان، ويرجع بعد تساقطهما إلى الاطلاق الدال على كفاية الأمة في الاحسان.

(٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ٨ من أبواب حدالزنا، الحديث ٥: ٣٦١.

(٣٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ١: ٣٥٢.

(٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حدالزنا، الحديث ١: ٣٥٢.

ومنها: أنه يعتبر في احصان الرجل مع ما تقدّم تمكنه من الفرج المملوك له زمان فجوره، فاذا كانت زوجته غائبة عنه بحيث لا يمكن الوصول اليها، أو كان الرجل محبوساً لا يتمكن من الخروج اليها، فلا رجم لعدم الاحصان، وظاهر جماعة اعتبار وصول الرجل إلى زوجته أو مملوكته في طرفي النهار، ولو لم يصل إلا في احد طرفيها فلا رجم.

والظاهر أنهم استظهروا ذلك ممّا ورد في صحيحة اسماعيل بن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام)، حيث ورد فيها: «من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن».

وظاهر الرواية اعتبار الفعلية زمان فجوره، ولكن المذكور في المحكي عن الشيخين وجمع آخر مجرد التمكّن من الفرج المملوك. ويمكن أن يستظهر من صحيحة حريز التمكّن من الوصول إلى زوجته أو
.

مملوكته، بان تكونا عنده عرفاً، قال سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن امحصن قال: «الذي يزني وعنده ما يغنيه»^(٤٠).

فإنّ المتفاهم العرفي منها أن تكون زوجته أو امته عنده، ولو لم يغدو عليها في بعض الحيات، كمن كان مشتغلاً بعمل في مكان لا يصل إلى اهله في بعض الحيات في شيء من طرفي النهار، مع تمكنه من الوصول اليها عرفاً.

وعلى الجملة، مقتضى المتفاهم العرفي من ملاحظة الصحيحتين هو اعتبار التمكّن من الوصول إلى زوجته أو مملوكته مع وصوله اليها أيضاً بحسب الغائب، كما هو ظاهر عبارة الماتن.

وفي صحيحة محمد بن مسلم قال سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «المغيب والمغيبة ليس عليهما رجم إلا أن يكون الرجل مع المرأة والمرأة مع الرجل»^(٤١).

(٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٥٢.

(٤١) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٥٥.

وصحيحة أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الرجل الذي له امرأة بالبصرة ففجر بالكوفة ان يدرأ عنه الرجم ويضرب حدّ الزاني»، قال: وقضى في رجل محبوس في السجن وله امرأة حرّة في بيته في المصر وهو لا يصل اليها فزنى في السجن، قال: «عليه الحدود ويدرأ عنه الرجم»^(٤٢)، وفي خبر عمر بن يزيد عن أبي عبدالله (عليه السلام): «لا يرجم الغائب عن اهله»^(٤٣).

.

والحاصل اعتبار كون الرجل عند امرأته في طرفي النهار حتى في يوم فجوره، بحيث لو كان في ليلة ضيفاً عند أحد فزنى في تلك الليلة أن لا يثبت له الرجم لعدم غدوه على الفرج المملوك له، فغير محتمل، ولا يساعده ظاهر ما تقدّم بحسب المتفاهم العرفي، ولذا قيد في الجواهر بأنه يغدو عليه ويروح إذا شاء.

فلا يبعد أن يقال: مقتضى ملاحظة ما تقدّم من الروايات مع ملاحظة المتعارف بين الرجال والنساء اعتبار كون الرجل متمكناً من الوصول إلى زوجته أو مملوكته، وكونهما تحت اختياره أيضاً زمان فجوره عرفاً بان لا يكون هو غائباً أو زوجته غائلاً، بحيث لم يمكن له الوصول إليها إلا بعد مدّة من الزمان بأن يصدق عرفاً أنه غائب عن اهله، وكذا فيما كان محبوساً، ومنه أيضاً ما إذا كانت زوجته مريضة بحيث لا يمكن له الاستمتاع منها عندما هاجت به شهوته، ولذا يمكن التفرقة بين حيض المرأة ومرضاها بالنحو المزبور، حيث يمكن الاستمتاع بها في الأوّل دون الثاني.

وقد ورد في خبر عمر بن يزيد تحديد غيبوبة الرجل عن أهله السفر الموجب للقصر والافطار، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): اخبرني عن أهله يزني هل يرجم إذا كان زوجة وهو غائب عنها، قال: «لا يرجم الغائب عن أهله ولا المملك الذي لم يبين بأهله ولا صاحب المتعة، قلت: ففي أيّ حدّ سفره لا يكون محصناً، اذا قصر وافطر فليس بمحصن»^(٤٤).

(٤٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٥٥.

(٤٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٥٥.

(٤٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٥٦.

والرواية في سندها عبدالرحمن بن حماد، ولم يثبت له توثيق ولم يعمل ولو تزوج محرمة: كالأم والمرضعة والمحصنة، وزوجة الوالد وزوجة الأب، فوطاً مع الجهل بالتحريم فلا حدّ [١]، ولا ينهض العقد بانفراده شبهة في سقوط

بظاهاها ليدعي انجبار ضعفها، ونظيرها مرفوعة محمد بن الحسين مع اضمارها.

وعلى ما ذكرنا، فان شك في صدق الغياب عن الاهل وعدم الوصول اليها وعنده الفرج المملوك له عند فجوره يكتفي بالجلد، أخذاً بالاطلاق في الآية المباركة بعد اجمال المخصّص المقيد له كما تقدم.

[١] ماذكر (قدس سره) تفريع على ما تقدّم، من اشتراط العلم بالحرمة في تعلق الحد بالزاني والزانية، والأ يكون الوطي من اشبهة الدارئة للحدّ.

والمستفاد من كلماتهم في ملاك وطء الشبهة يتخلف، وقد ذكر بعضهم أنّ الوطء المحرم مع الظن بالاباحة هو وطء الشبهة، والبعض الآخر أنّ الوطء غير المستحق مع عدم العلم بحرمة وطء الشبهة.

وبعضهم أنّ الوطء غير المستحق مع الاعتقاد بحليته وطء الشبهة، حتى فيما اذا كان مقصراً في تحصيل ذلك الاعتقاد أو حليته مقتضى الحكم الظاهري، كما اذا اخبرت بانها خلية مع احتمال صدقها أو شك في تحقق الرضاع المحرم، فإنّ مقتضى اعتبار قول المرأة أو استصحاب عدم تحقق الرضاع جواز العقد عليها واستحقاق الوطء، وأما اذا لم يكن اعتقاد بالحلية ولا حكم ظاهري بان كان عند العمل محتملاً حرمة الوطء وعدم استحقاق الاستمتاع بالمرأة، ولم يكن في البين ما يقتضي عذره في حرمتها عليه، فالوطء المزبور مع حرمتها عليه واقعاً زناً، فيتربط عليه تعلق الحد، جلدًا كان أم رجماً.

كما يلحق بالزنا ما اذا كان عند العمل غافلاً من حرمة الوطء ولكن كان الحدّ، ولو استأجرها للوطء لم يسقط بمجردده، ولو توهم الحلّ به سقط.

غفلته بارتكاب المحرم كالسكران، وأمّا اذا لم تكن الغفلة ناشئة عن ارتكاب المحرم كطريان الجنون فلا حدّ لعدم التكليف في حقه.

وقد استظهرنا فيما تقدم أنّ مع الجهل بحرمة المرأة عليه، ولو كان جهله تقصيرياً لا يتعلّق به الحدّ، لعدم كونه زنا ولا أقلّ من الشك في صدقة، بل استظهرنا سقوط الحدّ بالجهل حتى مع الصدق من صحيحة عبدالصمد بن بشير الواردة في نفي الكفارة عن مرتكب موجبها حتى مع الجهل تقصيراً.

نعم، لا فرق في تعلق الحدّ بالوطيء مع علمه عند العمل بحرمة المرأة عليه، بين كون علمه وجدانياً أو تعبيرياً حاصلًا من اجتهاده أو تقليده، واحتمال الاختصاص بالأول، كما يحتمل في عبارة العلامة (قدس سره) لا وجه له.

وممّا ذكرنا ظهر أنّ مجرد العقد على الأمّ أو غيره بنفسه لا يحسب شبهة ولا كاشفاً عن عدم علم الطوء بالحرمة، وكذلك استيجار المرأة لوطيها، وإذا كان الواطء من طرف مع الجهل بالحرمة ومن الطرف الآخر مع العلم بها يكون الوطي بالاضافة إلى الجاهل شبهة وبالاضافة إلى العالم بها زنا، ولو تشبهت الاجنبية بزوجة الرجل فوطئها تعلق بها الحد دون الرجل.

وفي رواية أبي روح: إنّ المرأة تشبهت بأمة الرجل وذلك ليلاً فواقعها، وهو يرى أنّها جاريتها، فرفع إلى عمر فارسل إلى علي (عليه السلام) فقال: «اضرب الرجل حدّاً في السر واضرب المرأة حدّاً في العلانية»^(٤٥)، ولا رسالها وضعفها ومخالفتها لماتقدم لا يصلح للاعتماد بها.

وكذا يسقط في كل موضع يتوهم الحلّ، كمن وجد على فراشه امرأة فظنّها زوجته فوطئها، ولو تشبهت له فوطأها فعليها الحدّ دونه، وفي رواية: يقام عليها الحدّ جهراً وعليه سراً، وهي متروكة، وكذا يسقط لو اباحتها نفسها فتوهم الحلّ. ويسقط الحدّ مع الاكراه، وهو يتحقّق في طرف المرأة قطعاً، وفي تحقّقه في طرف الرجل تردّد، والا شبه امكانه، لما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع، ويثبت للمكرهة على الواطيء مثل نساءها على الاظهر [١].

(٤٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣٨ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤٠٩: ١.

[١] المنسوب إلى المشهور ثبوت المهر على الزاني إذا استكره المرأة كثبوته على واطي المرأة شبهة، والكلام في المقام في جهتين.

الأولى: إذا كانت المرأة باكرة واغتصبها وأزال بكارتها بالدخول بها، ولا ينبغي التأمل في الفرض، بأنّ على الزاني في الفرض ارش بكارتها المقدر بمهر المثل. وفي موثقة طلحة بن زيد عن أبيه، عن علي (عليه السلام) قال: «إذا اغتصب الرجل أمة فافتضاها فعليه عشر قيمتها، وإن كانت حرة فعليه الصداق»^(٤٦).

وثبوت هذا بعنوان ارش البكارة، ولذا يثبت مع ازالة بكارتها بغير الدخول، في معتبرة السكوني، عن جعفر، عن أبيه، ان علياً رفع اليه جاريتان دخلتها الحمام وافتضت احدهما الاخرى باصبعها ففضى على التي فعلته عقرها^(٤٧).

والجهة الثانية: ما اذا استكره الثيب ودخل بها، فان المنسوب إلى الشهرة ثبوت مهر المثل على الزاني في هذا الفرض، ويستدلّ على ذلك بوجوه ثلاث. ولا يثبت الاحصان الذي يجب معه الرجم حتى يكون الواطء بالغاً حرّاً، ويطأ في فرج مملوك بالعقد الدائم أو الرق متمكن منه يغدو عليه ويروح، وفي رواية مهجورة: دون مسافة التقصير.

وفي اعتبار كمال العقل خلاف [١]، فلو وطئ المجنون عاقلة وجب عليه الحدّ رجماً أو جلدًا، هذا اختيار الشيخين رحمهما الله، وفيه تردد.

الاول: ماتقدّم من موثقة طلحة بن زيد المتقدّمة التي ذكرنا أنّها ناظرة إلى الجهة الاولى.

الثاني: ما عن الشهيد الثاني وغيره، من أنّ مهر المثل عوض البضع التي استوفاه، وفيه أنّه لم يثبت هذا، فإنّ الوارد في وطي الشبهة هو أنّ على الواطي المهر بما استحلّه من فرجها، وهذا المضمون لا يشمل الاكراه على الزنا.

والثالث: الاخذ باطلاق ما دلّ على أنّ الدخول يوجب الغسل فيما وجب فيه الحدّ، وأنّ مسّ الختانين يوجب الغسل والحدّ والمهر، غاية الأمر يرفع اليد عن اطلاقها فيما إذا كانت المرأة أيضاً مختارة يغني زانية لما دلّ على المهر لبغي.

(٤٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣٩ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤١٠: ٥.

(٤٧) الباب ٤٥ من أبواب المهمور.

وفيه أنه لا تصل النوبة إلى التمسك بالاطلاق المزبور، مع ما ورد في موثقة
أخرى لطلحة بن زيد التي رواها الشيخ والصدوق (قدس سرهما)، عن جعفر، عن أبيه، عن
علي (عليه السلام) قال: «ليس على زان عقر، ولا على المستكرهة حدّ»^(٤٨).

فإنها ولو بنقل الشيخ غير خالية عن المناقشة على طريق الصدوق، واطلاق الزاني
يعم المكره بالكسر وغيره، وعلى الجملة الالتزام بما عليه المشهور على ما قبل لا يخلو
عن صعوبة.

[١] الظاهر أنه لا خلاف في عدم تعلق الحد بالمجنونة، ويشهد لذلك مضافاً
.....

إلى ارتفاع التكليف عنها صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) في امرأة مجنونة
زنت، قال: «إنها لا تملك امرها ليس عليها شيء»^(٤٩)، ونحوها غيرها، وقد بعضها في
عدم تعلق الحد بالمستكرهة.

وأما بالإضافة إلى الرجل، فالمشهور أن الحد لا يتعلق بالمجنون لارتفاع التكليف
عنه، والمنسوب إلى الشيخين والصدوق وبعض آخر أنه يجري الحد على المجنون، فإن
كان محصناً رجم وإن كان غير محصن جلد.

ويدل على التفرقة بين الرجل والمرأة رواية إبان بن تغلب قال: أبو عبدالله (عليه
السلام): «إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحد وإن كان محصناً رجم، قلت: وما الفرق
بين المحنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة، فقال: المرأة إنمّا توتى والرجل يأتي، وإنمّا
يزني إذا عقل كيف يأتي اللذة»^(٥٠).

ولكن الرواية لضعفها بإبراهيم بن الفضل الراوي عن إبان تغلب لا يمكن الاعتماد
عليها، وفي صحيحة فضيل بن يسار قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «لا حد لمن
لا حدّ عليه، يعني لو أن مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً ولو قذفه رجل لم يكن عليه

(٤٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٨٣.

(٤٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٨٨.

(٥٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٨٨.

حد»^(٥١) وظاهرها عدم الحد على المجنون، بلا فرق بين حدّ القذف أو غيره، ونحوها موثقة عمار.

ثم أنه اعتبر جماعة في تعلق الرجم بالرجل كون المزني بها بالغة عاقلة، فلو ويسقط الحدّ بادعاء الزوجية، ولا يكلف المدعى بينة ولا يميناً [١]، وكذا بدعوى ما يصلح شبهة بالنظر الى المدعى.

زنى الحر البالغ الذي له فرج يروح ويغدو عليه بصيبة أو مجنونة لا يرجم، وذكروا في وجه ذلك بنقص اللذة في الدخول بالصيبة والمجنونة، و بنقص حرمتها بالاضافة إلى البالغة العاقلة، وبما ورد في الصبي اذا زنى بالمحصنة بأنّ الصبي يضرب دون الحد والمرأة الجلد دون الرجم.

وفي صحيحة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بأمرأة، قال: «يجلد الغلام دون الحد، وتجلد المرأة الحدّ كاملاً، قيل: وان كانت محصنة؟ لا ترجم لأنّ الذي نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركاً لرجمت»^(٥٢).

حيث يقال: مقتضى التعليل اعتبار البلوغ في المزني بها إذا كان الزاني بها محصناً، ولكن لا يخفى أنّ الوجهين الاولين لا يخرجان عن مجرد الاستحسان، والصحيحة لا دلالة لها على حكم صغر المزني بها مع كون الزاني بها محصناً.

ومقتضى الاطلاق في رجم المحصن إذا زنى، بل اطلاق بعض ما ورد في أنّ الرجل اذا زنى بالصيبة حدّ، ثبوت الرجم مع احصان الرجل، بلا فرق بين بلوغ المزني بها أو عقلها، وبين صغرها أو جنونها، وبلا فرق بين كون الحدّ جلدًا أو رجماً.

[١] يسقط الحد عن الواطء أو عن الموطوء بادعاء الزوجية بينهما، ولا يطالب عن مدعيها البينة على مدعاه أو اليمين على انكاره الزنا، بلا خلاف والاحصان في المرأة كالأحصان في الرجل [١] لكن يرفع فيها كمال العقل اجماعاً، فلا رجم ولا حدّ على المجنونة في حال الزنا وان كانت محصنة، وان زنى

(٥١) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حدالزنا، الحديث ١:٣٣٢

(٥٢) الوسائل: ١٨، الباب ٩ من أبواب حدالزنا، الحديث ١:٣٦٢

معروف أو منقول، ويشهد لذلك ما تقدم من سماع دعوى المرأة الاستكراه عليها، وان علياً (عليه السلام) درأ عنها الحد، حيث يظهر منه أن مع احتمال العذر في الارتكاب فضلاً عن احتمال عدم الارتكاب لا مورد للحد.

ولكن في صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) في امرأة تزوجت ولها زوج، فقال: «ترجم المرأة، وان كان للذي تزوجها بينة على تزوجها وإلا ضرب الحد»^(٥٣).

وظاهرها على ما قيل عدم سماع دعوى الزواج بلا بينة بالتزويج، وقد حملها الشيخ (قدس سره) على كون الرجل متهماً في دعوى العقد عليها.

أقول: لا يمكن الأخذ بظاهرها، فان البينة بتزويجها لا تزيد عن العلم الوجداني بالجراء العقد عليها، وقد تقدم أن مجرد اجراء العقد على المدخول بها لا يحسب شبهة، بل لا بد من احتمال أنه لم يكن يعلم بان المرأة ذات بعل، ومع احتمال لا يثبت الزنا، اقام على العقد بينة ام لم يقم.

وكما أن دعوى الزوجية مسقطة للحد كذلك دعوى الشبهة في الوطء، فانه مع احتمال الصدق يسقط الحد، كما استظهرنا ذلك من الروايات الواردة في تزويج المرأة في عدتها أو دعوى الجهل بحرمة الزنا مع احتمال في حقه، اضعف إلى ذلك المرسل المشهور في درأ الحدود بالشبهة.

[١] يعتبر في احسان المرأة كونها حرة لها زوج دائم عند فجورها وقد دخل
.....

بها وتمكنت هي من زوجها، بمعنى أن زوجها يطالبها بالفعل بحقه منها، المعبر عن ذلك بوصول زوجها إليها ووصولها إلى زوجها.

وعلى الجملة يفترق احسان الرجل عن احسان المرأة في أمرين:

احدهما: ما تقدم من أنه لو كان الزاني بها صغيراً لم يتعلق بها الرجم، وقد تقدم أن الحكم كذلك لو كان الزاني بها مجنوناً عند جماعة من الاصحاب، وهذا بخلاف الرجل فإنه قد تقدم تعلق الرجم عليه إذا كان محصناً، بلا فرق بين كون المزني بها صغيرة أو كبيرة عاقلة أو مجنونة.

(٥٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٩: ٣٩٨.

الثاني: المعتبر في احصان المرأة تمكّنها من زوجها، بمعنى أنّ زوجها بالعقد الدائم يطلبها بحقه عليها، لا أنّها تتمكن من المطالبة بالاستمتاع من زوجها متى شاءت كما كان هذا معتبراً في أحصان الرجل، فإنه لا يجب الاجابة على زوجها بمطالبتها المزبورة بخلاف الزوجة، فإنه تجب عليها الاجابة لزوجها.

ويشهد لما ذكرنا صحيحة أبي عبيدة عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن امرأة تزوجت رجلاً ولها زوج، قال: «فقال: ان كان زوجها الأوّل مقيماً معها في المصر التي هي فيه تصل اليه ويصل اليها فإنّ عليها ما على الزاني المحصن، وان كان زوجها الأوّل غائباً أو كان مقيماً معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه فإنّ عليها ما على الزانية غير المحصنة^(٥٤)».

ويدلّ على اعتبار الحرية في احصانها صحيحة محمد بن قيس عن بها عاقل، ولا تخرج المطلقة رجعية عن الاحصان [١].

ولو تزوّجت عالمة كان عليها الحد تماماً، وكذا الزوج ان علم التحريم والعدة، ولو جهل فلا حدّ، ولو كان احدهما عالماً حدّ حدّاً تاماً دون الجاهل، ولو ادعى احدهما الجهالة، قيل: إذا كان ممكناً في حقه.

أبي جعفر (عليه السلام) في مكاتبة زنت — إلى ان قال: — «وابى ان يرحمها وأن ينفىها قبل ان يبيّن عتقها»^(٥٥)، وقريب منها غيرها.

كما يدلّ اعتبار العقد الدائم ما تقدّم من عدم حصول الاحصان الاّ بالعقد الدائم والشيء الدائم، وتلك الروايات وان كانت ناظرة إلى احصان الرجل، ولكن ظاهرها انّ الاحصان المعتبر في الرجم لا يحصل بالمتعة، بلا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة، وأمّا اعتبار الدخول بها فقد تقدّم أنّ احصانهنّ ان يدخل بهنّ.

وأما اعتبار البلوغ والعقل والاختيار، بمعنى عدم الاكراه، فهي من شروط تعلّق مطلق الحد، سواء كان حدّ الزنا بالجلد أو بالرجم أو حدّ غيره.

(٥٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٩٥.

(٥٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٤٠٤.

[١] بلا خلاف معروف أو منقول، ويكفي في تعلق الرجم بكلّ من الرجل والمرأة ما دل على أنّ المطلقة رجعية زوجة فيترتب احكامها، ومنها تعلق الرجم بزنا كلّ منها مع علمه بالحكم والموضوع.

ويمكن المناقشة في هذا الاستدلال بأنّ مع الطلاق ولو رجعيّاً يرتفع ما يعتبر في الاحصان، من وصول الرجل إلى المرأة ووصولها اليه، وكون الزوج بحيث يغدو ويروح عليها، خصوصاً إذا كانت هي الزانية.

.

ويمكن الاستدلال على الحكم بصحيحة يزيد الكناسي، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن امرأة تزوّجت في عدتها، فقال: «ان كانت تزوّجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة، فإنّ عليها حدّ الزاني غير المحصن، وإن كانت تزوّجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة اشهر والعشرة ايام فلا رجم عليها، وعليها الضرب مائة جلدة»^(٥٦).

وفي موثقّ عمار بن موسى الساباطي عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن رجل كانت له امرأة فطلّقها أو ماتت فزنى، قال: «عليه الرجم، وعن امرأة كان لها زوج فطلّقها أو مات ثم زنت عليها الرجم؟ قال: نعم»^(٥٧).

ويتعيّن حمل الطلاق فيها على الطلاق الرجعي، للتفصيل الوارد في صحيحة يزيد الناسي، وأمّا الزنا بعد موت الزوج الوارد في الموثقة فلا بدّ من طرحه، لمعارضته لماورد في صحيحة يزيد الكناسي، وموافقة الصحيحة لما في الكتاب المجيد، من الاطلاق الدال على أنّ حدّ الزاني والزانية مائة جلدة.

ومما ذكرنا يظهر الحال في روايتي علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل طلق أو بانّت امرأته ثم زنى ما عليه؟ قال: الرجم»^(٥٨)، وسألته عن امرأة طلقت فزنت بعد ما طلقت هل عليها الرجم؟ قال: «نعم»^(٥٩).

فإنه لا بدّ من حمل الطلاق فيهما على الرجعي، وأمّا ما ورد من الرجم فيما يخرج بالطلاق البائن عن الاحصان، ولو راجع المطلق المخالغ لم يتوجّه

(٥٦) الوسائل: ١٨: الباب ٢٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٩٦.

(٥٧) الوسائل: ١٨: الباب ٢٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٨: ٣٩٨.

(٥٨) الوسائل: ١٨: الباب ٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٥٧.

(٥٩) الوسائل: ١٨: الباب ٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٥٧.

إذا بانَّت امرأته ثم زنى، فيطرح كما عرفت، هذا مع المناقشة في سندهما.

ثم انه قد ذكرنا عدم خروج الرجل عن الاحصان بطلاق زوجته بطلاق رجعي،
وانه لو زنى الزوج قبل انقضاء عدة زوجته تعلّق به الرجم، ولكن حيث ذكر الماتن في
العبارة العلم بالتحريم والعدة فسره في الجواهر بالزوج الثاني وانه لو كان هذا الزوج
جاهلاً بانّ المرأة ذات عدة أو جهل عدم جواز تزويج المعتدة لم يثبت عليه الحد والّا
ثبت، سواء كان جلدًا أو رجماً.

ولو ادعى أحدهما الجاهلة بعدتها أو بحرمة التزويج في العدة، وكانت الجهالة
محتملة في حقه، سمعت الدعوى، على ما تقدم من كون الجهالة موجبة لسقوط الحد.

وذكر الماتن (قسره) أنّ الطلاق البائن، ومنه الطلاق الخلعي يوجب خروج المرأة
والرجل عن الاحصان، وإذا رجعت المرأة في بذلها يحدث الزوجية بينهما برجوعها
إلى بذلها، فما لم يدخل بها بعد هذه الزوجية لا يتعلّق بزنا الرجم، وكذا بزنا المرأة
حيث أنه لا احصان إلا بالدخول بها.

وكذا كلّ من كانت له زوجة دائمة، ولكن كان عند دخوله بها غير واجد لما يعتبر
في تعلّق الحد بالزاني، كما اذا كان عند دخوله بها صغيراً أو مجنوناً أو عبداً، فإنّه إذا
زنى بعد بلوغه أو افاقته أو حرّيته يعتبر في تعلّق الرجم بزناه دخوله بزوجه الدائمة
بعد بلوغه أو افاقته أو حرّيته.

كما يشهد لذلك ما ورد في عتق العبد المزوج من حرّة، من أنه لا رجم عليه حتى
يواقع الحرّة بعد ما يعتق.

عليه الرجم إلا بعد الوطء، وكذا المملوك لو اعتق و المكاتب اذا تحرر.

ويجب الحدّ على الاعمى [١]، فان ادعى الشبهة، قيل: لا يقبل، والاشبه القبول مع
الاحتمال.

ويثبت الزنا بالاقرار أو البيّنه، امّا الاقرار فيشترط فيه بلوغ المقر وكماله والاختيار
والحرية [٢]،

[١] لاطلاق ما دل على تعلّق الحد بالزاني والزانية وتعلق الرجم بالمحصن والمحصنة، ولم يعرف بل ولم ينقل خلاف في ذلك عن اصحابنا، نعم المحكي عن الشيخين وابن البراج وسلاّر عدم قبول دعوى الشبهة من الاعمى، ولم يعلم دليل على ذلك، والمحكي عن ابن إدريس قبول دعواه الشبهة بشهادة الحال بها ادعاه، بأن تكلم المرأة مماثلاً مع تكلم زوجته وجسمها مماثلاً لجسم امرأته من حيث السمن وعدمه والمحكي عن بعض سماع دعوى الشبهة إذا كان عدلاً، وكلّ ذلك مما لا وجه له مع احتمال صدقه، فإنه مع احتمال العذر لا يجري على انسان حدّ، والاعمى وغيره في ذلك سواء.

[٢] يثبت موجب الحدّ باعتراف المرتكب أو قيام البيّنة على ارتكابه، ويعتبر في نفوذ الاقرار بلوغ المقرّ وكمال عقله وعدم الاكراه عليه في اقراره وعدم كونه رقاً. أمّا اعتبار البلوغ، فلأنّ الصبي مرفوع عنه القلم لا يؤخذ على أمره ومنه اقراره، ولكن يؤدّب لكذبه أو صدور الفعل عنه، ومما ذكر يظهر الحال في اعتراف المجنون ولا أثر لاقراره، وموضوع النفوذ اقرار العاقل. وذكروا في نفوذ الاقرار الاختيار، فإنّ اعتراف المكره عليه بلا خلاف يعرف، لحكومة حديث رفع عن امتي ما استكروها عليه، لا اثر له.

وفي خبر أبي عبدالله (عليه السلام): «انّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: من أقرّ عند تجريد أو حبس أو تهديد فلا حدّ عليه»^(٦٠).

والمنفي نفوذ الاقرار عن اكراه وتخويف وثبوت الواقع به، وأمّا إذا احرز الواقع بالقرائن على صدق اعترافه، فهذا أمر آخر غير مربوط بنفوذ الاقرار، كما أنّه لو احرز الارتكاب بغير اقراره، ولكن طولب منه الاقرار، ولو بالتخويف والتهديد لقطع عذره وقطع السبيل عنه في دعوى أنّ اجراء الحد عليه من الظلم، فلا بأس.

(٦٠) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالسرقّة، الحديث ٤٩٧: ٢.

وفي صحيحة سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل سرق فكابر عنها فضرب فجاء بعينها هل يجب عليه القطع، قال: «نعم، ولكن لو اعترف ولم يجيء بالسرقة لم تقطع يده لأنه اعترف عليالعذاب»^(٦١).

والتعليل فيها مقتضاه عدم اثر للاعتراف مع العذاب ونحوه، إلا إذا احرز وقوع الارتكاب، فإنّ المجيء بالعين بالمباشرة لا خصوصة له، كما لا يخفى .

ويعتبر في نفوذ الاقرار كون المقر حرّاً، فلا اعتبار باعتراف العبد بزناه، إلا أن يصدّقه مولاه، بلا خلاف عندنا، حيث إنّ الاقرار ينفذ على المقر دون غيره، فاقراره على نفسه اعترف على مولاه فإنه مملوكه، فاجراء الحد عليه تصرف في ملك الغير، بل ربمّا يعد الحد الجاري عليه عيباً، بل ثبوت زناه عيباً يوجب سقوطه أو تنزله عن القيمة التي لمولاه.

ومع الغض عمّا ذكر يشهد للحكم صحيحة الفضيل بن يسار قال: سمعت

أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إذا اقر المملوك على نفسه بالسرقة لم يقطع وان شهد عليه شاهدان قطع»^(٦٢).

وقد يقال بنفوذ اقرار المملوك على نفسه، ويتبع به بعد عتقه أو انعتاقه، ولا يقاس باقرار الصبي، حيث لا يتبع به بعد بلوغه، والفارق أنّ اعتراف الصبي ملغى بخلاف اعتراف العبد، فإنّ عدم سماعه لكونه اقراراً على الغير لا لسلب اعتبار كلامه، وفيه ما لا يخفى، فإنه بعد عتقه لم يعترف، وما اعترف به كان على مولاه فلا ينفذ، نعم لو اعاد اعترافه بعد عتقه ينفذ.

هذا كله مع عدم تصديق مولاه، وأمّا مع تصديقه اعترافاً من المولى على نفسه فينقذ، وعلى هذا تحمل صحيحة ضريس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «إذا أقرّ العبد على نفسه عند الإمام مرة أنه قد سرق قطعه، ولأمة إذا أقرت بالسرقة قطعها»^(٦٣).

(٦١) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حدالسرقة، الحديث ٤٩٧: ١.

(٦٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣٥ من أبواب حدالسرقة، الحديث ٥٣٢: ١.

(٦٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حدالسرقة، الحديث ٤٨٧: ٢.

وكذا صحيحة الفضيل قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام): «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحق من حدود الله مرّة واحدة حرّاً أو حرّة كانت أو أمة، فعلى الإمام ان يقيم الحد الذي أقرّ به على نفسه كائناً من كان إلا الزاني المحصن، فانه لا يجرمه حتى يشهد عليه أربعة شهداء، فاذا شهدوا ضربة الحد مائة جلدة ثم يجرمه»^(٦٤).
مع أنّ مضمون هذه غير مطابق للمذهب من جهات تأتي الإشارة اليها، وتكرار الاقرار اربعاً في أربعة مجالس [١]. ولو اقر دون الاربع لم يجب الحدّ ووجب التعزير، ولو اقر اربعاً في مجلس واحد قال في الخلاف والمبسوط: لم يثبت، وفيه تردد.

وعلى الجملة قياس اعتراف العبد بزناه باعترافه باتلاف مال الغير، فإنّ اتلافه يكون عليه لا على مولاه فيثبت الضمان عليه، غاية الأمر يستوفى بعد عتقه، غير صحيح، فإنّ اعترافه بزناه اعتراف على مولاه كما تقدم، ولذا لو صدق العبد مولاه في اتلاف مال الغير لا يكون ضمانه على المولى، بخلاف جنائته على تقدير تصديقه.

[١] يقع الكلام في المقام في جهتين:

الاولى: عدم كفاية الاقرار مرّة أو أقلّ من الاربعة في ثبوت الزنا، ولم يعرف الخلاف إلا عن ابن أبي عقيل، فإنّ المنسوب اليه كفاية الاقرار مرّة، كما حكي ذلك عن أكثر العامة، ولا فرق في عدم الكفاية بين كون الحد جلدًا أو رجماً.

الثانية: كون التكرار في أربعة مجالس، وأنّه لا يكفي تكراره في مجلس واحد.

وأما الجهة الأولى: فقد اشرنا إلى أنّ المشهور عند اصحابنا قديماً وحديثاً عدم الثبوت بالاقرار مرّة، ويدل على اعتبار التكرار بأربع مرّات، سواء كان الزنا موجبا للجلد أو الرجم صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل قال لامرأته: يا زانية انا زنيت بك، قال: «عليه حدّ واحد لقدفه اياها، وأما قوله: انا زنيت بك فلا حدّ فيه إلا ان يشهد على نفسه أربع شهادات بالزنا عند الإمام»^(٦٥).

.....

(٦٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٤٣.

(٦٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حدالفذف، الحديث ١: ٤٤٦.

وفي رسالة الصدوق عن الصادق (عليه السلام) في رجل قال لامرأته يا زانية، قالت: انت ازنى مني، فقال: «عليها الحد فيما قذفت به، وأما اقرارها على نفسها فلا تحد حتى تقرّ بذلك عند الإمام أربع مرّات»^(٦٦).

ومقتضاهما عدم الفرق بين الزنا الموجب للحد أو الرجم، في أنّ ثبوته يكون بالاقرار بأربع مرّات عند الإمام.

ويدل على ذلك أيضاً صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: اتى رجل بالكوفة أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال: اني زنيت فطهرني، قال: «ممن انت، قال: من مزنية، قال: أتقرأ من القرآن شيئاً، فقال: بلى، قال: فاقراً، فاقراً فاجاد، فقال: أبك جنة، قال: لا، قال: فاذهب عني حتى نسأل عنك إلى ان قال: فرجع اليه الرابعة، فلما اقرّ قال أمير المؤمنين (عليه السلام) لقنبر: احتفظ به ثم غضب، وفيه أنه رجمه»^(٦٧).

وحه الدلالة أنه لو كان الاقرار مرّة كافية في ثبوت الجلد لما كان لتأخير الحد وجه، والسؤال عن صحة عقله كان بعد الاقرار الاول.

ويدل أيضاً على اعتبار الاقرار بأربع مرات صحيحة خلف بن حماد، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، المتضمنة لحكاية امرأة أتت أمير المؤمنين (عليه السلام): فقالت: «يا أمير المؤمنين اني زنيت فطهرني طهرك الله، فإنه (عليه السلام) ذكر فيها ان اقرارها كل مرّة بمنزلة شهادة واحدة»^(٦٨).

ومن الظاهرها، وان كان أنّ الزنا لا يثبت بأقلّ من شهادة الاربع، كما هو

مدلول الآية في القذف، وعلى الجملة فالحكم ممّا لا ينبغي التأمل فيه.

وأما صحيحة الفضيل قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «من أقر على نفسه عندالإمام بحق من حدود الله مرة واحدة حرّاً كان أو عبداً، أو حرة كانت أو أمة، فعلى الإمام أن يقر الحد للذي اقر به على نفسه، كائناً من كان الاّ الزاني المحصن، فإنه لا يجرمه الاّ ان يشهد عليه أربعة شهدوا عليه ضربه الحد مائة جلدة ثم يجرمه»^(٦٩).

(٦٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٤٧.

(٦٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٧٩.

(٦٨) الوسائل: ١٦، الباب ١٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٧٧.

(٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٤٧.

فظاهرها، وان كان كفاية الاقرار مرّة في ثبوت الجلد، إلا أنها مرهونة بظهورها في عدم ثبوت موجب الرجم بالاقرار، بل يعتبر في ثبوته شهادة الاربع، ومعه يجلد ثم يرجم، مرهونة أيضاً بظهورها في نفوذ الاقرار العبد والأمة، وهذه الامور مخالفة للمذهب كما اشرنا سابقاً.

نعم يمكن رفع اليد عن اطلاقها بالاضافة إلى الاقرار مرة وعدم سماع الاقرار في موجب الرجم اصلاً، وكذا في سماع اقرار العبد والأمة، ومعه لا يصلح للاعتماد عليها في توجيه ما نسب إلى ابن أبي عقيل كما لا يخفى.

ثم ان المحكي عن الشيخين وابن ادريس والعلامة أنه باقراره عاص، فيستحق التعزير إذا لم يتم أربع مرات، ولكن لا يخفى ما فيه، فإنه لا يحرز باقراره دون الاربع ثبوت الزنا، والفعل الحرام الآخر غير محرز، حتى لو قيل بأن اظهار المعصية، فإنه لو كان قاصداً الاقرار أربع مرات لتطيره بالحدّ، كما هو الفرض، لم يكن في الاظهار معصية.

ويستوي في ذلك الرجل والمرأة [1]، وتقوم الاشارة المفيدة لاقرار في

أما الجهة الثانية: وهي تعدد المجالس في أربع مرات، فالمحكي عن الشيخ في الخلاف والمبسوط اعتبار وقوع كلّ اقرار في مجلس، وعن ابن أبي حمزة لا يثبت الزنا بالاقرار بأربع مرات مع عدم تعدّد المجلس.

ويستدلّ على ذلك بما وقع من وقوع الاقارير في المجالس عند النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)، وعند علي (عليه السلام)، ولكن لا يخفى أنّ وقوعها في مجالس متعدّدة لا يدلّ على اعتبار المجالس، ومقتضى الاطلاق في صحيحة محمد بن مسلم المتقدّمة وغيرها عدم اعتبارها، ولعله لذلك ذهب المشهور إلى عدم الاعتبار.

اضف إلى ذلك أنه لا يظهر من المحكي عن قضية ما عز كون اعترافه في أربعة مجالس، وكذا قضية المرأة التي أتت عليها (عليه السلام)، فراجع ما رواه الكيني، عن علي بن ابراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس، عن ابان، عن أبي العباس، عن

أبي عبدالله (عليه السلام)^(٧٠)، وما رواه الصدق (قدس سره) بسنده عن يونس بن يعقوب، عن أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام)^(٧١).

[١] لا فرق بين الرجل والمرأة في أن تثبت زناها كالرجل يحتاج إلى اعترافها بأربع مرات، ويشهد لذلك ما وقع عند أمير المؤمنين (عليه السلام) من اعتراف المرأة بزناها أربع مرات وقوله (عليه السلام) «اللهم انه ثبت عليها أربع شهادات»، والمؤيد بمرسلة الصدوق المتقدمة، فإن فيها: «اما اقرارها على نفسها فإنها لا تحدّ حتى تقر بذلك عند الإمام أربع مرّات».

الأخرس مقام النطق [١].

ولو قال: زنيت بفلاتة لم يثبت الزنا في طرفه حتى يكرّره أربعاً، وهل يثبت القذف للمرأة، فيه تردد [٢].

[١] بلا خلاف منقول أو معروف، كما هو الحال في سائر انشاءاته واخباراته، وبتعبير آخر مع الإشارة المفهمة إلى ارتكابه الفاحشة بأربع مرات يصدق أنه اعترف بزناه أربع مرّات.

وذكر في الجواهر كفاية مترجمين لترجمة اشارته، كما يكفي شاهدان باعتراف المعترف الناطق، ولا يكفي مترجم واحد لأنّ الترجمة شهادة على اقرار الأخرس، لا رواية عن اقراره ليكتفي بالواحد.

أقول: إذا اعترف الأخرس في حضور الحاكم ولم يظهر للحاكم مراده من اشارته لا تعدّ ترجمة المترجم للحاكم شهادة باعترفه بل مبيّنة لمراده من اشارته، ومع كونه ثقة أو عدلاً وله عرفان بأشارات الأخرس يكون التعدّد احتياطاً في اجراء الحدّ.

وأما الشاهدان باعتراف الناطق، فيتعيّن حمل كلامه على ما إذا شهد كلّ من العدلين على اعتراف الناطق عند الحاكم الآخر، والآ فالاعتراف عند غيره لا يثبت موجب الحد، كما ورد ذلك في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، حيث ذكر سلام الله عليه فيها: «وأما قوله: انا زنيت بك فلا حدّ فيه الا أن يشهد على نفسه أربع شهادات بالزنا عند الإمام».

(٧٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٥، من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٧٦.

(٧١) الوسائل: ١٨، الباب ١٦، من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٨٠.

[٢] بعد ما تبين من أنّ ثبوت الزنا يحتاج إلى الاعتراف بأربع مرّات، يقع الكلام في أنّه إذا عيّن المقر في اعترافه ولو مرة واحدة المرأة المزني بها بأن قال: زنيت بفلانة، فهل يتعلّق بالمقر حدّ قذف المرأة أو لا يثبت القذف، حتى وان كرره

أربع مرات.

ويقال في وجه التعلّق أنّ قوله زنيت بفلانة كما أنّه اعتراف بزناه كذلك رمي المرأة المزبورة بالفاحشة، وقد ورد في معتبرة السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام): قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «لا تسألوا الفاجرة من فجر بك، فكما هان عليها الفجور يهون عليها أن ترمي البريء المسلم»^(٧٢)، حيث ان رميها عبارة اخرى عن تعيين الزاني بها.

وفي معتبرته الاخرى عن علي (عليه السلام) قال: «اذا سألت الفاجرة من فجر بك فقالت: فلان، جلدتها حدين: حدّاً للفجور وحدّاً لفريتها على الرجل المسلم»^(٧٣).

ولكن لا يخفى عدم دلالة الروايتين على أنّ اعتراف الرجل باني زنيت بفلانة رمي للمرأة بالزنا، وذلك فإنّ قول المرأة زنى بي فلان قذف للرجل المزبور، بخلاف قول الرجل: زنيت بفلانة، فإنّ هذا لا يتضمن رمي المرأة بالزنا، حيث لم يسند الزنا إلى المرأة بل إلى نفسه لاحتمال اشتباهها، بخلاف قولها: زنى بي فلان، فإنّه اسناد الزنا إلى الرجل.

وممّا ذكر يظهر أنّ القذف في صحيحة محمد بن مسلم المتقدّمة من قول الرجل لامرأته: يا زانية أنا زنيت بك، هو قوله: يا زانية، وأمّا قوله: انا زنيت بك، فلا دلالة له على رميها بالزنا.

نعم، ذكر جماعة منهم صاحب الجواهر (قدس سره) أنّه يثبت بقول الرجل: زنيت ولو أقر بحد ولم يبينه لم يكفّ البيان وضرب حتّى ينهى عن نفسه [١]. وقيل: لا يتجاوز به المائة ولا ينقص عن ثمانين، وربما كان صواباً في طرف الكثرة، ولكن ليس بصواب في طرف النقصان، لجواز أن يريد بالحد التعزير.

(٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ٤١ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٤١١.

(٧٣) الوسائل: ١٨، الباب ٤١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٤١١.

بفلانة، التعزير عليه لهتكه حرمتها وايدائها.

أقول: لو قال: زنيت بفلانة وهي مكرهة أو شبيهة، أو قال: وطأتها بوطء الشبهة، فاللزام الالتزام بالتعزير عليه، لعين ما ذكر من هتكها وايدائها، وقد حكي عن الشيخين أنه مع التزامهما بأن قوله زنيت بفلانة قذف، أنه لو فسّر كلامه بالاكراه عليها أو اشتباهها لم يكن قذفاً ولكن يثبت التعزير، وظاهر هذا المحكي التزامهما بالتعزير ولو لم يقصد الايذاء والهتك، اللهم إلا أن يقال: إن ثبوت التعزير ولو مع عدم قصد الايذاء والهتك اما للافتراء عليها أو اغتياها.

[١] الواجب على الحاكم اقامة الحدّ مع ثبوت موجبه، وأن يكون له حق العفو في موارد ثبوته بالاقرار، ولكن الاقرار بثبوت الحد عليه بنحو الاجمال لا يكون من ثبوت الموجب، حيث يكون المعتبر في بعض الموجبات الاقرار باربع مرّات، وفي بعضها بمرتين، وفي بعضها يكفي الاقرار مرّة، فالاقرار بالحد عليه بنحو الاجمال لا يثبت شيئاً منها، هذا مع الاغماض عن احتمال كون مراده ما يوجب التعزير.

ودعوى أنّ الحاكم تكليفه ببيان الحد، المراد أخذاً بما دلّ على عدم جواز تعطيل الحدود والتأخير في اقامتها كما ترى، بعد ما ذكرنا من عدم ثبوت موجبه. ولا يقاس هذا الاقرار بما إذا أقرّ أنّ يكلف بالبيان، وذلك فإنّ على الحاكم فصل الخصومة بين الناس والعيال حق بعضهم اليه من بعض، بخلاف الحدود فإنّها مبنية على التخفيف والممانعة عن ثبوت موجبها، كما يظهر ذلك من ممانعة

النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) وعلي (عليه السلام) عن تمام الاقرارات.

بل في موقفة أبي العباس قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام) أتى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) رجل فقال اني زنيت، إلى ان قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) «لو استتر ثم تاب كان خيراً له» (٧٤).

وعلى الجملة، مقتضى القاعدة الاولية أنه ليس على الحاكم مع احوال اقراره الأمر بالبيان ولا اجراء الحد، نعم لا بأس بأمره بالبيان أو بيّن المقرّ مراده، حيث يستفاد من الموثقة أنّ المرتكب يجوز له أن يطالب باجراء الحد عليه، ولكن في البين رواية يستفاد منها ما ذكر في المتن، من أنه يجري على المقرّ الجلد حتى ينهى عن نفسه، وهي صحيحة محمد قيس عن أبي جعفر، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل اقرّ على نفسه حدّاً ولم يسمّ أيّ حدّ هو قال: «أمر ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه في الحدّ»^(٧٥).

وقد عمل بظاهرها جماعة، منه القاضي والشيخ (قدس سره) ولكن ناقش فيها في المسالك بضعف السند، لأشتراك محمد قيس الذي يروي عن أبي جعفر (عليه السلام) بين أبي النصر الاسدي وبين أبي احمد الاسدي الذي لم يثبت له توثيق، وفي مجمع البرهان في سندها سهل بن زياد.

ولكن المناقشة ضعيفة لأنّ قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) نقلها أبو النصر الاسدي المكنى بأبي عبدالله عن أبي جعفر، وهذه من قضايا (عليه السلام)، بقريظة رواية عاصم بن حميد عن محمد بن قيس، ورواها الكليني عن عبدالرحمن بن ابي نجران، عن

عاصم بطريقين سهل بن زياد في احدهما، والطريق الآخر علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نجران.

وناقش في المسالك في دلالتها أيضاً، بأنّ الجلد إلى أن ينهى عن نفسه أمّا حدّ أو تعزير، فان كان حدّاً فلا بدّ من الاكتفاء بأقلّ الحدود، مع أنّ مدلولها يجلد إلى أن ينهى عن نفسه، بلا فرق بين نهيه، قبل إكمال أقلّ الحدّ أو بعد تجاوزه أكثره، مع أنّ الحدود ليست كلّها من قبيل الأقلّ والاكثر، ولا متساوية في الثبوت بالاقرار بمرّة وإن كان تعزيراً فالتعزير منوط بنظر الحاكم لا بنظر من يجري عليه.

ولكن لا يخفى ما فيه، فانّ التعزير يمكن أن يكون في مورد الاقرار بالحدّ مجملاً منوطاً بنهي من يجري عليه التعزير في مقداره.

وأما دعوى أنها معارضة بخبر انس من طرق العامة، قال: كنت عند النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فجاءه رجل فقال يا رسول الله اني اصبت حداً فاقمه عليّ ولم يسمه فحضرت الصلاة فصلّى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) الصلاة فقام اليه الرجل فقال يا رسول الله اني اصبت حداً فاقم فيّ حدّ الله قال: «أليس صليت معنا قال: نعم قال: فانّ الله غفر ذنبك وحدك»^(٧٦)، فلا يخفى ما فيها لضعفه واحتمال عفوه (صلى الله عليه وآله وسلم).

وفي المرسل المروي في المقنع: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أقرّ على نفسه بحد ولم يبين أي حدّ هو ان يجلد حتى يبلغ الثمانين ثم قال ولو اكملت جلدك مائة ما ابتغيت عليه بنية غير نفسك^(٧٧).

وفي التقبيل والمضاجعة في ازار واحد والمعانقة روايتان [١]، احدهما: مائة جلد، والاخرى: دون الحدّ، وهي اشهر.

ولذا ذكر ابن ادريس: لا يتجاوز به المائة ولا ينقص عن ثمانين، ولكن لا يخفى ما فيه لضعفه بالارسال ومعاوضة بالصحيحة وعدم عمل المشهور به، فلا يمكن الاعتماد عليه والعمل به، خصوصاً من ابن ادريس الذي لا يعمل باخبار الآحاد.

ودعوى أنّ أقلّ الحد ثمانون واكثره مائة غير مقيدة، لأنّ أقلّ الحد وهو حدّ القيادة خمسة وسبعون جلدًا ويثبت بالاقرار بمرتين عند المشهور، مع أنّ الاقرار بالحد يعم ارادة التعزير، فالأظهر الأخذ بظاهر الصحيحة والالتزام بأنّه يتعلّق الجلد بالمقر بالحدّ اجمالاً إلى ان ينهي عن نفسه، والله سبحانه هو العالم.

[١] ظاهر كلامه (قدس سره) أنّ في الاستماع بالاجنبية إذا كان بغير الجماع كالتقبيل والمضاجعة في ازار واحد والمعانقة روايتين، احدهما: أنّه يتعلّق بكلّ من الرجل والمرأة الحدّ الأدنى للزنا، يعني الجلد بمائة سوط، وثانيهما: انّ المتعلّق بكلّ منهما دون الحدّ المزبور، ولكن الروايات الواردة في المقام كلّها في وجدان الرجل والمرأة تحت لحاف واحد أو ثوب واحداً وفراش واحد.

(٧٦) صحيح البخاري ج ٨ ص ٢٠٧.

(٧٧) مستدرک الوسائل: ١٨، الباب ٩ من مقدمات الحدود، الحديث ١٥: ١٠٢ و١٠٣ — الباب العاشر من مقدمات الحدود.

وصحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «حدّ الجلد أن يوجد في لحاف واحد، والرجلان يجلدان إذا وجد في لحاف واحد، والمرأتان تجلدان إذا أخذتا في واحد»^(٧٨).

.....

وفي صحيحة عبدالله بن سنان: «حدّ الجلد في الزنا ان يوجد في لحاف واحد والرجلان يوجدان في لحاف واحد، والمرأتان توجدان في لحاف واحد»^(٧٩)، وفي صحيحة عبدالرحمن بن الحجاج قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «كان علي (عليه السلام) إذا وجد الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحد، وإذا أخذ المرأتين في لحاف ضربهما الحد»^(٨٠)، وفي صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال: قال ابو عبدالله (عليه السلام): «إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد قامت عليهما بذلك بينة ولم يطلع منهما على سوى ذلك جلد كل واحد منهما مائة جلدة»^(٨١).

إلى غير ذلك مما لا يسفاد منها حكم غير الاجتماع تحت لحاف وازار، وفي مقابل ذلك طائفتان:

أحدهما: نفي اجراء الحد الثابت في الزنا كصحيحة معاوية بن عمار، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): «المرأتان تتامان في ثوب واحد؟ فقال: تضربان، فقلت: حدًا؟ قال: لا، قلت: الرجلان يتامان في ثوب واحد، قال: يضربان، فقلت: الحد؟ قال: لا»^(٨٢).

وهذه الصحيحة وان لم تتضمن حكم اجتماع الرجل والمرأة في ثوب واحد، إلا أنّ ملاحظة الروايات الواردة في نوم الرجلين أو المرأتين أو الرجل والمرأة يوجب الجزم بعدم الفرق في الحكم بين الصور الثلاث.

.....

- (٧٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٣.
(٧٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٦٤.
(٨٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٦: ٣٦٥.
(٨١) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٩: ٣٦٥.
(٨٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٦: ٣٦٧.

والطائفة الثانية: ما عيّن دون الحد بمائة جلدة إلاّ جلدة، وفي موطئة ابان بن عثمان قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «انّ علياً (عليه السلام) اذا وجد امرأة مع رجل في لحاف واحد جلد كل واحد منهما مائة سوط غير سوط»^(٨٣).

وفي صحيحة حزير عن أبي عبدالله (عليه السلام): «ان علياً (عليه السلام) وجد رجلاً وامرأة في لحاف واحد فضرب كل واحد منهما مائة سوطاً»^(٨٤)، وفي صحيحة عبدالرحمن بن الحجاج قال: «كنت عند أبي عبدالله (عليه السلام) فدخل عليه عبادالبصري ومعه اناس من اصحابه، فقال له: حدثني عن الرجلين اذا أخذوا في لحاف واحد، فقال له: كان علي (عليه السلام) إذا أخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحد، فقال له عباد: انك قلت لي غير سوط، فاعاد عليه ذكر الحديث حتى اعاد ذلك مراراً، فقال: غير سوط، فكتب عند ذلك القوم الحضور الحديث»^(٨٥).

وطاهاها أنّ الإمام (عليه السلام) كان ممتنعاً عن بيان أنّ الجلد أقل من الحد بسوط، ولعلّه كان لرعاية التقية، وبعد ما اصّر على السؤال وكرره ذكره الإمام كونه أقل من الحد بسوط.

وعلى هذا فتكون هذه الطائفة مقيدة للطائفة الدالة على نفي حدّ الزنا، ومقيدة ايضاً لما دل على أنّ الجلد مائة سوط، حيث يقيد بأنّه الاّ سوطاً، ولو لم يكن الجمع المزبور تطرح ما دل على اجراء حدّ الزنا لكونها موافقة لمذهب العامة.

.

والمتحصل أنّ الاجتماع في لحاف واحد أو ازار أو ثوب واحد، وان لا ينفك غالباً عن بعض سائر الاستمتاع، الاّ أنّ ثبوت الجلد بمائة الاّ سوطاً اذا حصل الاجتماع، واماّ إذا تجرد بعض تلك عن الاجتماع تحت سائر واحد فالمتعيّن الأخذ باطلاقات التعزير لخروجه عن موضع هذه الاخبار.

(٨٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٩: ٣٦٧.

(٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢٠: ٣٦٧.

(٨٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٦٣.

ولكن المنسوب إلى المشهور في المقام التعزير حتى في الاجتماع في ثوب واحد،
وقيل: أنه لا يقلّ عن ثلاثين سوطاً ولا يزيد على تسعة وتسعين.

ويستدلّ على ذلك برواية سليمان بن هلال قال: سألت بعض اصحابنا أبا عبدالله (عليه
السلام) فقال: جعلت فداك الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد، فقال: «نو محرم؟»،
فقال: لا فقال: من ضرورة، قال: لا، قال: يضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً قال:
فانه فعل، فقال: ان كان دون الثقب فالحّد وان هو ثقب اقيم قائماً ثم ضرب ضربة
بالسيف منه ما أخذ، قال: فقلت له: فهو القتل، قال: هو ذلك، قلت: فامرأة نامت مع
امرأة في لحاف، فقال: ذواتا محرم، قلت: لا، قال: من ضرورة؟ قلت: لا، قال:
تضربان ثلاثين سوطاً، قلت: فانها فعلت، قال: فشقّ ذلك عليه، فقال: أفّ أفّ ثلاثاً،
وقال الحدّ»^(٨٦).

وفيه انه مع ضعف سندها، وكونها ناظرة إلى غير فرض نوم الرجل والمرأة،
لا يمكن العمل بها في المقام وغيره أيضاً، لما تقدّم من الروايات الدالة على حكم اجتماع
الرجلين والمرأتين، واجتماع الرجل والمرأة تحت ثوب واحد.
بقي في المقام أمر، وهو أنّ ظاهر عبارة الماتن (قدس سره) كون الرجل والمرأة
.....

مجردين لا كاسيين، حيث عبّر بالمضاجعة في ازار واحد، وقد صرّح بهذا الاشتراط
في بعض الكلمات.

ويستدلّ عليه بأنّ نوم الرجل والمرأة ونوم الرجلين والمرأتين محكوم عليه بحكم
واحد في الاخبار، ويأتي اعتبار التحرّد في نوم المرأتين بل الرجلين، فيكون نوم المرأة
والرجل أيضاً كذلك.

وبتعبير آخر نوم الرجل مع المرأة الاحنبية في لحاف واحد كاسيين، وان كان
محرمّاً أيضاً، الاّ انه لا يثبت فيه إلاّ التعزير، وانما يثبت الجلد بالمائة إلاّ سوطاً إذا كان
كل منهما مجرداً.

(٨٦) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢١: ٣٦٨.

في صحيحة أبي عبيدة، عن أبي جعفر (عليه السلام): «كان علي (عليه السلام) إذا وجد رجلين في لحاف واحد مجردين جلدهما حدّ الزاني مائة جلدة كلّ واحد منهما، وكذلك المرأتين إذا وجدتا في لحاف واحد مجردتين جلدهما كلّ واحدة منهما مائة جلدة»^(٨٧).

وفي صحيحة معاوية بن عمار، قلت لابي عبدالله (عليه السلام): المرأتان تتامان في ثوب واحد، فقال: «تضربان، فقلت: حدّاً، قال: لا، قلت: الرجلان ينامان في ثوب واحد، قال: يضربان، قال: قلت: الحد؟ قال: لا»^(٨٨).

فإنّ النوم في ثوب واحد ظاهره كونهما عريانين، ولكن هذا مفروض في كلام السائل، فلا يوجب التقييد في المطلقات، بخلاف صحيحة أبي عبيدة. ولو اقر بما يوجب الرجم ثم انكر سقط الرجم [١]، ولو اقر بحدّ غير الرجم لم يسقط بالانكار، ولو اقر بحدّ ثم تاب كان الامام مخيراً في اقامته رجماً كان او

وفي الصحيح عن ابي خديجة كما في الكافي: لا ينبغي لامرأتين تتامان في لحاف واحد الاّ و بينهما حاجز، فان فعلتا نهيتا عن ذلك، فان وجدتهما بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كلّ واحد منهما حدّاً حدّاً، وان وجدتا الثالثة في لحاف حدّتا، فان وجدتا الرابعة قتلتا^(٨٩).

ويدعي أنّ الحاجز يكون بكونهما كاسيين، ولكنه لا يخلو عن تأمل بل ظاهر الحاجز مثل نوم الطفل بينهما، وما فيها من عدم الحدّ في النوم الأوّل لعله لجهلها بالحكم.

وعلى الجملة يمكن الالتزام بسقوط الحدّ، يعني مائة جلدة الاّ واحدة في نوم الرجلين كاسيين أو نوم المرأتين كاسيين، والاكتفاء بمطلق التعزير عملاً بالتقييد الوارد في صحيحة أبي عبيدة، بل لا حرمة ولا تعزير في النوم كاسيين في ايام الشتاء والضرورة، خصوصاً للفقراء والمحارم، ولكن التقييد غير معتبر في نوم الرجل والمرأة الاجنبيين، وان كانا كاسيين، أخذ بالاطلاق بالاضافة اليهما ومماثلة وجدانها مع وجدان الرجلين والمرأتين في مقدار الجلد، كما هو ظاهر الروايات لا في سائر الجهات.

(٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ١٥: ٣٦٧.

(٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ١٥: ٣٦٧.

(٨٩) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢٥: ٣٦٩.

[١] بلا خلاف معروف أو منقول كما عن بعض، بل يمكن تحصيل الاجمال عليه كما في الجواهر، ويدلّ عليه بعض الروايات، منها صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل أقرّ على نفسه بحدّ ثم جحد بعد، فقال: «إذا أقرّ على نفسه»

عند الامام أنه سرق ثمّ جحد قطعت يده، وان رغم انفه، وإن أقرّ على نفسه انه شرب خمراً أو بفرية فاحلدوه ثمانين جلده»، قلت: فان أقرّ على نفسه بحدّ يجب فيه الرجم أكنت راجمة؟ فقال: «لا ولكن كنت ضاربه الحدّ»^(٩٠).

في صحيحة الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام): «إذا أقرّ الرجل على نفسه بحدّ أو فرية جحد جلد، قلت: رأيت إن أقرّ على نفسه بحدّ يبلغ فيه الرجم أكنت ترجمه؟ قال: لا ولكن كنت ضاربه»^(٩١).

ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «من أقرّ على نفسه بحدّ اقمته عليع الا الرجم، فانه اذا أقرّ على نفسه ثم جحد لم يرجم»^(٩٢).

ومقتضى ما تقدّم سقوط الرجم بلا حاجة إلى استحلافه، ونقل عن جامع البزنطي أنه يحلف ويسقط عنه الرجم، وانه رواه عن الصادقين (عليه السلام) بعدة اسانيد، ولكن لا يمكن رفع اليد عن الاطلاق المشار اليه، حيث لم يثبت نقل الحلف بطريق .

واحتمال عدم تأثير الرجوع عن الاقرار بعد أربع مرّات، أخذاً بما دلّ على ثبوت الزنا بأربعة إقرارات حتى زنا المحصن كما ترى، فانّ هذا من قبيل التمسك بالاطلاق بعد ثبوت التقييد.

ثم انّ الروايات المتقدّمة مدلولها أنّ الانكار بعد الاقرار يوجب سقوط حدّ

الرجم ولا يعم غيره حتى فيما كان الحدّ قتلاً، ولكن قد يقال بالحاق القتل إلى الرجم

(٩٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٢٠.

(٩١) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٢٠.

(٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٢٠.

للتحفظ على الدماء، وبناء الحدّ على التخفيف، وأنّه المتفاهم العرفي من الرجم لكونه قتلاً.

وذكر في الجواهر أنّ اللاحق لا يخلو عن قوّة، وأيّده بمرسلة جميل بن دراج التي في سندها ابن أبي عمير، عن جميل بن دراج، عن بعض أصحابه، عن أحدهما (عليه السلام) أنّه قال: «إذا أقرّ الرجل على نفسه بالقتل قتل إذا لم يكن عليه شهود، فإن رجع وقال لم افعل ترك ولم يقتل»^(٩٣).

وفي مرسلته الاخرى التي رواها علي بن حديد، عن جميل بن دراج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليه السلام) في رجل أقرّ على نفسه بالزنا أربع مرات وهو محصن رجم إلى ان يموت، أو يكذب نفسه قبل ان يرجم فيقول لم افعل: «فان قال ذلك ترك ولم يرجم»، وقال: «لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقه مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع إذا لم يكن شهود»^(٩٤).

ولكن المرسلة الثانية مختصة بالرجم، وما ورد في الرجوع عن الاقرار بالسرقة ينافي ما تقدّم من عدم سماع الانكار وعدم سقوط الحد عنه، والمرسلة الأولى لا رسالتها لا يمكن الاعتماد عليها.

ودعوى انجبار ضعفها بعمل المشهور لا يمكن المساعدة عليها، فانه لم يثبت فتوى المشهور التعدي إلى مطلق القتل، وعلى تقدير فيمكن أن يكون **جلدًا [١]**.

الوجه ما ذكرنا من الوجوه التي لا تصلح لأن يرفع اليد بها عن الاطلاق في صحيحة محمد بن مسلم المتقدّمة واطلاق ما دلّ على قتل المرتكب.

[١] نعم، بما أنّ القتل ثبت حدّاً بالاقرار فلوليّ الحد أيّ الإمام والحاكم العفو عنه كما يأتي، ومسألة عفو الإمام حكم آخر غير سقوط الحد بالانكار، على المشهور بين الاصحاب، بل لم يعلم الخلاف في جواز العفو في الأوّل، وخالف في الثاني في محكي الشرائع.

(٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣٢٠.

(٩٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٥: ٣٢٠.

وربما يستدل على جواز العفو في الثاني بالاولاوية، فإنه إذا جاز العفو عن العقاب الاشدّ كان الجواز في العقاب الأخفّ أولى، ولكن لا يخفى ما فيه، وقد تقدّم سماع الانكار بعد الاقرار بموجب الرجم ويسقط به العقاب الاشدّ ولا يسمع ولا يسقط به الأخفّ.

والعمدة في جواز العفو معتبرة طلحة بن زيد عن جعفر بن محمد، قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فاقربّ بالسرقة فقال: «أتقرأ شيئاً من القرآن»، قال: نعم سورة البقرة، قال: «قد وهبت يدك لسورة البقرة»، قال: فقال الاشعث: أتعطل حدّاً من حدود الله؟ فقال: «وما يدرك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو، وإذا أقرّ الرجل عن نفسه فذاك إلى الامام ان شاء عفا وان شاء قطع»^(٩٥) روى ذلك الشيخ باسناده إلى الحسين بن سعيد، عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد، وذكر في الوسائل، ورواه الصدوق باسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام)، ولكن الرواية في الفقيه مرسلة وغير منسوبة إلى قضاياه (عليه السلام).

ولو حملت ولا بعل لم تحدّ إلا ان تقر بالزنا اربعاً [١]

وفي صحيحة ضريس الكناسي عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «ولا يعفي عن الحدود التي لله دون الامام، فأمّا ما كان من حق الناس في حدّ فلا بأس بأن يعفا عنه دون الامام»^(٩٦)، وظاهر أنّ للامام أن يعفا عن الحدود التي لله.

ومقتضى اطلاقه عدم الفرق بين قيام البينة وثبوت الموجب بها أو بغيرها، كما هو الحال في عفو غير الامام في حق الناس، الاّ أنه يرفع اليد عن الاطلاق بالاضافة إلى صورة قيام البينة ويؤخذ به في غيرها، سواء كان ثبوت الموجب بالاقرار أو بعلم الامام، كما اذا شاهد الارتكاب بنفسه.

ويؤيدّ ذلك المرسل المرويّ في تحف العقول عن أبي الحسن الثالث في حديث قال: «وامّا الرجل الذي اعترف باللواط فإنه لم تقم عليه البينة وانما تطوع بالاقرار من نفسه،

(٩٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٣١.

(٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٥١: ٣٣١.

وإذا كان للإمام الذي من الله أن يعاقب عن الله كان له أن يمن عن الله، أما سمعت قول الله (هذا عطاءنا فآمنن أو امسك بغير حساب) (٩٧) «(٩٨).

ثم ان المشهور قيدوا عفو الإمام كما في المتن بصورة التوبة، ولكن لم يظهر وجه لهذا التقييد، خصوصاً إذا كان العفو سبباً للتوبة وارتداع المرتكب، ولا يخفى أيضاً أن مدلول صحيحة الكناسي نفوذ عفو غير الإمام في حد يكون من حقوق الناس، لا عدم نفوذ عفو الإمام فيه، فلا حظ.

[١] لو حملت المرأة التي لا بعل لها أو لم يمكن حملها منه لغيبة ونحوها لم
.....

تتعلق بها الحد، إلا أن تعترف بزناها أربع مرات، فإن مجرد الحمل لا يدل على زناها، لاحتمال جذب رحمها المنى أو وقوع الاشتباه أو الاكراه عليها.

نعم إذا اعترفت بزناها أربع مرات يجري عليها الحد، وليس المراد من الاستثناء في عبارة الماتن وغيره أن على الحاكم السؤال عن سبب حملها، بل لو تبرعت هي باعترافها يثبت زناها.

والمحكي عن القواعد أن المسموع من الاقرار أن تذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهة، إذا ربما تعبر عما لا يوجب الحد بزنا، ولذا قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله) لما عز: «لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت».

ولكن لا يخفى ما فيه، لاعتبار ظهور كلام غيره، والمحكي عن النبي (صلى الله عليه وآله) لا يدل على عدم الاكتفاء بدون الاستفسار، كما وقع من علي (عليه السلام) فيما تقدم في بعض قضاياها.

ذكر في الجواهر فروعاً في المقام:

منها أنه لو اعترف الرجل بأنه زنى بامرأة وكذبت المرأة يتعلق الحد بالرجل دون المرأة، ولو صرح بأنها طارعت بالزنا، فإن قوله أنها طارعت اعتراف على الغير

(٩٧) ص: ٣٩.

(٩٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٢٢١.

فلا يسمع، وظاهر كلامه (قدس سره) عدم تعلّق حدّ القذف بالرجل، ولا يبعد أن يكون قوله قذفاً لها، فإنّه فرق بين قوله طأوعتني، وقوله طأوعتني على الزنا.

منها: أنّه اعترف المجنون بعد إفاقته أنّه زنى حال إفاقته تعلق به الحد، لعموم نفوذ إقرار العاقل، وأمّا لو لم يقيد زناه بحال إفاقته بل أطلق لم يتعلّق به الحد، لما تقدم من أنّ زنا المجنون لا يوجب الحد، واعترافه بالزنا يحتمله، فلا يكون اعترافه وأمّا البينة، فلا يكفي أقل من أربعة رجال أو ثلاثة وامرأتين، ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا شهادة رجل وست نساء، ويقبل شهادة رجلين وأربع نساء، ويثبت به الجلد لا الرجم [١]،

إقراراً بموجب الحد.

منها: أنّه لو اعترف عاقل بوطء امرأة وادعى أنّها زوجته وانكرت المرأة الزوجية والوطء لم يتعلّق الحدّ، لا بالرجل ولا المرأة، لعدم اعتراف واحد منهما بزناه، نعم لو اعترفت بالوطء وأنّه زنى بها مطاوعة لا حدّ عليه لعدم اعترافه بالزنا، وأمّا المرأة فيتعلّق بها إذا كررت أربع مرات.

أقول: قد ذكرنا أنّ قولها إنّ زنى بها مطاوعة قذف للرجل فيتعلّق بها حدّ القذف أيضاً، وأمّا ثبوت المهر وعدمه فقد تقدم الكلام فلا تعيد.

[١] ثبوت الزنا محصناً كان أم غيره بشهادة أربعة رجال متسالم عليه عند الكلّ، حيث يشهد لذلك قوله سبحانه: (الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ وَلَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) الآية (٩٩)، الكلام في جهتين:

الأولى: أنّ المشهور ثبوت الزنا حتّى الموجب للرجم بشهادة ثلاثة رجال وشهادة امرأتين، وحكى الخلاف في ثبوت موجب الرجم بذلك عن العماني والمفيد والديلمي، ويدل على ما عليه المشهور عدة روايات:

منها صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألت عن شهادة النساء فى الرجم، فقال: «إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان وإذا كان رجلان وأربع نسوة لم تجز

.....

في الرجم»^(١٠٠).

وصحيحة عبدالله بن سنان، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «لا يجوز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين وأربع نسوة ويجوز في ذلك ثلاثة رجال وامرأتان»^(١٠١).

وصحيحة أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قال علي (عليه السلام): «شهادة النساء في النكاح ولا تجوز في الطلاق، وقال: إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان جاز في الرجم، وإذا كان رجلان وأربع نسوة لم تجز - الحديث»^(١٠٢).

ومما ذكر يظهر أنه لا يصح منع ثبوت الرجم بشهادة ثلاثة رجال وشهادة امرأتين، تمسكاً بالأصل ولا بالاطلاق في الآية المباركة المقتضية لاعتبار شهادة أربعة رجال دون غيرها، والوجه في الظهور أنه لا تصل النوبة إلى أصالة عدم الاعتبار مع قيام الدليل على الاعتبار، ولا يصح التمسك بالاطلاق مع ثبوت المقيد له.

نعم، العمدة صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم يجز في الرجم ولا تجوز شهادة النساء في القتل»^(١٠٣)، وقد حمل الشيخ (قدس سره) هذه الصحيحة على التقية لما حكى من عدم ثبوت الرجم بذلك عن أكثر

العامة، وتبعه على ذلك غيره، واحتمل حملها على اختلال شروط الشهادة.

ولكن لا يخفى أنّ مدلولها موافق لاطلاق الآية المباركة وموافقة الكتاب المرجح الأول في باب الترجيح، ولا أقل كونها مرجحة كمخالفة العامة، وحملها على اختلال الشروط جمع تبرعي.

(١٠٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ٣:٢٥٨.

(١٠١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ١٠:٢٥٩.

(١٠٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ٢٥:٢٦١.

(١٠٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ٢٨:٢٦٢.

ويمكن أن يقال أنه بعد تعارض الصحيحة مع ما تقدّم وتساقطهما لعدم ثبوت المرجح لخصوص أحدهما يرجع إلى الاطلاق في معتبرة عبدالرحمن – يعني عبدالرحمن بن ابي عبدالله – قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن المرأة يحضرها الموت وليس عندها إلا امرأة تجوز شهادتها قال: «تجوز شهادة النساء في العذرة والمنفوس، وقال: تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال»^(١٠٤).

فإن مقتضاها ثبوت الزنا الموجب للرجم أيضاً بشهادة الرجال والنساء، وبما أنها أخص مما ورد من عدم سماع شهادتهن في الحدود يؤخذ بها غاية الأمر برفع اليد عنها بالإضافة إلى ثبوت الرجم بشهادة رجلين وأبعة نسوة، لما مرّ من الروايات من أن الرجم لا يثبت بهذه الشهادة.

ولكنّ الظاهر أنّ ما ورد في جواز شهادة الرجال مع النساء في الحدود لا يمكن الأخذ به، لعدم ثبوت سائر الحدود بشهادة الرجال والنساء.

وعلى الجملة فإن حصل وثوق بصدور صحيحة محمد بن مسلم لرعاية التقية فهو، ولا فالالتزام بثبوت موجب الرجم بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين مشكل جداً.

نعم يثبت الجلد في الفرض فإنه إذا ثبت الجلد في شهادة رجلين وأربع

.....

نساء ثبت في شهادة ثلاثة رجال وامرأتين بالاولاوية، وفي صحيحة الحلبي أو موثقتة عن أبي عبدالله (عليه السلام) أنه سئل عن رجل محصن فجر بأمرأة فشهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان وجب عليه الرجم وإن شهد عليه رجلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم ولا يرجم»^(١٠٥)، ولكن يضرب حد الزاني.

ولا يبعد ان يكون المشهور ثبوت الجلد فيما اذا شهد رجلان وأربع نسوة بموجب الرجم، خلافاً لجماعة منهم الصدوقين والقاضي والحلي والعلامة في المختلف، حيث ذكروا أنه لا يثبت بشهادة رجلين وأربع نسوة لا الرجم ولا الجلد، لصحيحة محمد بن

(١٠٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣٠ من أبواب الزنا، الحديث ٤٠١: ١.

(١٠٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ٢٦٠: ٢١.

الفضيل عن أبي الحسن (عليه السلام) «وتجوز شهادتهن في حدّ الزنا إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان ولا تجوز شهادة رجلين وأربع نسوة في الزنا والرجم — الحديث»^(١٠٦).
فان مقتضى عطف الرجم على الزنا عدم ثبوت شيء منهما بشهادة رجلين وأربع نسوة.

أضف إلى ذلك ما ذكره العلامة (قدس سره) من أنه لو ثبتت بالشهادة المزبورة الزنا فاللازم الرجم والأّ فلا موجب للجلد أيضاً، وبتعبير آخر كون المشهود عليه محصناً محرز بالوجدان فان احرز بالشهادة المفروضة زناه فالحد هو الرجم وإلاّ فلا موجب لاجراء حد الزنا غير المحصن.
وفيه أنه نوع اجتهاد في مقابل النصّ الدالّ على تخفيف حدّ المحصن
.....

بالشهادة المخصوصة، وأمّا صحيحة محمد بن الفضيل، فالجمع بينهما وبين ما تقدّم هو تقييد الزنا المنفي بثبوته بشهادة رجلين وأربع نسوة إلى الزنا الموجب للرجم.
بقي في المقام أمر ذكره في كتاب اللعان، وهو أنه إذا كان أحد الأربعة من الشهود زوج المرأة فهل يثبت زناها أو إنّ شهادة الزوج لاعتبار بها فان دخل بها الزوج يحد الشهود وتلا عن الزوج، وقد ذكر المائتن (قدس سره) عنوان المسألة في كتاب اللعان وفي المسألة الرابعة من لواحق حدّ الزنا، وقال: انّ في شهادة الزوج روايتين — الخ .

أقول: هذه اشارة إلى رواية ابراهيم بن نعيم عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: «تجوز شهادتهم»^(١٠٧)، والرواية في سندها عباد بن كثير، فلا يمكن الاعتماد عليها، ولكن يقال: إنّ السماع مقتضى إطلاق الكتاب المجيد، قال الله سبحانه: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ)، فانّ فيها دلالة، ولا أقلّ من الاشارة إلى عدّ الزوج شاهداً، ولو كان معه ثلاثة

(١٠٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ٢٥٩: ٧.

(١٠٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب اللعان، الحديث ٦٠٦: ١.

عدول يصدق انّ لهم شهداء، ولقوله سبحانه: (وَاللّٰقِي يَأْتِيْنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ اَرْبَعَةً مِنْكُمْ) الآية (١٠٨) بناءً على انّ الخطاب للحكام لا للزواج.

وبتعبير آخر، الزنا كغيره من حقوق الله يحتاج في الثبوت إلى الشهادة حسبه،
.....

وليس فيه مدع ليحتاج إلى إثبات دعواه بشهادة الغير، ومقتضى اطلاق ما ورد في ثبوت الزنا بشهادة الأربعة عمومها لما إذا كان أحدهم زوجها.

والرواية الاخرى ظاهرها انه يحدّ الشهود الثلاثة ويلاعن الزوج، وهي رواية زرارة عن أحدهما (عليه السلام) في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: «يلاعن ويجلد الآخرون» (١٠٩).

وهذه الرواية في سندها إسماعيل بن خراش، وهو مجهول، ومع فرض المعارضة فالترجيح للرواية الأولى لمطابقتها للكتاب المجيد على ما قبل.

وفي البين رواية ثالثة وهي صحيحة مسمع عن أبي عبدالله (عليه السلام) في أربعة شهدوا على امرأة بفجور أحدهم زوجها، قال: «يجلدون الثلاثة ويلاعنها زوجها ويفرق بينهما ولا تحلّ له ابداً» (١١٠)، وهذه لا تتم صورة عدم دخول الزوج، فإنّ الملاعنة تتوقف على الدخول بالمرأة ولكن لا يحتمل دخل الدخول بالمرأة في عدم اعتبار قول الزوج.

ويمكن استفادة عدم السماع من الآية المباركة، حيث انّ الآية الثانية بقريئة ما في ذيلها: (فَمَسْكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ) (١١١)، خطاب للزواج لا الحاكم، وظاهر الآية الأولى أنه إذا لم يكن للزوج شهداء يثبت زناها، والشهداء في الزنا أربعة رجال، خصوصاً بملاحظة قوله سبحانه: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءِ) حيث انّ الاتيان بالأربع لا يشمل نفس الزوج.

ولو شهد ما دون الاربع لم يجب وحدّ كل واحد منهم للفرية [١].

ولا بدّ في شهادتهم من ذكر المشاهدة للولوج كالميل في المكحلة [٢] من

(١٠٨) النساء: ١٥.

(١٠٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب اللعان، الحديث ٦٠٦: ٢.

(١١٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب اللعان، الحديث ٦٠٦: ٣.

(١١١) النساء: ١٥.

اللهم إلا أن يقال: هذا في سبق دعوى الزوج، ولكن هذا المقدار مع ملاحظة صحيحة مسمع الشاملة لشهادة الزوج مع غيره من الشهود كاف في الحكم بعدم قبول شهادة الزوج لزنا المرأة مطلقاً ولو مع عدم سبق الرمي.

[١] إذا لم يتم الشهود بالزنا على ماتقدم لم يتعلق على المشهود عليه حد رجماً كان أو بل يتعلق بالشاهد حد القذف على ما يأتي.

بل يأتي أنه لو شهد بعضهم قبل حضور الباقيين أو الباقي يتعلق به حد القذف، ومن عدم تمام الشهود شهادة النساء منفردات أو شهادة رجل، وست نساء أو غير ذلك مما لم يتم الدليل على اعتبار شهادتهم.

[٢] قد تقدّم في كتاب الشهادة أنّ المعتر فيهما حسّ الشاهد الواقعة التي يشهد بها، ولا يكفي في الشهادة بها مجرد الاعتقاد بها، حتى لو كان الاعتقاد جزمياً خلافاً لظاهر جماعة، حيث أنّ مقتضى كلماتهم الاكتفاء في الشهادة بمجرد العلم بالواقعة والحسّ أحد الأسباب الموجبة لليقين بها.

ولكن الظاهر أنّ الكلّ متفقون في الشهادة بالزنا باعتبار المعاينة، ولا يكفي مجرد العلم والاعتقاد، ويستدلّ على ذلك بروايات:

منها: صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «حد الرجم أن يشهد أربع أنّهم رأوه يدخل ويخرج»^(١١٢).

وصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام):

«لا غير عقد ملك ولا شبهة، ويكفي أن يقولوا: لا نعلم بينهما سبب التحليل، ولو لم يشهدوا بالمعاينة لم يحدّ المشهود عليه وحدّ الشهود.»

يرجم رجل ولا امرأة حتى يشهد عليه أربعة شهود على الايلاج والخراج»^(١١٣)، إلى غير ذلك.

(١١٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٧٠.

(١١٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٧٠.

وقد ذكرنا أنّ المراد بحسّ الواقعة المشهود بها ليس خصوص حسّها بنفسها، بل يكفي حسّ الامور الملازمة لها، بحيث يعدّ حسّ الامور حسّها، ولكن ظاهر كثير من الأصحاب بل المصرّح به في كلمات أكثرهم أنّه يعتبر في الشهادة بالزنا رؤية نفس الادخال والايلاج في فرج المرأة، ويعتبر أيضاً في سماع الشهادة ذكر الشاهد، وتصريحه أنّه رأى الادخال والايلاج كذلك.

ويستدلّ على اعتبار الأمرين بصحيفة حزير عن أبي عبدالله (عليه السلام): «القاذف يجلد ثمانين جلدة - إلى ان قال -: ولا تقبل شهادتهم حتّى يقول أربعة رأينا مثل الميل في المكحلة»^(١١٤)، وظهرها اعتبار الأمرين وبصحيفة الحلبي المتقدمة.

ولكن لا يخفي أنّ الشهادة بأنهم رأوا الزاني يدخل ويخرج غير نفس رؤية الادخال والايلاج، كما هو ظاهر صحيفة حزير، كما أنّ الشهادة بالايلاج والايلاج لا تقتضي رؤية الايلاج والايلاج بنفسها، بل يكفي في الشهادة بذلك رؤية الشخص بحالة وحسّ أثر لا يحتمل غير الادخال والايلاج في الفرج، وبمعنى أنّ رؤية تلك الحال والايلاج بعد رؤية الادخال والايلاج، والمراد بهذه الاخبار أنّ الاعتقاد بهما بغير ذلك لا يعتبر في الشهادة، والآن لأنسد باب الشهادة على الزنا ولا تتحقق الآ في مورد نادر جداً.

.....

ولعلّ هذا هو المراد من صحيفة زرارة أو موثقتة عن أبي جعفر، قال: «إذا قال الشاهد أنّه جلس منها مجلس الرجل من امرأته اقيم عليه الحد»^(١١٥)، وحملها على انّ المراد بالحدّ التعزير أو حدّ الشاهد كما ترى، فإنّ الأوّل خلاف ظاهر الحد ويستحقّ الجالس التعزير قبل جلوسه، وحدّ الشاهد لا معنى له اذا لم يكن رمية بالزنا.

وعلى الجملة لا يعتبر في الشهادة بالزنا ذكر الايلاج والايلاج، فإنّ ذكر الزنا مفاده إدخال ذكره في فرجها، ويعتبر في الشهادة حسّ الواقعة المشهود بها نظير حسّ سائر الوقائع المشهود بها، والآن فاللازم عدم الاكتفاء بذكر الايلاج فقط، وأنّه رأى الايلاج دون الاخراج، أضف إلى ذلك أنّ الروايات التي استظهر منها إعتبار الأمرين في الشهادة بالزنا ناظرة إلى حدّ الرجم دون الجلد.

(١١٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد القذف، الحديث ٥: ٤٣٣.

(١١٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٠: ٣٧٣.

ثم ان ظاهر الماتن (قدس سره) الاكتفاء بقول الشاهد أن يقول: رأيتُه أنه يولج ذكره في فرجها ولا نعلم بينهما سبباً للتحليل، ولكن لا يخفي ما فيه، فإنّ الحاكم إذا رأى بنفسه أنه يدخل ذكره في فرجها واحتمل الزوجية أو الشبهة بينهما لم يقم عليه الحدّ إلاّ أن يعترف بعدم الزوجية وغيرها، فكيف ما إذا أخبر به أربعة رجال.

وعلى الجملة إذا شهدوا بأنهم رأوها كما ذكر ولم نعلم سبب الحلّ لا يكون المشهود به هو الزنا، بل لأبّد من شهادتهم من غير عقد وملك وشبهة، ولو رموها وقالوا: شهدنا الايلاج والاخراج ولم نعلم سبب التحليل، يتعلق بهم حد القذف لا التعزير. ولا بدّ من تواردهم على الفعل الواحد والزمان الواحد والمكان الواحد، فلو شهد بعض بالمعينة وبعض لا بها، أو شهد بعض بالزنا في زاوية من بيت وبعض في زاوية اخرى، أو شهد بعض في يوم الجمعة وبعض يوم السبت، فلا حدّ، ويحدّ الشهود للقذف [١].

وما في الجواهر من أنهم يعزّرون مع عدم نسبتهم إياه إلى الزنا، فيه ما لا يخفي.

[١] الخصوصيات التي لا دخل لها في موجب الحدّ، ككون الزنا في الليل أو النهار أو كونه يوم الجمعة أو يوم السبت، وكونه في مكان كذا ومكان آخر أو كون المرأة المزني بها فلانة أو غيرها، وإن لم يلزم ذكرها في الشهادة إلاّ أنّها إذا ذكرت في كلام بعضهم وذكر خلافها في كلام البعض الآخر لم يثبت الزنا، بل يحدّ الشهود لقذفهم المشهود عليه.

وكذا الاختلاف فيما له دخل في ثبوت موجب الحدّ، كما إذا قال: بعض الشهود رأينا ايلاجه واخلججه، قال البعض الآخر: رأينه كان راكب المرأة كركوب الرجل زوجته.

بل ذكر جماعة أنه إذا ذكر بعض الشهود بعض الخصوصيات التي لا دخل لها في تعلق الحدّ ولم يذكر تلك الخصوصية في شهادة البعض الآخر لم يثبت الزنا بل يحدّ الشهود.

ولعلّ هذا الاعتبار يختصّ بالشهادة بالزنا وأمّا في سائر الموارد فلا يعتبر ذلك، ولو قال أحد الشاهدين رأيت زيدا باع داره عمرواً بألف ليلة الجمعة وقال الآخر رأيتُه باع داره عمرواً بألف، من غير تعرّض لزمان البيع ثبت البيع لعمرو، ولهذا ناقش بعض

الإصحاب كالشهاد الثاني وغيره بأنّ الاعتبار في الشهادة بالزنا
.....

غير وارد في الروايات ولا في كلام المتقدمين من الإصحاب.

وذكر في الرياض أنّ ذلك حسن لو لا موثقة عمار الساباطي، قال: سألت
أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل يشهد عليه ثلاثة رجال أنّه قد زنى بفلانة ويشهد الرابع أنّه
لا يدري بمن زنى قال: «لا يحدّ ولا يرجم»^(١١٦)، فإنّ هذه الموثقة، وإن كانت واردة في
ذكر المزنى بها في شهادة بعضهم وعدم ذكرها في شهادة البعض الآخر إلاّ أنّه لا قائل
بالفرق بين ذكر هذه الخصوصية في شهادة بعضهم وإهمالها وبين سائر الخصوصيات
وإهمالها.

أقول: الاختلاف في الخصوصيات على نحوين، فتارة لا يخرج الواقعة المشهود بها
عن واقعة خارجية واحدة، بمعنى أنّ الكل يخبرون عن تلك الواقعة الخارجية، بحيث
يكون المحكي بشهادة بعضهم بعينه هو المحكي بشهادة الآخرين، كما إذا قال بعضهم
رأينا كلّنا أنّ زيدا يزني بزوجة عمرو، وقال البعض الآخر أيضاً كذلك ولكن اختلافاً،
وقال بعضهم كان الزمان ليلة الجمعة وقال الآخر كانت ليلة السبت، ففي مثل ذلك
لا يضر الاختلاف فضلاً عما ذكرت خصوصية الزمان في كلام بعضهم ولم تذكر في
كلام بعض آخر، وإمّا إذا كان الاختلاف أو ذكر الخصوصية وإهمالها بوجه يحتمل
معهما تعدّد الواقعة المشهود بها، فلا يحرز الواقعة بتلك الشهادة، حيث لم يحرز إخبار
أربعة رجال عن واقعة واحدة.

نعم، لا يبعد دعوي الاطلاق في عمار المتقدمة، ولا بأس بالالتزام باطلاقها،
ولو شهد بعض أنّه أكرهها وبعض بالمطواعة، ففي ثبوت الحدّ على الزنا
وجهان [١]، أحدهما يثبت، للاتفاق على الزنا الموجب للحدّ على كلا التقديرين، والآخر
لا يثبت، لأنّ الزنا بقيد الإكراه غيره بقيد المطواعة، فكأنّه شهادة على فعلين.

ولكن لا يمكن التعدي من المفروض فيها إلى سائر الخصوصيات لاحتمال الفرق، فإنّ تعيين المزني بها في كلام بعض الشهود لو لم يكن رميةً لها بالزنا فلا أقلّ من كونه هتكاً لها، فيسقط اعتبار الشهود، والله سبحانه هو العالم.

[١] اذا اختلف الشهود في كون المزني بها مكرهاً عليها، بأن شهد بعض أنه زنى بامرأة مكرهاً عليها، وقال البعض الآخر أنه زنى بها مطاوعة منها، ففي ثبوت زنا الرجل وجهان، بل قولان، فإنّ المحكي عن الشيخ (قدس سره) وابيبي الجنيد وادريس ثبوته، لاتفاق الشهود على زنا الرجل الموجب للحدّ، وعن العلامة في بعض كتبه والشهيدين أنّ زناه لا يثبت لأنّ الزنا بنحو الاكراه على المرأة يختلف عن الزنا بمطاوعتها ولذا يختلف الحد في الزنائين، وكانهما فعلاّن لم يتم بشيء منهما شهادة أربعة رجال.

وذكر في الجواهر ما حاصله: أنه اذا امكن مع الاختلاف في الخصوصية صدق جميع الشهود أنه زنى وكان لابساً ثوب أبيض، وقال البعض الآخر أنه زنى وكان لابساً ثوب أسود فانه يثبت الزنا، حيث يمكن أن يكون حال الفجور لابساً كلاً من الابيض والسود، وأمّا إذا لم يكن إجتماع الخصوصيتين، كما إذا قال بعض أنه زنى في الليل وقال الآخر زنى بالنهار، فلكون المشهود به فعلين لم يتم بشيء منهما الشهود الاربع. ولامر في اكراه المرأة المزني بها أو الزنا بها بمطاوعتها أمر ممكن، حيث

.....

يمكن أن تكون الشهادة على الزنا بمطاوعتها لكون الاكراه صورياً.

أقول: قد ذكرنا أنّ الملاك في ثبوت الزنا وغيره من موجب الحد كون الواقعة الشخصية مخبراً بها في كلام جميع الشهود، فان كان في البين قرينة على أنّ الواقعة الشخصية التي يحكيها البعض هي التي يحكيها الآخرون، فلا عبرة باختلافهم في الخصوصيات التي لا دخل لها في ثبوت موجب الحد، وأمّا إذا لم يكن في البين قرينة على ذلك فلا يثبت موجب الحد مع اختلاف الشهود لاحتمال كون المحكي غير الواقعة الواحدة، سواء أمكن اجتماع الخصوصيات في واقعة واحدة أم لا.

وبما أنّ المفروض في المقام اتفاق الكل على حكاية واقعة شخصية واختلفوا في خصوصياتها، وهو كون المرأة المزني بها مكرمة أم لا، فلا قدح في الشهادة من جهة الواقعة الواحدة.

نعم ربما يقال: هذا فيما إذا لم تعين المرأة في كلام بعضهم والّا فلا تقبل شهادتهم، لأنه مع ذكر البعض كون المرؤة الفلانية المزني بها مطاوعة يكون ذلك قذفاً لها، وحيث إنّ زناها لم يثبت يكون شهود المطاوعة محكوماً عليهم بالفسق فلا يعتبر الشهادة في زنا الرجل أيضاً فيتعلّق بالشهود حد القذف، وإن اختلف شهود المطاوعة مع شهود الاكراه بتعلّق حدين للقذف بشهود المطاوعة وتعلق حد واحد للقذف بشهود الاكراه. ولكن لا يخفي انه تقدم سابقاً أنّ قول الشاهد أو غيره زيد زنى بالمرأة الفلانية لا يكون قذفاً للمرأة، حيث يحتمل أن ينفي الزنا عنها بأنّها كانت مشتبهة أو لعلها كانت مشتبهة حتى في صورة عدم الاكراه عليها، وعليه فلا يكون تعيين ولو أقام الشهادة بعض في وقت حدوا للقذف، ولم يرتقب اتمام البيينة لأّنه لا تأخير في حد [١].

المرأة قذفاً لها، نعم إذا ذكر بعضهم أنّها أيضاً زانية مطاوعة وقال الآخرون إنّها مكرمة عليه كان الأمر كما ذكر.

[١] ينبغي التكلم في مقامين:

الاول: اذا ثبت موجب الحد وتعلّق بفاعل يجري عليه الحد بلا تأخير عرفاً ولا يجوز تأخير إجراء عليه، ويلزم على ذلك إذا كان ثبوت موجب الحد بشهادة الشهود ولم يتم شهادتهم في وقت واحد عرفاً، بأن تمت شهادة بعضهم وأخر البعض الآخر الشهادة إلى وقت آخر، يتعلّق بالبعض الذي شهد الحد الثابت، في فرض عدم تمام الشهادة المعتمدة كثبوت الزنا بشهادة الاربع، فانه مع عدم تمام شهادتهم يتعلّق بالبعض الذي شهد حد القذف.

ويشهد لذلك معتبرة السكوني عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام) في ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا، فقال علي (عليه السلام): «أين الرابع»، قالوا: الآن يجيء، فقال

علي (عليه السلام): «حدّوهم فإنّه ليس في الحدود نظر ساعة»^(١١٧)، وروى الحديث المشايخ الثلاثة.

وروي في الوسائل عن الصدوق (قدس سره) باسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام)، قال: «إذا كان في الحد لعل أو عسى فالحد معطل»^(١١٨)، ولكن الرواية في الفقيه مرسلّة أرسلها عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، فراجع.

ولا يقدح تقادم الزنا في الشهادة [١]، وفي بعض الاخبار: ان زاد عن ستة

والحاصل، تأخير الحد بعد ثبوت مجبه بالامهال والانتظار غير جازي ناصاً وفتوى.

والمقام الثاني: يجوز في تمام الشهادة بوجب الحد في غير القذف إقامة الشهادة به من بعض الشهود وإقامتها من بعض آخر في وقت آخر، كما إذا شهد عدل بالسرقة في يوم وشهد عدل آخر بتلك السرقة في يوم آخر، ولا يحتسب ذلك من الامهال والتأخير في إقامة الحد، حيث شهادة الواحد لا تثبت السرقة أو غيرها ليتعلّق الحد بالفاعل بل ثبوتها بكلتا الشهادتين، ومقتضى ثبوت الموجب بالبينة عدم الفرق بين أداء شهادتهم في وقت أو وقتين.

واما الشهادة بالزنا ونحوه مما يعد شهادة كل واحد مستقلاً قذفاً فلا يعتبر فيها حضور الشهود جميعاً قبل إقامة شهادة البعض، وإن يظهر اعتبار ذلك من بعض الكلمات بل اللازم كون شهادتهم في وقت واحد، بحيث لا يكون في البين إنتظار بعد إقامة الحاضر شهادته، ولا يستفاد من معتبرة السكوني المتقدمة أزيد من هذا المقدار.

[١] المراد أنّه تسمع الشهادة بالزنا وإن مضى زمان كثير على وقوعه، بأن شهدوا أنّه زنى قبل سنتين، فإنّه بالبينة المزبورة تثبت موجب الحد بمقتضى إطلاق إعتبارها، وكما يثبت القذف الموجب للحد بقوله انّ فلاناً زنى قبل سنتين، كذلك يثبت الزنا إذا تم عليه شهود أربع، كما هو مقتضى الآية المباركة وما ورد في الشهادة بالزنا من الاطلاق.

(١١٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٢٧: ٨.

(١١٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣٣٦: ٢.

وذكر الماتن (قدس سره) وفي بعض الاخبار: ان زاد على ستة اشهر لم تسمع وهو مطرح، ولكن لم يظهر لي ما المراد من بعض الاخبار، ولو كان في البين ما يكون تاماً سنداً ودلالة فطرحة مشكل، لكون المطلقات المشار اليها قابلة للتقييد، كسائر أشهر لم يسمع، وهو مطرح، وتقبل شهادة الاربع على الاثنتين فما زاد[١]، ومن الاحتياط تفريق الشهود في الاقامة بعد الاجتماع[٢]، وليس بلازم.

موارد الجمع بين الاطلاق والتقييد.

نعم يستظهر من بعض الاخبار أنه إذا تاب في المدة المزبورة بل الاقل لم يقم عليه الحد، وهذا أمر آخر سيأتي الكلام فيه عند تعرضه (قدس سره) له.

[١] والوجه في ذلك أن كل زنا يثبت بشهادة الاربع، سواء كان الأربع هم الذين شهدوا بالزنا الآخر أم لا، وعلى الجملة قبول شهادة الأربع على كل من الاثنتين مقتضى ما ورد في ثبوت الزنا بشهادة الاربع، بل في موثقة أبي بصير، قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «لا يرجم الرجل والمرأة حتى يشهد عليهما أربعة شهداء على الجماع والايلاج»^(١١٩)، وظاهرها شهادة الأربع على زنا كل من الرجل والمرأة، وفي خبر عبدالله بن جذاعة قال: سألته عن اربعة نفر شهدوا على رجلين وامرأتين بالزنا، قال: «يرجمون»^(١٢٠).

[٢] مقتضى الاطلاق فيما ورد من ثبوت الزنا بشهادة الأربع عدم الفرق بين كون شهادتهم على الاجتماع أو على نحو التفريق، غاية الأمر الاحتياط أمر مستحسن مع كون الحدود مبنية على التخفيف والممانعة عن ثبوت الموجب، وعليه فالاولى للحاكم تفريقهم في أداء الشهادة، حيث ربما يكون هذا من الممانعة عن ثبوت الزنا وهذا غير لازم، ولذا يجوز للشهود إقامة الشهادة بالزنا من غير مدح له ولا طلب من الحاكم، لأن الزنا من حقوق الله وتسمع فيها الشهادة حسبة.

ولا تسقط الشهادة بتصديق المشهود عليه ولا بتكذيبه [١] ومن تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد[٢]، ولو تاب بعد قيامها لم يسقط، حداً كان أو رجماً.

(١١٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٧٢: ٤.

(١٢٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٧٢: ٧.

والحاصل إذا أقام الأربع الشهادة جميعاً يدخل شهادتهم في اطلاق ما دلّ على ثبوت الزنا بشهادة أربعة رجال ونحوه، فيكون تفريقهم في أداء الشهادة من الاحتياط المستحب.

نعم لو لم يكن في البين اطلاق كان مقتضى الاصل العملي عدم ثبوته بالاداء مجتمعاً، لوران الحجة بين التعيين، أيّ الأداء متفرقاً، وبين التخيير اي مطلق الاداء ولو كان مجتمعاً، فلا وجه لما عن صاحب الجواهر (قدس سره) من أنّ عدم اعتبار التفريق مقتضى الاصل العملي كما لا يخفي .

[١] إذا شهد بزنا الرجل أو المرأة أربع وأقر المشهود عليه بزناه بأقل من أربع مرات، فقد حكي عن أبي حنيفة أنّ إقرار المشهود عليه إقرار على النفس يقدم على البينة، وحيث لا اعتبار بالبينة مع الاقرار فلا يحدّ المقرّ لسقوط البينة عن الاعتبار، وبما أنّ إقراره أقلّ من أربع مرات فلا يثبت موجب الحد بالاقرار.

فيه ما لا يخفي، فإنّ مقتضى ما ورد في ثبوت الحد بشهادة الأربع عدم الفرق بين إقرار المشهود عليه بعدها أو عدم اقراره، وإنّما لا تعتبر البينة المخالفة للاقرار على النفس والبينة المفروضة في المقام غير مخالفة لاقرار المشهود عليه على نفسه. ومما ذكر يظهر الحال في تكذيبه الشهود، فإنّ تكذيبه غير اجل في الاقرار على النفس لينافي اعتبار شهادتهم.

[٢] أمّا عدم سقوط الحدّ بعد قيام البينة، فهو مقتضى ما ورد في تعلق الحدّ جلدًا كان أو رجماً بشهادة الأربع ونحوها، حيث أنّ الاطلاق فيه يقتضي عدم النظر الثاني في الحدّ، وفيه مقامان:

الاول: في اقسامه، وهي قتل أو رجم أو جلد وجزّ وتغريب.

الفرق بين أن يتوب المشهود عليه بعد ذلك أم لا. ويمكن استفادة ذلك أيضاً ممّا ورد فيمن هرب من الحفيرة، وفي صحيحة الحسين بن خالد، قلت لأبي الحسن (عليه السلام) أخبرني عن المحصن إذا هرب من الحفيرة هل يردّ حتى يقام عليه الحدّ؟ فقال: «يردّ ولا يرد» قلت: وكيف ذلك؟ فقال: «ان كان

هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد، وان كان انما قامت عليه البينة وهو يجحد ثم هرب ردّ وهو صاغر حتى يقام عليه الحد»^(١٢١).

فأنه (عليه السلام) لم يستفصل بين كون هربه للتوبة أم لا، ولكن هذه الاستفادة قابلة للمناقشة، حيث إن مع جحوده لا يمكن معرفة توبته، وربما يستدلّ على عدم السقوط باستصحاب بقاء الحدّ عليه، ويورد عليه بأنّ الحدّ لا يكون مثلّ الدين على الذمة ليستصحب بل يتعلّق بالبدن، ولكن فيه ما لا يخفي، فأنه لو اعتبر الاستصحاب فلا فرق بين استصحاب الأمر الوضعي أو التكليفي، وان لم يعتبر لكون الشبهة حكمية او إنّ الاستصحاب لا يكون من مثبتات الحدود حدوثاً وبقاءً، لدرء الحدود بالشبهة حتى فيما كانت حكمية، فلا مجرى له .

وربما يستظهر عدم السقوط من المرسلّة عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل اقيمت عليه البينة بأنّه زنى ثم هرب قبل أن يضرب، قال: «إن تاب فما عليه شيء وإن وقع في يد الامام أقام عليه الحدّ وإن علم مكانه بعث اليه»^(١٢٢)،
.....

بدعوى أنّ ظاهرها عدم الشيء على التائب في ما بينه وبين الله، ولكن على الإمام ان يقيم الحدّ، نظير ما ذكر في التوبة المرتد الفطري، ولكن هذه لضعفها سنداً تصلح للتأييد.

وما يقال من أنّ التوبة للعقوبة الأخروية التي أشدّ، فكونها مسقطّة للعقاب الدنيوي اولى لكونه أخفّ، كما ترى.

وعلى الجملة كما أنّ المرتد الفطري إذا تاب واصلح لا يسقط عنه الحدّ، ولكن توبته موجبة لسقوط العقاب الاخروي، كذلك سائر الحدود بعد قيام البينة، بل تقدم سابقاً أنّه لا مورد لعفو الإمام بعد ثبوت الحدّ بالبينة.

وامّا كون التوبة مسقطّة للحدّ قبل قيامها، فقد ثبت ذلك في حدّي السرقة والمحارب، وأمّا في غيرهما ومنه الزنا فعليه المشهور.

(١٢١) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد الزنا، ٣٧٦:١.

(١٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، ٣٢٨:٤.

وربما يستدلّ على ذلك بمرسلة جميل عن رجل، عن أحدهما (عليه السلام) في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وصلاح، فقال: «إذا صلح وعرف منه خير لم يقم عليه الحدّ»، قال ابن أبي عمير: قلت: فان كان أمراً قريباً لم يقم، قال: «لو كان خمسة أشهر أو اقل وقد ظهر منه أمر جميل لم تقم عليه الحدود»، روى ذلك بعض أصحابنا عن أحدهما (عليه السلام) (١٢٣) بدعوى انجبار ضعفها بعمل المشهور.

ولكن من المحتمل أنّ استناد بعضهم لو لاحتهم إلى ما ورد في الترغيب في ستر الانسان ما ارتكبه من موجب الحدّ والتوبة إلى الله سبحانه، وأنه خير من وأما القتل: فيجب على من زنى بذات محرم، كالأمّ والبنت وشبههما [١]،

تعريض نفسه لاقامة الحد، وفي صحيحة أبي العباس أو موثقته قال: قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «أتى النبي (صلى الله عليه وآله) رجل فقال: اني زنيت — إلى ان قال —: فقال رسول الله: لو استتر ثم تاب كان خيراً منه» (١٢٤).

ولكن حيث أنّ هذه لا تدلّ على سقوط الحد، بحيث لو ثبت بعد ذلك الارتكاب لا يجري عليه الحد، فلا يمكن لنا رفع اليد عن الاطلاق المشار اليه المقتضي لتعلق الحد على المرتكب، حتى ما إذا تاب قبل قيام البينة.

نعم في البين أمران:

احدهما: أنه إذا تاب الانسان عمّا ارتكبه من موجب الحدّ أو التعريض فلا يكون عليه وزر، لا في ارتكابه ولا في عدم إجراء الحد عليه لعدم ثبوته، وهذا يستفاد من صحيحة أبي العباس أو موثقته، فإنّ ظاهرها الترغيب في ستر الانسان عمله، وإنّ توبته إلى الله مع الارتكاب خير من حضوره إلى الحاكم واثبات ارتكابه باقراره.

والأمر الثاني: أنّ الحدود التي من حقوق الله سبحانه إذا ثبتت باعتراف المنكر فلإمام العفو عنها دون ما إذا ثبتت بالبينة، حيث يتعيّن على الإمام اجرائها، وأما الحدّ الذي من حقوق الناس فالعفو عنها بيد صاحب الحق قبل رفعه إلى الإمام أو مطلقاً،

(١٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث، ٣: ٣٢٨.

(١٢٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث، ٣: ٣٧٦.

وهذان الامران لا يرتبطان بسقوط الحد بالتوبة في غير السرقة والمحارب، فان السقوط فيهما ثابت كما يأتي.

[١] حدّ الزنا هو القتل والرجم والحلّد والجز والتغريب، على ما يأتي التفصيل.

.....

أما القتل، فقد ذكر الاصحاب أنه إذا زنى بذات محرم كالام والاخت والعمّة والخالة والبنّت يقتل، سواء كان محصناً أو غيره حرّاً كان أو عبداً مسلماً كان أو كافراً شاباً أو شيخاً، من غير فرق في الحكم بين الزاني والمرأة المزني بها إذا طوعته، ولا يبعد أن يكون هذا الحكم في الزنا بذات محرم نسباً المتسالم عليه بينهم قديماً وحديثاً.

ويستدلّ على ذلك بصحيفة أبي أيوب قال: سمعت بكير بن أعين يروي عن احدهما (عليه السلام): «من زنى بذات محرم حتى يواقعها ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت، وإن كانت تابعته ضربت ضربة بالسيف أخذت منها ما أخذت، قيل له: فمن يضربها وليس لهما خصم؟ قال: ذاك إلى الإمام إذا رافعاً إليه»^(١٢٥)، رواها المشايخ الثلاثة.

وربما يناقش بعدم ظهورها في خصوص القتل، خصوصاً بملاحظة مرسلّة محمّد بن عبدالله بن مهران، عمّن ذكره، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل وقع على أخته، قال: «يضرب ضربة بالسيف»، قلت: فأنه يخلص، قال: «يحبس ابداً حتى يموت»^(١٢٦)، رواية عامر بن السمط، عن علي بن الحسين (عليه السلام) في الرجل يقع على أخته، قال: «يضرب ضربة بالسيف بلغت منه ما بلغت، فان عاش خلد في السجن حتى يموت»^(١٢٧).

وفيه إنّ المراد من قوله (عليه السلام) أخذت منه ما أخذت نفوذ السيف في الموضوع

.....

(١٢٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ١: ٣٨٥.

(١٢٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢: ٣٨٥.

(١٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٤: ٣٨٧.

الَّذِي هُوَ الْعُنُقُ وَالرَّقَبَةُ، كَمَا فِي صَحِيحَةِ جَمِيلٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ)، قَالَ: «تَضْرِبُ عُنُقَهُ — أَوْ قَالَ — رَقَبَتَهُ»^(١٢٨)، وَكَذَا فِيمَا رَوَاهُ الْكَلِينِيُّ بِسَنَدِهِ عَنْهُ، قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) أَيْنَ يَضْرِبُ الَّذِي يَأْتِي ذَاتَ مُحْرَمٍ بِالسَّيْفِ أَيْنَ هَذِهِ الضَّرْبَةُ، قَالَ: «تَضْرِبُ عُنُقَهُ — أَوْ قَالَ —: تَضْرِبُ رَقَبَتَهُ»^(١٢٩).

وَعَبَرْنَا بِالصَّحِيحِ لِأَنَّ الصَّدُوقَ (قَدَسَ سِرَّهُ) إِلَى جَمِيلِ بْنِ دِرَاجٍ وَمُحَمَّدِ بْنِ حَمْرَانَ صَحِيحًا، عَلَى مَا فِي مَشِيخَةِ الْفَقِيهِ، وَيَسْتَطِيرُ أَنَّ طَرِيقَهُ لَا يَخْتَصُّ بِالْكِتَابِ الْمَشْتَرَكِ بَيْنَ دِرَاجٍ وَمُحَمَّدِ بْنِ حَمْرَانَ، بَلْ لَا يَبْعُدُ أَنْ يَكُونَ طَرِيقَ الْكَلِينِيِّ أَيْضًا مَعْتَبَرًا لِأَنَّ الْحَكَمَ بْنَ مَسْكِينَ مِنَ الْمَعَارِيفِ فِي الْحَدِيثِ وَلَمْ يَرِدْ فِيهِ قَدْحٌ.

وَعَلَى الْجُمْلَةِ ظَاهِرُ ضَرْبِ رَقَبَةِ الشَّخْصِ أَوْ عُنُقِهِ بِالسَّيْفِ قَتْلُهُ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ رِوَايَةُ سَلِيمَانَ بْنِ هَلَالٍ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) فِي الرَّجُلِ يَفْعَلُ بِالرَّجْلِ، فَقَالَ: «إِنْ كَانَ دُونَ الثَّقَبِ فَالْجُلْدُ وَإِنْ كَانَ ثَقَبًا أَقِيمَ قَائِمًا ثُمَّ ضُرِبَ بِالسَّيْفِ ضَرْبَةً أَخَذَتْ مِنْهُ مَا أَخَذَتْ، فَقُلْتُ لَهُ: هُوَ الْقَتْلُ، قَالَ هُوَ ذَلِكَ»^(١٣٠) وَلِذَا عَبَّرَ الْأَصْحَابُ عَنْ هَذَا الْحَدِّ بِالْقَتْلِ.

وَأَمَّا الرَّوَايَتَانِ فَضَعِيفَتَانِ حَيْثُ إِنَّ الْأُولَى مَرْسَلَةٌ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَهْرَانَ، ضَعِيفٌ، وَالثَّانِيَةُ رَوَاهَا فِي الْوَسَائِلِ عَنِ الْفَقِيهِ عَنِ صَفْوَانَ بْنِ مَهْرَانَ عَنْ عَامِرِ بْنِ السَّمْطِ، وَلَمْ يَثْبُتْ وَثَاقَةٌ عَامِرٌ، مَعَ أَنَّ الْمَذْكُورَ فِي النُّسْخَةِ الْمَطْبُوعَةِ عَمْرُو بْنُ الْمَسْمُطِ، وَهُوَ غَيْرُ مَذْكُورٍ فِي الرِّجَالِ، وَأَخْرَجَهَا فِي الْفَقِيهِ، فِي بَابِ

.....

الْحَبْسِ يَتَوَجَّهُ إِلَى الْحُكَامِ، فَالْمَتَعِينِ الْأَخْذَ بِظَاهِرِ صَحِيحَةِ جَمِيلٍ مِنْ هَذِهِ الْجِهَةِ، يَعْنِي تَعْيِينَ ضَرْبَةِ بِالسَّيْفِ فِي عُنُقِهِ، يَعْنِي قَتْلَهُ بِذَلِكَ.

نَعَمْ، فِي الْبَيْنِ مَوْثِقَةٌ أَبِي بَصِيرٍ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) قَالَ: «إِذَا زَنَى الرَّجُلُ بِذَاتِ مُحْرَمٍ حَدَّ الزَّانِي إِلَّا أَنَّهُ اعْظَمَ ذَنْبًا»^(١٣١).

(١٢٨) الْوَسَائِلُ: ١٨، الْبَابُ ١٩ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّانِ، الْحَدِيثُ ١٠: ٣٨٩.

(١٢٩) الْوَسَائِلُ: ١٨، الْبَابُ ١٩ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّانِ، الْحَدِيثُ ٣: ٣٨٥.

(١٣٠) الْوَسَائِلُ: ١٨، الْبَابُ ١ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّانِ، الْحَدِيثُ ٢: ٤١٦.

(١٣١) الْوَسَائِلُ: ١٨، الْبَابُ ١٩ مِنْ أَبْوَابِ حَدِّ الزَّانِ، الْحَدِيثُ ٨: ٣٨٦.

وقد حمل الشيخ (قدس سره) هذه على تخيير الإمام في المحصن بين أن يرحمه أو يضربه بالسيف، لأنّ الرجم أيضاً قتل.

ولكن لا يخفي أنّ غير المحصن يجلد والمحصن يرحم وأنّ الزنا بذات المحرم لا يختلف في الحدّ عن الزنا بغيزها بل اختلافهما في الذنب، حيث إنّ الاثم في الزنا بذات المحرم أعظم، فالرواية بظاهرها معرض عنها عند الاصحاب، وببالي أنّ القول بالتسوية محكي عن العامة ولعلّها قرينة على كونها لرعايتها.

ثمّ إنّ المحكي عن ابن ادريس جلد الزاني بذات المحرم أوّلاً ثمّ قتله إذا كان غير محصن، وإذا كان محصناً جلد ثم يرحم.

ولكن لا يعرف لهذا القول وجه، فإنّ ظاهر ما تقدّم تعيين حدّ الزنا بذات المحرم في قتله بضرب عنقه بالسيف، وما ورد في جلد الزاني إذا كان غير محصن ورحمه إذا كان محصناً يرفع اليد عن اطلاقهما بما تقدّم من الروايات الواردة في خصوص الزاني بذات المحرم، حتى لو بنى أنّ النسبة بين ما ورد في كل من الزاني غير المحصن والزاني المحصن وبين روايات المقام العموم من وجه لاطلاقها بالاضافة إلى المحصن وغيره يقدّم ما ورد في الزاني بذات محرمة، لأنّ تقديم ما

.....

ورد في الزاني المحصن والزاني غير المحصن عليها يوجب الغاء روايات المقام كما لا يخفي .

هذا كلّه بالاضافة إلى ذات المحرم نسباً، وأمّا ذات المحرم بالسبب، كالزنا بأمّ الزوجة أو بنت الزوجة ونحو ذلك، فقد يقال: بأنّ الثابت فيه حدّ مطلق الزنا لا القتل، تحفظاً على الدماء وعدم التهجم عليها وانصراف ذات المحرم إلى ما كان التحريم بالنسب.

وفيه بعد ما قام الدليل على أنّ بذات المحرم هو القتل، واقتضى إطلاقه عدم الفرق بين ذاك المحرم نسباً أو سبباً، فلا يكون جريانه على الزنا بذات المحرم سبباً من التهجم على الدماء، ودعوى الانصراف لا أساس لها، كما يظهر من ملاحظة موارد الاطلاقات.

ومما ذكر يظهر الحال ما إذا كان التحريم بالرضاع، وإن ذكر في الجواهر عدم ظهور الروايات في ذات المحرم بالرضاع وانصرافها إلى غيرها، ولذا لا تثبت الولايات ونحوها في موارد الرضاع، فلا يكون للأب والجدّ من الرضاع ولاية على الصغير وما له، ولا على الباكرة في نكاحها، ولا يكون للأم رضاعاً حق الحضانة إلى غير ذلك.

وفيه أنّ الولاية في لسان الأدلة للأب والجدّ وحقّ الحضانة للأم، ولا ينبغي التأمّل في انصراف مثل هذه العناوين إلى ما كان بالنسب، ولذا لو أوصى بشيء من ماله على أمّه يكون لأمه نسباً، ولكن حدّ القتل في المقام ذكر للزنا بذات المحرم، والانصراف في هذا العنوان غير صحيح.

نعم، دعوى أنّ الرضاع لحمة كلحمة النسب، مقتضاه جريان تمام احكام الذمي إذا زنى بمسلمة [٢]،

النسب على الرضا (عليه السلام) أيضاً، إلاّ أن يثبت المخرج عنه، لا يمكن المساعدة عليها، لما ذكرنا في محلّه من أنّ الثابت هو أنّه يحرم من الرضا ما يحرم من القرابة أو ما يحرم من النسب، دون التنزيل المزبور.

[٢] الظاهر عدم الخلاف بين الاصحاب في أنّ الذمي إذا زنى بمسلمة قتل، سواء كانت بالاكراه عليها أو بمطاوعتها، كان الزاني مراعيّاً لشرائط الذمة قبل فجوره أم لا، محصناً أو غير محصن.

ويستدلّ على ذلك بصحيفة حنان بن سدير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن يهودي فجر بمسلمة، قال: «يقتل» (١٣٢).

وهذه الصحيحة وإن وردت في اليهودي إلاّ أنّه لا يحتمل الفرق بينه وبين النصراني والمجوسي، ويدلّ على المساواة بالاضافة إلى النصراني خبر جعفر ابن رزق الله الآتي، ولضعف سنده صالح للتأييد.

وأما سائر الكفار وغير الذمي، فلا ينبغي التأمّل في جواز قتلهم بدون فجورهم، ولا يحتمل أن يكون جزائهم على فجورهم أخفّ من فجور الذمي، مع أنّ المفروض في صحيفة حنان بن سدير: «يهودي فجر بمسلمة».

ثم إنّ الذمي إذا ثبت فجوره عند الحاكم وأسلم للتخلص من حدّ القتل فلا يوجب إسلامه سقوط الحدّ، كما هو مقتضى اطلاق الصحيحة.

ويدلّ على ذلك خبر جعفر بن رزق الله، قال: قدّم إلى المتوكّل رجل نصراني فجر بامرأة مسلمة وأراد أن يقيم عليه الحدّ، فقال يحيى بن اكنم: قد هدم ايمانه وكذا من زنى بامرأة مكرهاً لها [١].

شركه وفعله، وقال بعضهم: يضرب ثلاثة حدود، وقال بعضهم: يفعل به كذا وكذا، فأمر المتوكّل بالكتاب إلى أبي الحسن (عليه السلام) وسؤاله عن ذلك، فلمّا قدم الكتاب كتب أبو الحسن (عليه السلام): «يضرب حتى يموت»، فأنكر يحيى بن اكنم وانكر سائر فقهاء العسكر ذلك وقالوا: يا أمير المؤمنين سلّه عن هذا فإنّ هذا شيء لم ينطق به كتاب الله ولم تجيء به السنة، فكتب أنّ فقهاء المسلمين قد أنكروا هذا وقالوا: لم تجيء به سنة ولم ينطق به كتاب فبيّن لنا بما أوجبت عليه الضرب حتى يموت، فكتب (عليه السلام): «بسم الله الرحمن الرحيم (فَلَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَحَدُّهُ وَكَفَرْنَا بِمَا كُنَّا بِهِ مُشْرِكِينَ فَلَمْ يَكْ يَنْفَعَهُمْ إِيْمَانُهُمْ لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا سُنَّتَ اللَّهُ الَّتِي قَدْ خَلَتْ فِي عِبَادِهِ وَخَسِرَ هُنَالِكَ الْكَافِرُونَ) (١٣٣)، قال: فأمر به المتوكّل، فضرب حتى مات» (١٣٤).

ولكن لا دلالة له على سقوط الحدّ إذا أسلم طوعاً لا للتخلّص عن جزاء فجوره، حيث يمكن لعدم السقوط في فرض الاسلام طوعاً موجب آخر، فالمتبع الصحيحة، والله العالم.

[١] الزنا بامرأة مكرهاً لها يوجب القتل من غير فرق بين كون الزاني محصناً أو غيره كونه شاباً أو شيخاً، عبداً أو حراً، مسلماً أو غيره، بلا خلاف ظاهر، ويدلّ عليه صحيحة بريد العجلي، قال: سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن رجل اغتصب امرأة فرجها؟ قال: «يقتل محصناً كان أو غير محصن» (١٣٥).

(١٣٣) غافر: ٤٠.

(١٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢٦ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٤٠٧: ٢.

(١٣٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٣٨٢: ١.

وصحيحة زرارة، قال: قلت لأبي جعفر (عليه السلام) الرجل يغضب المرأة نفسها، قال: ولا يعتبر في هذه المواضع الاحصان، بل يقتل على كل حال، شيخاً كان أو شاباً، ويتساوى فيه الحر والعبد والمسلم والكافر، وكذا قيل في الزنا بامرأة أبيه [١] أو ابنه.

«يقتل»^(١٣٦)، وفي صحيحة الأخرى عن أحدهما (عليه السلام) في رجل غصب امرأة نفسها، قال: «يقتل»^(١٣٧).

وفي مقابل ذلك خبره عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل غصب امرأة فرجها، قال: «يضرب ضربة بالسيف بالغة مابلغت» حيث ربما يستظهر منه أن الزنا اكراهاً الضربة الواحدة بالسيف، سواء كانت قاتلة أم لا. وفيه ما تقدم من ظهورها في كون الحدّ قتلاً، هذا مع ضعف الخبر سنداً، فإنّ في سنده علي بن حديد، ولم يثبت له توثيق.

نعم في مصححة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام): إذا كابر الرجل المرأة على نفسها ضرب ضربة بالسيف مات منها أو عاش^(١٣٨)، ولكن في دلالتها على فرض وقوع الزنا تاملاً، ولعله حدّ للتصدي لوقوعه.

[١] القائل الشيخ والحلي وابنا إدريس وزهرة وغيرهم، وهو المنسوب في كلام بعض إلى الأكثر، وكلام بعض آخر إلى المشهور، وعن ابن إدريس إلحاق الزنا بامرأة الابن بالزنا بامرأة الأب.

أقول: لو بنى أن الزنا بذات المحرم غير موجب للقتل مطلقاً بل يختص ذلك بذات المحرم نسباً، فالحاق الزنا بامرأة الأب متعيّن، لمعتبرة السكوني عن جعفر،
.....

عن أبيه، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه رفع إليه رجل وقع على امرأة أبيه فرجمه وكان غير محصن^(١٣٩).

(١٣٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٨٢: ٢.

(١٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٨٤: ٤.

(١٣٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٨٥: ٦.

(١٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٨٥: ٦.

الأَنَّ اللاحق في مجرد القتل لا في سببه، فإنَّ ظاهرها القتل بالرجم، وحيث إنَّ
الرجم حدٌّ للزاني بامرأة أبيه ملحقاً بالزاني المحصن، وإن كان غير محصن، وأمَّا
الزاني بامرأة ابنه فلا موجب للاحاقه بامرأة الأب، وكذا الزاني بأمة الأب، حيث
لا موجب فيهما لرفع اليد عن اطلاق ما دلَّ على أنَّ الزاني مع عدم احصانه يجلد ومع
احصانه يرجم.

وأما إذا بنى على عدم الفرق في الزنا بذات المحرم بين النسب والسبب، فالحدُّ هو
القتل بالضرب في عنق الزاني والزانية بالسيف، يجري الحكم فيمن زنى بامرأة ابنه،
غاية الأمر يرفع اليد فيمن زنى بامرأة أبيه عن الاطلاق، ويلتزم فيه بقتله رجماً.
والحاصل، مقتضى ما تقدّم قتل الزاني بذات المحرم بالضرب بالسيف في عنقه،
وكذا الحال في الزانية وأمَّا الزنا بامرأة مكرهاً لها، فحدّه القتل بأيّ آلة، ولكن ظاهر
الماتن أنَّ الحدَّ في جميع موارد الزنا بذات المحرم والاكراه للمرأة والزنا بالمسلمة القتل
بالسيف.

في مقابل المحكي عن ابن إدريس أنه يجلد ثم مع عدم الاحصان ويجلد ثم يرجم
مع الاحصان، وكأنّه أراد الجمع بين ما دلَّ على قتل الزاني ولو مع عدم احصانه، وما
دلَّ على أنَّ الزاني غير المحصن يجلد.

وهل يقتصر على قتله [١] بالسيف، قيل: نعم، وقيل: يجلد ثم يقتل ان لم يكن
محصناً ويجلد ثم يرجم ان كان محصناً، عملاً بمقتضى الدليلين، والأوّل أظهر.
وأما الرجم: فيجب على المحصن اذا زنى ببالغة عاقلة، فان كان شيخاً أو شيخاً جلد ثم
رجم [٢]،

ويؤيد الجمع موثقه أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا زنى الرجل بذات
محرم حدّ الزني إلاّ أنّه اعظم ذنباً»، فإنّ مقتضى كونه أعظم ان يقتل بعد الجلد إن لم
يكن محصناً وإن كان محصناً يجلد ثم يرجم، فإنّ الحد في زنا الشيخ والشيخة الجلد ثم
الرجم مع الاحصان، ولو اقتصر في الزنا بذات المحرم مع الاحصان بالرجم أو القتل
يكون الزنا بذات المحرم أهون.

أقول: ظاهر الموثقة كما ذكرنا سابقاً أنّ الزنا بذات المحرم اعظم أثماً، وإنّ الحدّ الجاري على الزاني بذات المحرم هو حد مطلق الزنا، فيكون جلدًا مع عدم احصائه ورجماً مع الاحصان، ولذا ذكرنا أنّه لا عامل بظاهاها، فتطرح أو تحمل على التقية.

وأيضاً أنّ الوارد في الروايات في الزنا بذات المحرم أو في الزنا بالمسلمة أو مع الاكراه على المرأة أنّه حدّ الزنا المفروض فيها، إلاّ أنّه حدّ يضاف الى حدّ مطلق الزنا.

[١] يعني هل يقتصر في الموارد المتقدمة على قتل الزاني بالسيف، أو يجلد ثم يقتل مع عدم الاحصان ويجلد ثم يرجم مع الاحصان، كما نقلنا ذلك عن ابن إدريس.

[٢] اتفق الاصحاب أنّ زنا المحصن ببالغة عاقلة، وكذا زنا المحصنة ببالغ

.....

عاقل موجب للرجم، والروايات الدالة على ذلك مستفيضة على ما يأتي نقلها، والمشهور بين الاصحاب أنّ المحصن إذا كان شيخاً والمحصنة شيخاً يجلد ثم يرجم.

وينسب الخلاف إلى العماني حيث لم يذكر الجلد بل اطلق الرجم في المحصن، ولا يبعد أن يكون مراده كالاطلاق في بعض الروايات الرجم بعد الجلد، ويشهد لذلك صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «في الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة»^(١٤٠).

وهذه الصحيحة وإن كانت مطلقة بالاضافة الى احصان الشيخ والشيخة وعدم احصانهما، إلاّ أنّه لا بُدّ من تقييد إطلاقها بالتقييد الوارد في صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الشيخ والشيخة أن يجلد مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة إذا رنبا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد أملا ولم يدخل بها»^(١٤١).

ودعوى أنّ ظاهر هذه جلد الشيخ والشيخة بالمائة مع عدم الاحصان والرجم مع الاحصان بقريئة المقابلة، لايمكن المساعدة عليها، فإنّه لا تقييد في ناحية الجلد بصورة عدم الاحصان، ومقتضى اطلاقه الجمع بينه وبين الرجم مع الاحصان.

(١٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ٩.

(١٤١) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ٢.

ومع الاغماض عن ذلك وفرض عدم ظهورها في ناحية الجلد من حيث
.

الاطلاق والاختصاص بصورة عدم الاحصان، فلا ينبغي التأمل في دلالتها على
اختصاص الرجم بصورة الاحصان، فيؤخذ بذلك ويرفع اليد عن إطلاق صحيحة الحلبي
كما ذكرنا.

نعم في صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «الرجم في القرآن
قول الله عزّ وجلّ، إذا زنى الشيخ والشيخة فارجموهما البتّة فانّهما قضيا الشهوة»^(١٤٢)،
فانّ مقتضى التعليل فيهما عدم اختصاص الرجم بصورة الاحصان مع كون الزاني شيخاً
أو الزانية شيخة.

ولكن يتعيّن حملهما على التقية، حيث إنّ الاساس في كون رجمها من القرآن هو
الثاني، وعدم الذكر في القرآن لنسخ التلاوة من توجيهاتهم، ولعلّه يشير الى ذلك
تركه (عليه السلام) الذيل المروي نكاحاً - الخ .

ووجه الاشارة أنّ الكلام المزبور لا يشبهه في سبك ألفاظه بالقرآن المجيد، والذيل
المروي الذي اريد به اعطاء الشباهة له لم ينقل في كلامه (عليه السلام) ليعطي صورة ما
جرى.

ثم انه قد ورد في موثقة أبي العباس أو صحيحة عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال:
«رجم رسوا الله (صلى الله عليه وآله) ولم يجلد، وذكروا أنّ علياً رجم بالكوفة وجلد، فانكر ذلك
أبو عبدالله (عليه السلام) وقال: ما نعرف هذا أي لم يحدّ رجلاً حدين جلد ورجم في ذنب
واحد»^(١٤٣).

وان كان شاباً ففيه روايتان، احدهما يرمم لا غير [١]، والاخرى يجمع له بين الحدين،
وهو أشبه.

(١٤٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٦: ٤.

(١٤٣) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٦: ٥.

وقال الشيخ (قدس سره) بعد نقل الخبر: انّ لم يحدّ رجلاً حدين علي (عليه السلام) تفسير من يونس، وليس بصحيح، والمشار اليه في قول أبي عبدالله (عليه السلام): ما نعرف هذا قولهم أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) رجم ولم يجلد، ولو سلّم أنّ المشار اليه فعل علي (عليه السلام)، وأنّه (عليه السلام) لم يجمع بين الحدين في رجل، فلعلّ عدم جمعه (عليه السلام) لعدم اتفاق الموضوع للجمع، فلا منافاة مع ما تقدّم.

أقول: لو فرض ظهوره في عدم جواز الجمع بين الجلد والرجم فيحمل على التقية، لأنّ عدم الجمع بينهما في الشيخ والشيخة مذهب العامة، حيث ظاهرهم تعيّن الرجم، بلا فرق بين احصان الشيخ والشيخة أو عدم احصانها.

[٢] اذا كان الزاني أو الزانية غير شيخ وشيخة، فقد ذكر الماتن أنّ في البين طائفتين من الاخبار، الأولى: انه يرجم من غير جلد، والثانية: انه يجلد ثم يرجم، وإنّ الثانية اشبه، كما حكى الجمع بين الحدين عن الشيخين والمرتضى وابن إدريس وجلّ المتأخرين بل الى المشهور، وفي الانتصار انه من منفردات الامامية خلافاً لبعض الاصحاب حيث اختار والرجم من غير جلد.

ويستدلّ على المنسوب الى المشهور بصحيفة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم»^(١٤٤)، وصحيفة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام): «في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم»^(١٤٥)، وصحيفة
.....

يل قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «من أقرّ على نفسه عند الإمام — الى أن قال — الآ الزاني المحصن فانه لا يجرمه إلاّ أن يشهد عليه أربعة شهداء، فاذا شهدوا ضربه الحد مائة جلدة ثم يجرمه»^(١٤٦).

(١٤٤) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ٨.

(١٤٥) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٨: ١٤.

الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ٨. الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ٨.

(١٤٦) الوسائل: ١٨، الباب ١، من أبواب حد الزنا، الحديث ١٥: ٣٤٦.

الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٨: ١٤.

ومقتضى اطلاق هذه الروايات الجمع بين الحدين في المحصن والمحصنة، من غير فرق بين الشيخ والشيخة والشابة، ولكن لا بد من رفع اليد عن إطلاقها بالإضافة الى غير الشيخ والشيخة، وذلك فإن في صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «الرجم حدّ الله الأكبر والجلد حدّ الله الاصغر، فاذا زنى الرجل المحصن رجم ولم يجلد».

فالمستفاد منها عدم اجتماع الحدين في المحصن بلا فرق بين الشاب والشابة وغيرهما، وقد دلت بعض الروايات على لزوم الجمع بين الحدين في الشيخ والشيخة، واذا خرج الشيخ والشيخة مع احصانهما عن صحيحة أبي بصير، فيكون مدلولها هو أنّ المحصن يرجم ولا يجلد في غير الشيخ والشيخة، وهذا المضمون أخصّ من الروايات المتقدّمة الدالة باطلاقها أنّ المحصن يجلد ثم يرجم، فيقيّد اطلاقها. فيكون حاصل الجمع بين الطوائف الثلاث الزاني والزانية مع احصانهما

يجلدان ثم يرجمان إذا كانا شيخاً وشيخة، ويرجمان من غير جلد إذا لم يكونا شيخاً وشيخة، كما يدلّ على ذلك خبر عبدالله بن طلحة عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «إذا زنى الشيخ والعجوز جلداً ثم رجما عقوبة لهما وإذا زنى النصف من الرجال رجم ولم يجلد إذا كان قد احصن - الخبر»^(١٤٧). ولضعف سنده يصلح لتأييد ما ذكرنا.

وربما يقال: إنّ ما تقدم من الجمع بين الطوائف الثلاث مبني على الالتزام بانقلاب النسبة، ولو قيل بعدم صحة الالتزام المزبور توقف الجمع بين المتعارضين المتباينين على وجود شاهد الجمع بينهما، بأن يكون في البين خطابين أو خطاب له لسانان يختصّ أحد المتعارضين بخطاب أو باحد لسانين ويختصّ الآخر بخطاب آخر أو لسان آخر حتى يرتفع التنافي بينهما، فالمتعين الالتزام بالرجم، لأنّه لا تعارض بين الطائفتين بالإضافة اليه.

(١٤٧) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٧: ١١.

الوسائل: ١٨، الباب ١، من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٦: ١٥. الوسائل: ١٨، الباب ١، من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٤٦: ١٥.

ولكن لا يخفي ما فيه، فإنّ البناء على انقلاب النسبة بناء على الصحيح، كما بينا في بحث الاصول، ومع الاغماض عنه فالطائفة المثبتة للجلد موافقة لاطلاق الكتاب المجيد فتقدم، وأيضاً القول بأنّ الرجم متفق عليه من مدلول الطائفتين لا يخلو عن المناقشة، لأنّ الرجم في احدهما مقيد بوقوعه بعد الجلد، وفي الأخرى ليس فيه قيد، فكيف تتفقان.

ولو زنى البالغ المحصن بغير البالغة أو وبالمجنونة فعليه الحدّ لا الرجم، وكذا المرأة لو زنى بها طفل، ولو زنى بها المجنون فعليها الحدّ كاملاً [١]،

نعم، قد يقال بأنّ الجمع بين الطوائف الثلاث المبني على انقلاب النسبة غير صحيح، لمنافاة الجمع المزبور مع موثقة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) في امرأة زنت فحبلت فقتلت ولدها سرّاً فأمر بها فجلدها مائة جلدة ثم رجمت، وكانت أول رجمها» (١٤٨).

ولكن لا يخفي ما فيه حيث إنّه لم يفرض في الرواية إحسانها، فلعلّها حد للزانية التي قتلت ولدها، سواء كانت محصنة أم لا.

[١] ذكر (قدس سره) أنه لو زنى البالغ المحصن بغير البالغة أو المجنونة لا يتعلّق به الرجم بل يتعلّق به الحدّ يعني الجلد، كما عليه الشيخ (قدس سره) في النهاية ويحيى ابن سعيد في جامعة وعن الشهيد في الروضة نسبة الى الشهرة، خلافاً للمحكي عن الحلبي وابني زهرة وإدريس، حيث ذكروا أنّ الزاني بغير البالغة والمجنونة مع احصانه يرجم.

ولا ينبغي التأمّل في أنّ مقتضى مثل صحيحة أبي بصير المتقدّمة إذا زنى الرجل المحصن يرجم ولم يجلد، تعيّن الرجم في الفرض أيضاً، ولا بدّ في رفع اليد عن اطلاقها وتقبيدها بما إذا لم يكن المزني بها صغيرة أو مجنونة من قيام الدليل عليه .

وليس في البين الاّ ما يقال من استفادته من صحيحة سليمان بن خالد عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامرأة،

.....

قال: «يجلد الغلام دون الحدّ وتجلد المرأة الحد كاملاً»، قيل: فان كانت محصنة؟ قال: «لا ترجم لأنّ الذي نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركاً رجمت»^(١٤٩).

ولكن مدلولها كما تقدّم عدم تعلّق الرجم بالمرأة المحصنة إذا كان الزاني بها غير مدرك، وأمّا عدم تعلّق الرجم بالرجل المحصن مع كون المزني بها صغيرة، فلا دلالة لها على ذلك بوجه.

وما قيل من نقص اللذة في الزنا بغير البالغة ونقص حرمة غير البالغة والمجنونة ولذا لا يتعلّق الحد بقاذفهما كما ترى، فإنّ نقص اللذة لو كان موجباً لعدم تعلّق الرجم، لكان الزنا بالعجوزة موجباً لتعلّق الجلد بالزاني ولو كان محصناً.

ولو كان الزنا مع نقص الحرمة مانعاً من تعلّق الرجم بالزاني المحصن لكان زنا المحصن بالكافرة موجباً لتعلّق الجلد دون الرجم.

نعم في الموثق عن أبي مريم، سألت أبا عبدالله (عليه السلام) في آخر ما لقيته عن غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة وفجر بامرأة أيّ شيء يصنع بهما؟ قال: «يضرب الغلام دون الحد ويقام على المرأة الحدّ»، فقلت: جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها، قال: «تضرب الجارية دون الحدّ ويقام على الرجل الحدّ»^(١٥٠)، فيقال: المراد بالحدّ في كلتا العبارتين الجلد بالمائة، فيكون ظاهرها أنّ البالغ أيضاً لا يتعلّق به الرجم إذا كان المزني بها صغيرة.

وفي ثبوته في المجنون تردد [١]، والمروي أنه يثبت.

وبتعبير آخر، التفكيك في المراد من الحدّ بين الفرضين الواردين في السؤال، بأن يكون المراد منه الجلد التام في فرض صغر الزاني واجلد والرجم في فرض صغر المزني بها، ولو كان هذا التفكيك بتقيد اطلاق الحد في الفرض الأوّل بصحيفة سليمان بن خالد عن أبي بصير أمر بعيد، ولكن دعوى البعد لا يخلو عن المناقشة.

(١٤٩) الوسائل: ١٨، الباب ٩ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٢.

(١٥٠) الوسائل: ١٨، الباب ٩، من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٦٢.

الوسائل: ١٨، الباب ٩ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٢.

[١] ظاهر كلامه (قدس سره) إذا كان الزاني بالمرأة مجنوناً يتعلّق بها الحدّ التام يعني الجلد بالمائة مع عدم احصائها والرجم مع احصائها، وقد تقدّم أنّ ذلك مقتضى ما دلّ أنّ غير المحصنة تجلد والمحصنة ترحم، وفي ثبوت الحدّ للزاني المجنون تردّد، والمروي أنّه يتعلّق به الحدّ، فإن كان المجنون غير محصن يجلد وإن كان محصناً يرحم. كما يدلّ على ذلك خبر أبان بن تغلب، قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحدّ وإن كان محصناً رجم» قلت: وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوة والمعتوهة؟ فقال: «المرأة انما تؤتى والرجل يأتي، وانما يزني اذا عقل كيف يأتي اللذة، وإن المرأة انما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها» (١٥١).

وفيه كما تقدم، إنّ الرواية ضعيفة بإبراهيم بن الفضل الهاشمي، حيث لم يثبت له توثيق، ومقتضى رفع القلم عن المجنون عدم ثبوت الحرمة والحدّ في حقّه. وقد ذكرنا فيما مرّ أنّه يستفاد من صحيحة فضيل بن يسار عدم تعلّق الحدّ بالمجنون، من غير فرق بين حدّ القذف أو غيره، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: وأمّا الجلد والتغريب: فيجبان على الذكر الحر غير المحصن، يجلد مائة ويجزّ رأسه ويغرّب عن مصره عاماً، مملكاً كان أو غير مملك [١]، وقيل: يختص التغريب بمن أمك ولم يدخل، وهو مبني على أنّ البكر ما هو، والا شبه أنّه عبارة عن غير المحصن وإن لم يكن مملكاً.

«لا حدّ لمن لا حدّ عليه، يعني لو أنّ مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً، ولو قذفه رجل فقال: يا زان لم يكن عليه حدّ» (١٥٢).

وعلى الجملة، ضعف رواية أبان بن تغلب، وعدم عمل المشهور بها ليدعي انجبار ضعفها بعملهم وعموم رفع القلم عن المجنون، وظاهر صحيحة فضيل بن يسار، يقتضى الالتزام بنفي الحدّ عن المجنون، سواء كان جلدًا أو رجماً، نعم يجب منعه عن

(١٥١) الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢:٣٨٨.

(١٥٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١:٣٣٢.

الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢:٣٨٨. الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب حدّ الزنا،

الحديث ٢:٣٨٨. الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢:٣٨٨.

الفساد بأى وسيلة ممكنة، منها ضربه وحبسه، أو حتى جرحه وقتله، إذا توقف منعه عليه، وهذا أمر آخر، والله سبحانه هو العالم.

[١] الزاني غير المحصن والزانية غير المحصنة يجلد كل منهما مائة جلدة، وعن جماعة من القدماء والمتأخرين بل المنسوب الى المشهور أنه يضاف الى الجلد في الزاني جز شعر رأسه أو حلقه وتغريبه عن مصره سنة، بلا فرق بين كون غير المحصن مملكاً أو غيره، والمراد من الملك المتزوج بامرأة ولكن لم يدخل بها وغير المملك غير المتزوج، خلافاً لجماعة حيث خصوصاً بالتغريب بل بالجز المملك. وذكر الماتن (قدس سره) أنّ الاختلاف مبنيّ على تعيين البكر، حيث ورد فيه أنّه يجلد

وينفي، وإنّ الاشبه كون المراد منه غير المحصن، سواء كان مملكاً أم لا.

أقول: لا ينبغي التأمل في أنّ جز الشعر أو حلقه يختص بالمتزوج الذي لم يدخل بزوجته، فإنّ هذا الحكم وارد في صحيحة حنان، قال: سأل رجل أبا عبدالله (عليه السلام) وأنا أسمع عن البكر يفجر وقد تزوج ففجر قبل أن يدخل باهله، فقال: «يضرب مائة ويجز شعره وينفي من المصر حرّاً ويفرّق بينه وبين اهله»^(١٥٣).

وفي صحيحة علي بن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها فزنى ما عليه؟ قال: «يجلد الجلد ويحلق رأسه ويفرّق بينه وبين أهله وينفي سنة»^(١٥٤).

ويختص مدلولهما بغير المحصن المملك، فالتعدّي منه إلى غير المملك بلا وجه، ومقتضى الجمع بينهما التخيير بين جزّ شعر المملك وحلقه.

وأما بالاضافة إلى النفي سنة، فالوارد في بعض الروايات وإن كان عنوان البكر والزاني غير المحصن، كصحيحة أبي بصير قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الزاني إذا زنى أينفى؟ قال: فقال: «نعم من التي جلد فيها الى غيرها»^(١٥٥)، ونحوها غيرها.

(١٥٣) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٥٩.

(١٥٤) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٨: ٣٥٩.

الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٥٩.

(١٥٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٩٣.

الآن أنه لابد من رفع اليد عن إطلاقها وحملها على غير المحصن المملك،
.....

بشهادة معتبرة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «الذي لم يحصن يجلد مائة جلدة، ولا ينفى، والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى»^(١٥٦).

وهذه مروية في الكافي والتهذيبين، رواها الحسين بن سعيد عن فضالة، عن موسى بن بكر، عن زرارة، وقد تعرضنا في بحث الطبقات لموسى بن بكر الواسطي، وذكرنا أنه من المعاريف مع عدم ثبوت قدح فيه، وهذا المقدار يكفي في اعتبار روايته. وما يقال في وجه اعتباره أنه موثق بتوثيق صفوان بن يحيى الراوي لكتابه، حيث إنّه قال عند دفع كتابه إلى الحسن بن محمد بن سماعة أنه ممّا لا يختلف فيه اصحابنا، وقد روى الكليني في باب ميراث الولد مع الزوج عن حميد بن زياد، عن الحسن بن محمد بن سماعة، قال: «دفع صفوان كتاباً لموسى بن بكر فقال لي: هذا سماعي من موسى بن بكر وقرأته عليه، فاذا فيه موسى بن بكر، عن علي بن سعيد، عن زرارة، قال: هذا ممّا ليس فيه اختلاف عند اصحابنا عن أبي عبدالله وأبي جعفر (عليه السلام)، أنّهما سئلا^(١٥٧) - الخ، بدعوى أنّ هذا ممّا ليس فيه اختلاف من قول صفوان لحسن بن محمد بن سماعة، وهذه إشارة إلى موسى بن بكر أو كتابه، وعلى كلا التقديرين يفيد توثيقه.

ولكن الوجه المزبور ضعيف غايته، فإنّ: «هذا ممّا ليس فيه خلاف» قول
.....

زرارة، وهذا إشارة إلى ما يروية عن أبي جعفر (عليه السلام)، كما يظهر ذلك من بعض الروايات التي يرويها زرارة في الميراث عن أبي عبدالله وأبي جعفر (عليهما السلام).

الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣٥٩: ٨.

(١٥٦) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٤٧.

الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٩٣.

(١٥٧) الكافي ج ٧ باب ميراث الولد مع الزوج، الحديث ٣: ٩٧.

واوضح بعض الروايات ما رواه الكليني في باب ابطال العول عن علي بن ابراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس، عن موسى بن بكر، عن علي بن سعيد، قال: قلت لزرارة: إن بكير بن أعين حدثني عن أبي جعفر (عليه السلام) أن السهام لا تكون أكثر من سنة، فقال: هذا مما ليس فيه اختلاف بين أصحابنا عن أبي عبدالله وأبي جعفر (عليهما السلام) (١٥٨)، ووجه كونه أوضح أنه ليس في البين دفع كتاب ولا سندها صفوان.

ويشهد أيضاً لاختصاص النفي بالمملك صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الشيخ والشيخة أن يجلدا مائة، وقضى للمحصن الرجم، وقضى في البكر والبكرة إذا زنيا جلدا مائة، ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد أملا ولم يدخل بها» (١٥٩).

ودعوى أن التفسير من الراوي فلا تكون دليلاً على اختصاص النفي بالمملك، لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ الوارد في الرواية هو العطف التفسيري لا التفسير بأداته، وعدم الجملة العطفية في نقل الشيخ بسند آخر لا يضر، لأنّ الزيادة لعلها لم تصل إليه بذلك السند.

والمتحصل أنّ مقتضى معتبرة زرارة وصحيحة محمد بن قيس رفع اليد عن **وأما المرأة فعليها الجلد مائة، ولا تغريب ولا جز** [١].

إطلاق الروايات الواردة في أنّ يخرج الزاني من مصره أو من المصر الذي جلد فيه إلى مصر آخر بحملها على من املك ولم يدخل بها، ولا يلزم من تقييدها حملها على من املك ولم يدخل بها، ولا يلزم من تقييدها حملها على الفرد النادر، فإنّ كون الرجل مملكاً لم يدخل بامرأته غير عزيز.

[١] أمّا أنه لا يكون على المرأة حلق شعر الرأس أو جره، فلا ينبغي التأمّل فيه، لأنّ الجز أو الحلق ورد على الزاني غير المحصن المملك على ما تقدم، فالتعدي إلى الزانية بلا وجه.

وأما النفي سنة، فقد ادعى عدم ثبوته على المرأة، والمحكي عن ابن أبي عقيل وابن الجنيد ثبوت النفي في حق كل من الزاني والزانية مع عدم احصانها، وتردد

(١٥٨) الكافي ج ٧ باب آخر في ابطال العول، الحديث ٢: ٨١.

(١٥٩) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢٠: ٣٥٠.

الشهيد الثاني في ثبوته على المرأة، واكثر الروايات واردة في حق الزاني، ولكن ورد في بعضها ثبوته للزاني والزانية.

وفي صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «في الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة»^(١٦٠).

وفي صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الشيخ والشيخة أن يجلدا مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة إذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما»^(١٦١).

ورواية عبدالرحمان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يضرب الشيخ

والمملوك يجلد خمسين، محصناً كان أو غير محصن، ذكراً كان أو أنثى، ولا جزّ على احدهما ولا تغريب [١].

والشيخة مائة ويرجمها ويرجم المحصن والمحصنة ويجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة»^(١٦٢).

ويشهد أيضاً لعموم النفي وثبوته في حق المرأة ما ورد في المرأة المستكرهه للزنا والمجنونة أنها لا تملك نفسها وليس عليها حدّ ولا نفي، فإنّ ظاهره عدم ثبوت النفي على المستكرهه أو المجنونة لعدم كونها مالكة لنفسها، ولو لم يثبت في حق المرأة نفي لما كان لذكر النفي وجه.

وكذا ما ورد في الأمة الفاجرة أنّها لا تنفي حتى تعتق، فإنّ جعل الغاية لانتفاء النفي عن الامة عتقها مقتضاه ثبوت النفي على المرأة أيضاً.

ودعوى أنّه لا يحتمل ان يجري التغريب على المرأة لأنّ بعدها عن أهلها وغيابها عنهم، خصوصاً مع اشتداد فقرها وحاجتها إلى النفقة يوجب شدة جرأتها على الفجور، وتغريبها مع المحرم من قبيل حمل وزرها على غيرها، ولا تزر وازرة وزر أخرى، لا يمكن المساعدة عليها، فإنّه من قبيل الاجتهاد في مقابل النص، وعلى الحاكم والوالي ترتيب التغريب على نحو لا يترتب عليه محذور بل يترتب عليه ارتداعها.

(١٦٠) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٩: ٣٤٨.

(١٦١) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٤٥.

(١٦٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٢: ٣٤٨.

[١] لا يثبت على المملوك غير الجلد، بلا فرق بين كونه محصناً أو محصنة، ذكراً كان أو انثى، شيخاً أو شبيخة، مسلماً أو مسلمة، كافراً أو كافرة، ولم يحك الخلاف في ذلك، بل عن جماعة دعوى الاجماع عليه.

ويشهد له بعد ظاهر الكتاب المجيد: (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ) (١٦٣)، ما ولو تكرّر من الحرّ الزنا فاقيم عليه الحدّ مرتين قتل في الثالثة، وقيل في الرابعة، وهو اولى [١]،

تقدم من اعتبار الحرية في الاحصان، وفي صحيحة أبي بصير المرادي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال في العبد يتزوج الحرّة ثم يعتق فيصيب فاحشة، قال، فقال: «لا رجم عليه حتى يواقع الحرّة بعد ما يعتق - الحديث» (١٦٤)، وفي صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في العبيد إذا زنى ادهم أن يجلد خمسين جلدة، وإن كان مسلماً أو كافراً أو نصرانياً ولا يرمم ولا ينفى» (١٦٥).

هذا بالاضافة إلى العبد وأمّا الأمة فمع أنه لا يحتمل اختلافها مع العبد كما هو ظاهر الآية المباركة، فقد ورد في صحيحة محمد بن قيس الواردة في المكاتب التي أدت بعض مكاتبتها عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «وأبى ان يرحمها وان ينفىها قبل ان يبيّن عتقها» (١٦٦).

وعلى الجملة، لا يثبت على المملوك إلا الجلد بخمسين، ولا يثبت في حق العبد الجزّ أو الحلق، لان الجزّ أو الحلق ذكر في روايتين مع النفي، وقيد النفي قرينة على اختصاصهما بالحرّ على ما تقدم.

[١] المنسوب إلى المشهور ان الزاني غير المحصن والزانية غير المحصنة إذا جلد ثلاث مرات يقتلان في المرة الرابعة، خلافاً للصدوقين وابن إدريس حيث قالوا بقتلها في المرة الثالثة، كأصحاب سائر الكبائر.

(١٦٣) النساء: ٤.

(١٦٤) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٥٨.

(١٦٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٤٠٤.

(١٦٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٨٧.

وأما المملوك فاذا اقيم عليه سبعاً قتل في الثامنة، وقيل في التاسعة، وهو أولى [١].

ويشهد لما عليه المشهور موثقة أبي بصير، قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «الزاني إذا زنى يجلد ثلاثاً ويقتل في الرابعة»^(١٦٧).

في رواية مروان بن مسلم، عن عبيد بن زرارة أو بريد العجلي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قلت: أمة زنت، قال: «تجلد خمسين جلدة إلى ان قال: — إذا زنت ثماني مرات يجب عليها الرجم»، قلت: كيف صار في ثماني مرات؟ فقال: «لأن الحرّ إذا زنى أربع مرات واقيم عليه الحدّ قتل، فاذا زنت الأمة ثماني مرات رجمت في التاسعة»^(١٦٨)، وهذه لضعف سندها قابلة للتأييد.

وكذا رواية محمد بن سنان، عن الرضا (عليه السلام) فيما كتب اليه: «وعلة القتل بعد اقامة الحدّ في الثالثة على الزاني والزانية لا ستحقاقهما — الحديث»^(١٦٩).

وبذلك يرفع اليد عن عموم صحيحة يونس بن عبدالرحمن عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام)، قال: «اصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة»^(١٧٠).

[١] المشهور بين الاصحاب أنه يقتل المملوك في الثامنة بعد اقامة الحدّ عليه سبع مرات، وفي صحيحة بريد عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا زنى العبد جلد خمسين فان عاد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين، إلى ثماني مرات، فان وفي الزنا المتكرر حدّ واحد وان كثر [١]»، وفي رواية أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام): «ان زنى بامرأة مراراً فعليه حدّ وإن زنى بنسوة فعليه في كل امرأة حدّ»، وهي مطرحة.

زنى ثماني مرات قتل وأدى الإمام قيمة إلى مواليه من بيت المال»^(١٧١).

(١٦٧) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٨٧.

(١٦٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٨٧.

(١٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٨٧.

(١٧٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٨٧.

ولكن عن الشيخ في النهاية على ما قبل، وعن القاضي والجامع والمختلف والايضاح أنه يقتل في المرأة التاسعة، لما ورد في رواية بريد العجلي أو عبيد بن زرارة، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «فاذا زنت الأمة ثماني مرات رجمت في التاسعة»^(١٧٢).

ولكن لا يخفي ضعف سندها، وتتأفي ما ورد فيها مع ظاهر صدرها الظاهر في قتل الحرّ في الرابعة والأمة في الثامنة على ما تقدم، وعليه فلا يمكن المساعدة على ما في المتن، من أنّ القول بقتله في التاسعة أولى.

[١] المشهور أنّ الزنا المتعدد، سواء كان تكررّه بحسب الايام أو بحسب الدفعات أو بحسب تعدد المرأة المزني بها لا يوجب تكرر الحدّ، وإذا ثبت المتعدد من الزنا مع عدم جريان الحدّ على الزاني يجري عليه حدّ واحد.

والكلام فيما إذا كان كلّ من المتعدد من قسم واحد، كما إذا زني مع عدم احصائه مكرراً، وأمّا تعدد القسم بأن زنى مع عدم إحصائه ثم زنى مع احصائه أو بالعكس، فهل يجري عليه حدان الجلد أولاً ثم الرجم، أخذاً بما دلّ على أنّ الزاني مع إحصائه يجلد ومعه يرجم، لا يبعد ذلك.

.....

بل يمكن أن يستدل على ذلك بصيحة حماد بن عثمان عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يكون عليه الحدود منها القتل، قال: «تقام عليه الحدود ثم يقتل»^(١٧٣).

ونحوها الصحيح عن عبدالله بن سنان وابن بكير في رجل اجتمعت عليه حدود فيها القتل، قال: «يبدأ بالحدود التي دون القتل ويقتل بعد»^(١٧٤)، ومثلها صحيحة زرارة^(١٧٥) وموثقة عبيد بن زرارة^(١٧٦).

(١٧١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٤٠٣.

(١٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٨٧.

(١٧٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من مقدمات الحدود، الحديث ٥: ٣٢٦.

(١٧٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من مقدمات الحدود، الحديث ٦: ٣٢٦.

(١٧٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٢٥.

(١٧٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٢٦.

وعلى الجملة، الزنا المتكرر من قسم واحد لا يوجب تكرار الحدّ، فإنّه إن كان المتكرر مع احصائه فالأمر ظاهر، فإن القتل رجماً غير قابل للتكرار، وإذا كان مع عدم احصائه فعدم التكرار لتعلق الجلد في الآية المباركة والروايات على عنوان الزاني، ولا الزاني بزنا متعدد ام لا، ويجري ذلك في غير عنوان الزنا ممّا علق فيه الحد على العنوان المنطبق على شخص واحد، كقوله سبحانه: (السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (١٧٧).

نعم، إذا صدق العنوان بعد إجراء الحد عليه، بأن زنى بعد الجلد أو سرق بعد الحدّ يجري عليه الحدّ ثانياً، لظهور الخطأ بان الحدّ جزاء لما ارتكبه قبل ذلك، لا أنه جزاء ايضاً على ما يرتكبه بعد ذلك.

ولو اغمض عمّا ذكرنا يكفي في جريان الحدّ ثانياً بالارتكاب بعد الحدّ الاوّل ولو زنى الذمي بدمية دفعه الامام الى اهل نحلته ليقيموا عليه الحدّ على معتقدهم [١]، وإن شاء أقام الحدّ بوجب شرع الاسلام.

ما تقدم، مت أنّ الزاني إذا جلد ثلاث مرات يقتل في الرابعة.

ويؤيد ما عليه المشهور التعليل الوارد في تكرر السرقة قبل اجراء حدّ السرقة، وما علم من الشرع من بناء الحدود على التخفيف.

ولكن ناقش بعضهم بأصالة عدم التداخل بعد كون كل زنا موجباً للحدّ، وقال مقتضى ذلك تعدد الحدّ، سواء كان المزني بها واحدة أم متعددة، وبما أنه لا قائل بتعدد الحد مع وحدة المزني بها، فيرفع اليد عن أصالة عدم التدخل.

ولكن لا يخفي ما فيه، فإنّه لو تم أنّ مقتضى الخطاب تعلق الحدّ بكل زنا تعيّن الأخذ بأصالة عدم التداخل في غير مورد الاجماع على التداخل، فيلتزم مع تعدد المزني بها بتعدد الحدّ، كما هو المحكي عن الصدوق والاسكافي، بخلاف ما إذا كان الزنا بامرأة واحدة في يوم واحد متكرراً، فإنّه لا يوجب تكرار الجلد.

ويستدل عليه برواية أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مراراً كثيرة، قال: فقال: «ان زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرة فانما عليه حد واحد، فان هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد وفي ساعة واحدة فانّ عليه

في كل امرأة فجر بها حدًّا^(١٧٨)، وذكر الماتن أنها مطرحة لم يعمل بها، ويتعين أن يكون مراده عدم عمل المشهور، وعلى أيّ تقدير فهي لضعف سندها بعلي بن أبي حمزة البطائني لا تصلح للاعتماد عليها.

[١] إذا زنا ذميمة أو كافرة غير ذميمة، فالمنسوب إلى المشهور بل ادعى عدم

.....

الخلافاً أنّ الإمام يتخير بين أن يدفع كلاً منهما إلى أهل نحلتهما ليقوما عليهما الحد على مقتضى دينهم، وكذا إذا زنى مسلم بزميمة أو غيرها يتخير الإمام في دفع المرأة إلى أهل نحلتهما ليقوما عليها الحدّ على مذهبهم، وبين أن يقيم الإمام الحدّ عليهما أو عليها على حكم الاسلام.

ويمكن الاستدلال على جواز إقامته الحد بالاطلاق في مثل قوله تعالى: (الزَّانِي وَالزَّانِيَةُ فَاجِدُوا)^(١٧٩) — الآية فإنّ مقتضاها عدم الفرق بين كون أحدهما كافراً أو مسلماً.

ولكن في موثقة السكوني، عن جعفر بن محمد عن آبائه (عليهم السلام) أنّ محمد ابن أبي بكر كتب إلى علي (عليه السلام) في الرجل زنى بالمرأة اليهودية والنصرانية، فكتب (عليه السلام) إليه: «إن كان محصناً فارجمه وإن كان بكراً فاجلده مائة جلدة ثم انفه، وأمّا اليهودية فابعث بها إلى أهل ملتها فليقضوا ما أحبوا»^(١٨٠).

وظاهرها تعيّن الدفع إلى حكاهم ولو يكن في البين غيرها تعين الأخذ بها، ويرفع اليد عن إطلاق الزانية في الآية المباركة، كما يرفع اليد عنه ما إذا كان كلّ من الزاني والزانية من أهل الكتاب.

ولكن في مقابلها صحيحة أبي بصير التي رواها في الفقيه عن ابن مسكان، عن أبي بصير، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي، قال: قال: «هم سواء ثمان مائة ثمان مائة»، قال: قلت: جعلت فداك ان أخذوا في بلد ولا يقيم الحدّ على الحامل حتى تضع وتخرج من نفاسها وترضع الولد، ان لم يتفق له مرضع [١]، ولو وجد كافل جاز إقامة الحدّ.

(١٧٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢٣ من مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٩٢.

(١٧٩) النور: ٢٤.

(١٨٠) الباب ٨ من أبواب حد الزنا.

المسلمين وهم يعلمون الفاحشة أيقام عليهم الحد؟ قال: «نعم يحكم فيهم بأحكام المسلمين»^(١٨١).

وظاهر هذه أيضاً أنّ يتصدى لاجراء الحد عليه، ومقتضى الجمع العرفي بينهما هو رفع اليد عن تعين كلّ منهما بقريظة صراحة الأخرى، كما يقضي ذلك أيضاً قوله سبحانه: (فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ)^(١٨٢).

ويؤيد جواز إقامة الحد عليهم رواية علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن يهودي أو نصراني أو مجوسي أخذ زانياً أو شارب خمر ما عليه؟ قال: «يقام عليه حدود المسلمين إذا فعلوا ذلك في مصر من أمصار المسلمين أو غير أمصار المسلمين إذا رفعوا إلى حكام المسلمين».

ودعوى أنّ الدفع إلى أهل ملتها من الأمر بالمنكر والجائز إعراض حاكم الاسلام، لا يمكن المساعدة عليه، حيث إنّ الدفع يمكن أن يكون من الزامهم بأحكامهم.

[١] لا تترجم الحامل حتى تضع حملها وتخرج عن نفاسها وترضع ولدها، إذا توقف حياة الولد على ارضاعه، أو لم يوجد كافل للولد، بل لا تجلد الحامل مع الخوف من جلدها على ولدها حتى تضع حملها كما ذكر، وكأنّه لا خلاف في ذلك وأمر متفق عليه الأصحاب .

.....

ويشهد لعدم جواز رجمها صحيحة أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «أنت امرأة أمير المؤمنين (عليه السلام) فقالت: اني قد فجرت، فاعرض بوجهه عنها، فتحوّلت حتى استقبلت وجهه، فقالت: اني قد فجرت فأعرض عنها، ثم استقبلته، فقالت: اني قد فجرت، فاعرض عنها، ثم استقبلته، فقالت: اني فجرت، فأمر بها فحبست وكانت حاملاً،

(١٨١) الباب ١٣ من أبواب ديانت النفس، الحديث ١٦٢: ٨.

(١٨٢) المائدة: ٤٢.

فتربّص بها حتى وضعت، ثم أمر بها بعد ذلك فحفر لها حفيرة في الرحبة – الحديث»^(١٨٣).

وموثقة عمار بن موسى الساباطي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) أنه سأل عن محصنة زنت وهي حبلى، قال: «نقر حتى تضع ما في بطنها وترضع ولدها ثم ترجم»^(١٨٤).

وبما أنّ تأخير رجمها للحفاظ على ولدها، فإن توقف التحفظ عليه على ارضاعها اللبن، أو بعده أيضاً لعدم كافل له، تعيّن التأخير.

ومما ذكر يظهر الحال في جلدها، فإنه إذا لم يكن من جلده خوف على ولدها اقيم عليها الحدّ، أخذاً بما دل على أنه ليس في الحدود نظرة ساعة، ومع الخوف يجب التأخير، لما يظهر من الروايتين من لزوم التحفظ على ما في بطنها وحياة ولدها بعد وضع حملها.

بل لا يبعد أن يقال إنّ الزانية إذا لم تكن حاملاً ولكن خيف من رجمها على ولدها الرضيع لعدم الكافل له، تعيّن التأخير إلى وجدان الكافل .

ويؤيد ذلك ما رواه المفيد في الارشاد عن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قال لعمر ويرجم المريض والمستحاضة^[١]، ولا يحلّ أحدهما إذا لم يجب قتله،

وقد أتى بحامل قد زنت فأمر برجمها فقال له، علي (عليه السلام) «هب لك سبيل عليها أيّ سبيل لك على ما في بطنها، والله يقول: (لا تَرْرُ وَاِزْرَةَ وَرَزْرَ أُخْرَى)»^(١٨٥)، فقال عمر: لا عشت لمعظلة لا يكون لها أبو الحسن، ثم قال: فما اصنع بها يا أبا الحسن، قال: «احتط عليها حتى تلد فاذا ولدت ووجدت لولدها من يكفله فاقم الحد عليها»^(١٨٦).

ويظهر من عبارة الماتن أنّ مع وجدان كافل لولدها لا يتعيّن اجراء الحدّ بل يجوز، ولكن لا يخفي ما فيه، لما تقدّم من عدم جواز التأخير في إقامة الحدّ.

[١] بلاخلاف معروف أو منقول، فإنّ التأخير في اجراء الحدّ غير جائز، والمطلوب بالرجم موته، فلا يمنع عنه المرض أو الاستحاضة.

(١٨٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٨١.

(١٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٨١.

(١٨٥) الانعام: ٦.

(١٨٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٨١.

نعم ذكر في المسالك إحتمال جواز التأخير فيما إذا ثبت الزنا الموجب للرجم بالاقرار لاحتمال سقوط الرجم بالرجوع عن الاقرار، وفيه ما لا يخفي، فإنه لو جاز التأخير بعد ثبوت الزنا الموجب للرجم في المريض ونحوه لجاز التأخير في الصحيح أيضاً، مع أنّ مقتضى عدم جواز تعطيل الحد وتأخير عدم الفرق بين ما إذا ثبت الموجب بالاقرار أو بغيره.

نعم، إذا لم يكن الحدّ هو الرجم بل الجلد خاصة، فلا يجري على المريض والمستحاضة خوفاً من السراية ويتوقع برئها، كما يشهد لذلك معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا يقام الحد على المستحاضة حتى ينقطع الدم عنها»^(١٨٧). ولا رجمه توقياً من السراية ويتوقع بهما البرء، وان اقتضت المصلحة التعجيل ضرب بالضعف المشتمل على العدد، ولا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده [٢]،

وبما أنّ مناسبة الحكم والموضوع إقامة الحدّ عليها بعد إنقطاع الدم للتحفظ على خوف السراية، تكون مختصة بصورة كون الحدّ جلدًا، خصوصاً بملاحظة معتبرته الثانية المروية في الفقيه عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل أصاب حدًا وبه قروح في جسده كثيرة، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «أقرّوه حتى تبرأ لا تنكّوها عليه، فتقتلوه»^(١٨٨)، حيث إنّ ظاهرها لزوم التأخير في اجراء الجلد، للتحفظ على حياته وان لا يقتله الجلد.

[٢] ما ذكر (قدس سره) من أنّه إذا اقتضت المصلحة التعجيل في الضرب، فرضه وارد في المريض الذي يأس عن برئه، وفي مثل ذلك يضرب بضعف مشتمل على العدد مرّة واحدة.

كما يدل على ذلك صحيحة أبي البقباق عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى رسول الله (صلى الله عليه وآله): برجل دميم قصير قد سقى بطنه وقد درت عروق بطنه قد فجر بامرأة: فقالت المرأة: ما علمت به إلاّ وقد دخل عليّ، فقال له رسول الله (صلى الله عليه وآله):

(١٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٢١.

(١٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣٢٢.

أزنيته؟، فقال له: نعم، ولم يكن قد احصن، فصعد رسول الله بصره وخفضه ثم دعا بعذق فقده مائة ثم ضربه بشماريخه»^(١٨٩).

وموثقة سماعة عن أبي عبدالله، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السلام) عن النبي: «أنه أتى برجل كبير البطن قد أصاب محرماً فدعا رسول الله (صلى الله عليه وآله) بعرجون فيه مائة شمراخ ولا تؤخر الحائض لأنه ليس بمرض، ولا يسقط الحدّ باعتراض الجنون أو الارتداد [١].

فضربه مرّة واحدة، فكان الحدّ»^(١٩٠).

ولا يعتبر وصول كل شمراخ إلى جسده، لاطلاق الروائيتين، بل لعدم امكانه عادة الواحدة.

وفي الجواهر أنه لو جعل الضغث خمسين يضرب مرتين، ولعله أولى، ولكن لا يخفي أنه أولوية فيما ذكره بعد خروجه عن مدلول الروائيتين.

نعم يمكن استظهار جوازه من خبر زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام): «لو ان رجلاً أخذ حزمة من قضبان أو اصلاً فيه قضبان فضربه واحدة أجزاءه عن عدة ما يريد أن يجلد من عدة القضبان»^(١٩١)، ولكن في سندها ضعف، ولم يفرض فيه موجب الحد كما لا يخفي .

ثم إنّ هذا الحكم يثبت في المريض والمريضة، وأمّا المستحاضة فمقتضى ما تقدم انتظار انقطاع دمها، وأمّا الحائض فلا شيء في البين يقتضي تأخير اجراء الحدّ عليها إلى ما بعد حيضها، فيؤخذ في حقها بما دلّ على عدم جواز تأخير الحدود.

[١] عدم سقوط الحد بالارتداد أو بطرو الحنون، سواء كان الجنون ادوارياً أو مطبقاً، وسواء كان الارتداد فطرياً أو ملياً، للأخذ بالاطلاق فيما دلّ على أنّ المحصن أو المحصنة يرجم وغيرهما يجلد، وما دلّ على عدم الحد على ولا يقام الحدّ في شدة الحر ولا في شدة البرد، ويتوخى به في الشتاء وسط النهار، وفي الصيف طرفاه [١]،

(١٨٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٣، من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٥: ٣٢٢.

(١٩٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٣، من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٧: ٣٢٣.

(١٩١) الوسائل: ١٨، الباب ١٣، من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٨: ٣٢٣.

المحنون المراد منه الارتكاب حال الجنون، ومع الارتكاب حال العقل وطرو الجنون قبل اجراء الحد يعمه الاطلاق.

ومع الاغماض عن ذلك يشهد له صحيحة أبي عبيدة عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل وجب عليه الحد فلم يضرب حتى خولط، فقال: «ان كان اوجب على نفسه الحد وهو صحيح لا علة به من ذهاب عقل اقيم عليه الحد كائناً وما كان»^(١٩٢).

ومقتضى الاطلاق في الجواب عدم الفرق بين حدّ الجلد والقتل، كما أنّ مقتضى اطلاق الشرط في الجواب عدم الفرق بين الزنا وسائر موجب الحدّ.

[١] قد ذكر ذلك في كلام جماعة، ويستدلّ على ذلك بان توخّي وسط النهار في الشتاء وفي الصيف طرفاه من الاحتياط والتحفظ على نفس المحدود، وبرواية هشام بن احمر عن العبد الصالح (عليه السلام) قال: كان جالساً في المسجد وأنا مهه فسمع صوت رجل يضرب صلاة الغداة في يوم شديد البرد فقال: ما هذا؟ قالوا: رجل يضرب، فقال: «سبحان الله في هذه الساعة أنّه لا يضرب أحد في شيء من الحدود في الشتاء الا في آخر ساعة من النهار ولا في الصيف الا في ابرد ما يكون من النهار»^(١٩٣).

ومقتضى الذيل أنّ المراد من آخر ساعة من النهار ساعة الحرارة، كما ورد ذلك في مرسلة أبي داود المسترق عن بعض أصحابنا، قال: مررت مع ولا في أرض العدو مخافة الالتحاق [١]،

أبي عبدالله (عليه السلام) وإذا رجل يضرب بالسياط، فقال أبو عبدالله (عليه السلام): «سبحان الله في مثل هذا الوقت يضرب»، قلت له: وللضرب حدّ؟ قال: «نعم إذا كان في البرد ضرب في حرّ النهار وإذا كان في الحرّ ضرب في برد النهار»^(١٩٤)، ونحوها مرسلة سعدان بن مسلم^(١٩٥).

(١٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ٩ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣١٧.

(١٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣١٦.

(١٩٤) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣١٦.

(١٩٥) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣١٦.

ولكن للضعف في اسناد ما ذكر لزوم رعايتها غير معلوم، نعم إذا كان في البين الخوف على نفس المحدود فالمتعين رعايته.

[١] ظاهر كلام الماتن (قدس سره) لزوم الترك، وفي كلام جماعة يكره إقامة الحد في ارض العدو، ولا يبعد التعيين فيما احتمل التحاقه بالعدو، فإن الغرض من إقامة الحد تأديبه ومنعه عن المنكر، وإقامته عليه في ارض العدو فيما اوجب التحاقه بهم يوجب نقض الغرض.

وفي موثقة إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام): «لا اقيم على رجل حدّاً بأرض العدو حتى يخرج منها، مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالعدو»^(١٩٦)، ومقتضى التعليل عدم البأس باقامته عليه في ارضهم مع الاطمئنان بعدم ترتب المحذور.

ولا يبعد أن يكون ظهور مخافة أن تحمله — الى آخر في التعليل موجباً لرفع اليد عن اطلاق موثقة أبي مريم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال، قال أمير المؤمنين (عليه السلام): ولا في الحرم على من التجأ اليه، بل يضيق عليه المطعم والمشرب ليخرج [١].

ويقام على من احدث موجب الحد فيه.

الثاني في كيفية ايقاعه.

«لا يقام على احد حدّاً بارض العدو»^(١٩٧)، من غير ان يحمل على بيان الحكمة في المنع.

[١] وذلك لقوله سبحانه (وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا)^(١٩٨)، وفي صحيحة هشام بن الحكم عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يجني في غير الحرم ثم يلجأ إلى الحرم، قال: «لا يقام عليه الحد ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع، فإذا فعل به ذلك يوشك ان يخرج فيقام عليه الحد، وان جنى في الحرم جناية اقيم عليه الحد في الحرم فانه لم ير للحرم حرمة»^(١٩٩).

(١٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣٤ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣١٨.

(١٩٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣٤ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث —.

(١٩٨) آل عمران: ٩٧.

(١٩٩) الوسائل: ٩، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث ٥.

وصحبة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن قول الله عزّ وجلّ: (وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا)، قال: «إذا احدث العبد في غير الحرم جنابة ثم فرّ إلى الحرم لم يسمع لاحد ان يأخذه في الحرم، ولكن يمنع من السوق ولا يبيع ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلم، فأنه اذا فعل ذلك يوشك ان يخرج فيؤخذ، واذا جنى في الحرم جنابة اقيم عليه الحد في الحرم، لأنه لم يرع للحرم حرمة» (٢٠٠).

وفي صحبة معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل قتل رجلاً في الحل ثم دخل الحرم، فقال: «لا يقتل ولا يطعم ولا يسقى ولا يبيع ولا يؤذى

حتى يخرج من الحرم فيقام عليه الحد»، قلت: فما تقول في رجل قتل في الحرم أو سرق؟ قال: «يقام عليه الحد في الحرم صاغراً، لأنه لم ير للحرم حرمة، وقد قال الله عزّ وجلّ: (فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)» (٢٠١)، فقال: هذا هو في الحرم، وقال: «لا عدوان إلا على الظالمين» (٢٠٢).

وفي معتبرة القاسم بن محمد، عن علي بن أبي حمزة، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن قول الله عزّ وجلّ: (وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا)، قال: «ان سرق سارق بغير مكة أو جنى جنابة على نفسه ففر إلى مكة لم يؤخذ ما دام في الحرم حتى يخرج منه، ولكن يمنع من السوق فلا يبيع ولا يجالس حتى يخرج منه فيؤخذ، وان احدث في الحرم ذلك الحد أخذ فيه» (٢٠٣).

المراد من الحرم في هذه الروايات ما هو المعروف بمكة من مسجد الحرام والكعبة، فأنهما المنساق من الحرم من مكة، كما يشير اليه خبر علي بن أبي حمزة، واحتمال أن يكون المراد بالحرم مقابل الحلّ غير وارد في المقام، لعدم مناسبة ما ورد في الروايات لهذا الاحتمال.

(٢٠٠) الوسائل: ٩، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث ٢.

(٢٠١) البقرة: ١٩٤.

(٢٠٢) الوسائل: ٩، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث ١.

(٢٠٣) الوسائل: ٩، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث ٣.

نعم، عن النهاية والتهذيب الحاق حرم النبي (صلى الله عليه وآله) والأئمة (عليهم السلام)، وعن ابن حمزة الاقتصار في اللاحق على حرم النبي، وكلاهما لا يخلو عن التأمل. وارسل الصدوق (قدس سره) في الفقيه: لو ان رجلاً دخل الكعبة فبال فيها معانداً اذا اجتمع الجلد والرجم جلد اولاً [١]،

أخرج من الكعبة والحرم وضرب عنقه، وظاهره عدم جواز إقامة الحد في الحرم، يعني الكعبة والمسجد الحرام.

ورواه في معاني الاخبار عن محمد بن الحسن، عن الصفار، عن العباس بن معروف، عن عثمان بن عيسى، عن سماعة، قال: سألته - وذكر حديثاً يقول فيه -: «ولو رجلاً دخل الكعبة فبال فيها معانداً اخرج من الكعبة ومن الحرم وضربت عنقه» (٢٠٤).

ولا بعد في الأخذ بظاهرها، بل مع الغضّ عنه يتعيّن ذلك فيما إذا كان الاجراء بغير ضرب العنق ونحوه مظنة التجسس بخلاف الجلد، والله سبحانه هو العالم.

[١] إذا اجتمعت على أحد حدود بدأ بالحدّ الذي لا يفوت باجرائه عليه الآخر، كما إذا اجتمع عليه الجلد والرجم فيرجم بعد جلده أولاً وكذا فيما إذا اجتمع حدّ آخر مع الرجم أو القتل، وهذا الحكم لم يظهر فيه خلاف، والروايات متطابقة على ذلك، مع أنّه مقتضى ما دلّ على أن كلّ موجب له حدّ.

وفي صحيحة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام): «أيّما رجل اجتمعت عليه حدود، وفيها القتل، يبدأ بالحدود التي هي دون القتل، ثم يقتل بعد ذلك» (٢٠٥).

وفي صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يؤخذ وعليه حدود أحدها القتل، فقال: «كان علي (عليه السلام) يقيم عليه الحدود ثم يقتله ولا تخالف علياً» (٢٠٦).

وكذا إذا اجتمعت حدود بدأ بما لا يفوت معه الآخر، وهل يتوقع براء جلده، قيل: نعم [١] تأكيداً في الزجر، وقيل: لا لان القصد الاتلاف.

(٢٠٤) الوسائل: ٩، الباب ٦ من أبواب بقية الحدود، الحديث ٥٧٩: ٤.

(٢٠٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ٣٢٥: ١.

(٢٠٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من ابواب مقدمات الحدود، الحديث ٣٢٥: ٤.

وفي موثقة سماعة عن أبي عبدالله (عليه السلام) ،قال: «قضى علي (عليه السلام) فيمن قتل وشرب خمراً وسرق فأقام عليه الحد فجلده لشربه الخمر وقطع يده في سرافته وقتله بقتله».

ومقتضى ما تقدّم عدم الفرق في البدء بغير القتل ما كان المبدوّ به من حقوق الله سبحانه أو من حقوق الناس، نعم، فيما كان عليه القتل حداً وقصاصاً فلا يبعد أن يقال بتقديم ما كان موجبه مقدّماً، وأمّا تقديم حقّ الناس على حقّ الله، ولو مع تأخر موجب حقّ الناس فلا دليل عليه.

والوجه في عدم البعد أنّ مع تحقق الموجب الأوّل يتعلّق به الحدّ، ولا عذر في تركه بعد ثبوته، فيكون القصاص غير ممكن، فينتقل الأمر إلى الدية كسائر موارد عدم امكان القصاص.

[١] والقائل الشيخان وجمع آخر على المحكي، وعلّوا توقع البرء بأنّ الغرض من الحدّ زجر المرتكب وهو أكد بتوقع البرء، وقيل لا يجب التوقع بل هو مستحب، وقيل: لا يجوز لأنّه تأخير في اجراء الحدّ بعد ثبوت الموجب، ولا نظرة في الحدود، وقد تقدّم أنّ المريض يرحم ولا ينتظر برؤه، والغرض من اجراء الحدّ الثاني اتلاف المرتكب لا زجره ومنعه عن الارتكاب.

وعلى الجملة، مقتضى ما ذكر جواز التأخير في اجراء الحدّ، إلاّ مع قيام دليل عليه في مورد فيتبع.

ويدفن المرجوم الى حقويه [١] والمرأة الى صدرها، وان فرّ اعيد ان ثبت

[١] المنسوب إلى المشهور في كيفية الرجم أنّ الرجل يدفن في الحفيرة إلى حقويه، وتدفن المرأة فيها إلى ثديها، وفي كون الغاية داخلاً في الحكم بأن تدفن الحقوين أو الثديين أو أنها خارحة عنه عندهم خلاف في ذلك، ولكن الظاهر عدم دخولها في الحكم بالدفن، كما هو ظاهر الغاية في امثال ذلك.

وفي موقفة أبي بصير قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «تدفن المرأة إلى وسطها إذا أرادوا أن يرموها، ويرمي الإمام ثم يرمي الناس بعده بأحجار صغار» (٢٠٧).

ونحوها موقفة سماعة بن مهران عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «تدفن المرأة إلى وسطها ثم يرمي الإمام ويرمي الناس بأحجار صغار، ولا يدفن الرجل إذا رجم إلا إلى حقوبه» (٢٠٨).

والظاهر أنّ المراد بالوسط فيهما فوق حقوبها المعبر عنه بموضع الثديين، بقريئة صحيحة أبي مريم الانصاري حيث ورد فيها: «انّ أمير المؤمنين (عليه السلام) أدخلها الحفيرة إلى الحقو وموضع الثديين» (٢٠٩).

الآن يقال: هذه الصحيحة حكاية فعل لا تكون لها دلالة على تعيين ذلك، وأنّ الظاهر من الوسط موضع الحزام، فيكون الحقوان خارجين عن الدفن في الرجل ومدفونين في المرأة، ومقتضى اصالة البرائة عدم وجوب الأزيد من ذلك. بل ربما يناقش في اصل وجوب الدفن، ويقال بأنّ الثابت جعل المرجوم أو زناه بالبينة [٢]، ولو ثبت بالاقرار لم يعد، وقيل: ان فرّ قبل اصابة الحجارة اعيد.

المرجومة في الحفيرة لا الدفن، ولكن لا يخفى ما فيه من ظهور ما تقدّم في الدفن، وأمّا ما حكى عن بعض من تعين الدفن إلى العنق أو التسوية بين المرأة والرجل في لزوم دفنهما إلى الصدر، فلم يعلم وجه صحيح لأيّ منهما.

وكذا في المحكي عن ابن أبي حمزة، من أنّ الدفن إذا ثبت الزنا بالبينة، وأمّا فيما كان بالاقرار فلا يجب، ولعلّ ما ذكره ناظر إلى أنّ الدفن للتحفظ على فراره من الحدّ ومع اقراره لا داعي له إلى الفرار، أو أنّ اقراره المسقط للرجم، ولكن لا يخفى أنّ هذا وجه استحساني يدفعه اطلاق الموثقين.

وربما يجاب عن ذلك بأنّ صحيحة أبي مريم صريحة في خلافه، حيث انّ المفروض فيها ثبوت الزنا بالاقرار، ولكن اشرنا أنّها من حكاية الفعل، فلا يكون لها

(٢٠٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ١:٣٧٤.

(٢٠٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣:٣٧٤.

(٢٠٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥:٣٨٠.

دلالة على وجوب الدفن، وانما يستفاد منها مجرد المطلوبة، وقد ورد فيها خياطة ثوب جديد لها، فراجع.

[٢] الظاهر عدم الخلاف في أنّ مع ثبوت الزنا بالبينة يعاد الفار إلى الحفيرة ولا يكون فراره مسقطاً للحدّ، بلا فرق بين أن يكون فراره قبل اصابة شيء من الحجارة لجسده أم بعدها، ويقتضيه ما دلّ على أنّ الزاني أو الزانية مع الاحصان يرمم أي يقتل بالرجم، واما مع ثبوته بالاقرار، فالمنسوب إلى المشهور سقوط الحدّ بالفرار بعد اصابته شيء من الحجارة.

وربما يقال بعدم الفرق في السقوط بين يفر قبل اصابته الحجارة أم بعدها، ويعلّل بأنّ الفرار رجوع عن الاقرار والرجوع عنه مسقط للرجم. ويدل عليه أيضاً مرسله الصدوق، قال: سئل الصادق (عليه السلام) عن المرجوم يفر،
.....

قال: «ان كان أقر على نفسه يردّ، وان كان شهد عليه الشهود يردّ»^(٢١٠).

ولكن لا يخفى أنّ الفرار لا يدلّ على انكاره الارتكاب أو رجوعه عن اقراره والمرسل المزبور لارساله لا يمكن الاعتماد عليه مع معارضته برواية الحسين بن خالد، قال: قلت لأبي الحسن (عليه السلام): أخبرني عن المحصن إذا هو هرب من الحفيرة هل يردّ حتى يقام عليه الحدّ؟ فقال: «يردّ ولا يردّ»، فقلت: وكيف ذلك؟ فقال: «ان كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يردّ، وان كان انما قامت عليه البيّنة وهو يجحد ثم هرب ردّ وهو صاغر حتى يقام عليه الحدّ، وذلك فانّ ماعز بن مالك أقر عند رسول الله (صلى الله عليه وآله) بالزنا فأمر به ان يرمم، فهرب من الحفرة فرماه الزبير بن العوام بساق بعير فعقله فسقط فلحقه الناس فقتلوه، ثم اخبروا رسول الله (صلى الله عليه وآله) بذلك فقال لهم: (فهلّا تركتموه إذا هرب فانما هو الذي أقر على نفسه، وقال لهم: اما لو كان علي حاضرًا معكم لما ضللتكم)، قال: وودّاه رسول الله (صلى الله عليه وآله) من بيت المال المسلمين»^(٢١١).

(٢١٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٧٧.

(٢١١) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٧٦.

ومقتضى ما ذكره (عليه السلام) في الشرطية الاولى، من تقييد الفرار بعد اصابة شيء من الحجارة انّ فرار أيضاً كان بعد اصابته، كما يدل على ذلك موثقة أبي العباس. وأما صحيحة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام): انه ان كان اصابه ألم الحجارة فلا يرد وان لم يكن اصابه ألم الحجارة يرد»^(٢١٢)، فلا بُدّ من تقييدها بما إذا لم يكن

ثبوت الزنا بالبيّنة فإنّ ما ورد في رواية الحسين بن خالد من قوله (عليه السلام) «وان كان انما قامت عليه البيّنة وهو يجحد ثم هرب ردّ وهو صاغر»، وان تكون النسبة بينه وبين هذه الصحيحة العموم من وجه، حيث انّ هذه الصحيحة مختصة بصورة الاصابة، ومطلقة من حيث ثبوت الزنا بالاقرار أو البيّنة، وإنّ الهارب في هذه الصورة لا يرد، ورواية حسين بن خالد تعني ما ورد فيها مختصة بصورة ثبوته بالبيّنة ومطلقة من حيث ان الهرب بعد الاصابة أو قبلها، إلاّ أنّه لا بُدّ من تقديم الاطلاق في رواية حسين، حيث إنّ الأخذ بالصحيحة في مورد اجتماعهما يوجب بطلان التفصيل في الرواية بين ثبوت الزنا بالبيّنة أو بالاقرار.

بقي الكلام في سند رواية حسين بن خالد، حيث إنّّه قد يقال انه مشترك بين الحسين بن أبي العلاء وبين الحسين بن خالد الصيرفي، ولم يثبت للثاني توثيق ولا مدح، فتقييد الصحيحة بها يكون مشكلاً، ويجاب عن الاشكال بأنّ الحسين بن خالد الخفاف، هو الحسين بن أبي العلاء له كتب ومعروف بكثرة روايته ورواية الاجلاء عنه، فيكون اللفظ عند الاطلاق منصرفاً اليه.

ولكن في النفس من الجواب شيء، وهو انّ المذكور في سند الروايات الكثيرة هو الحسين بن أبي العلاء، والخفاف الثقة معروف بهذا العنوان، وأمّا بعنوان الحسين بن خالد، فلم يعلم معرفيته به حتى ينصرف اللفظ اليه.

نعم، لو كان المروي عنه أبا عبدالله (عليه السلام)، يمكن حمله على أبي العلاء لكثرة روايته عنه (عليه السلام)، بل لم يثبت أصل رواية الصيرفي عنه (عليه السلام)، ولكن المروي عنه في هذه الرواية هو أبو الحسن (عليه السلام).

وأما ما ذكرنا سابقاً، من أنّ الراوي عن الحسين بن خالد عمرو بن
.

عثمان الخزاز، وهذا قرينة على كونه ابن أبي العلاء الخفاف، فقد اعتمدنا على ما
استظهره الاربديلي، ثم راجعنا روايات الحسين بن خالد والحسين بن أبي العلاء ولم
نجد وجه لما استظهره.

ولكن مع ذلك لا بدّ من الالتزام بأنّ الهارب من الحفيرة إذا ثبت زناه بالبينة يرد،
أخذاً بما دلّ على تعين قتله بالرجم، فإنّه يدخل فيما دلّ على أنّ المحصن يرجم، واما
صحيحة أبي بصير فالوارد فيها الضمير لا الاسم الظاهر، ولعدم ذكر مرجعه يكون
مجملاً، فالقدر المتيقن من مرجعه الثابت زناه باقراره، بقرينة موثقة أبي العباس الوارد
فيها رمي الزبير الهارب بساق بعير.

هذا كله بالاضافة إلى الرجم، وأما بالاضافة إلى الجلد، فان هرب الزاني قبل
اصابة الجلد أو بعدها لا يوجب سقوط الحدّ، كما هو مقتضى قوله سبحانه: (فَأَجْلِدُوا كُلَّ
وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٢١٣).

وفي خبر محمد بن عيسى بن عبدالله، عن أبيه قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام):
الزاني يجلد فيهرب بعد ان اصابه بعض الحدّ أيجب عليه أن يخلاً عنه ولا يرد كما
يجب للمحصن إذا رجم؟ قال: «لا ولكن يردّ حتى يضرب الحدّ كاملاً»، قلت: فما الفرق
بينه وبين المحصن وهو حدّ من حدود الله قال: «المحصن هرب من القتل ولم يهرب الآ
إلى التوبة، لأنّه عاين الموت بعينه، وهذا انما يجلد فلا بدّ من ان يوفى الحدّ لأنّه
لا يقتل» (٢١٤).

ويبدأ الشهود برجمه وجوباً، ولو كان مقراً بدأ الامام [١]، وينبغي أن يعلم الناس

[١] المشهور أنّ إذا ثبت زناه بالبينة يبدأ الشهود برجمه، وكذا الحال في المحصنة،
وظاهرهم أنّ الحكم وجوبي، كما أنّه إذا ثبت الزنا بالاقرار يبدأ برجمه الإمام ثم الناس.

(٢١٣) النور: ٢.

(٢١٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣٥ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٤٠٧.

ويستدلّ على ذلك بما رواه الكليني في الموثق عن صفوان، عن رواه، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا أقر الزاني المحصن كان أول من يرحمه الإمام ثم الناس، فإذا قامت عليه البينة كان أول من يرحمه البينة ثم الإمام ثم الناس»^(٢١٥).

ورواه في الفقيه عن صفوان بن يحيى وابن المغيرة، عن رواه، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، ولكن مع ارسال الخبر يشكل الاعتماد عليه، وعمل المشهور به لعله لما ذكر الشيخ (قدس سره) في حق جماعة من أنهم لا يروون إلا عن ثقة، أو لكون التفصيل يناسب الحكم.

وفي موثقة أبي بصير المتقدمة قال: قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «تدفن المرأة إلى وسطها إذا أرادوا أن يرحموها، ويرمي الإمام ثم يرمي الناس بعد باحجار صغار»^(٢١٦)، وكذا في موثقة سماعة المتقدمة^(٢١٧).

ومقتضى اطلاقهما عدم الفرق بين ثبوت الزنا بالاقرار أو بالبينة، ويتعيّن فيهما بدء الإمام بالرمي، ولكن قد يشكل في كون أصل الحكم لزومياً، لأنّ ما ورد في قضية ماعز مع اقراره بالزنا عند رسول الله (صلى الله عليه وآله) ظاهره عدم حضوره صلوات الله عليه وآله في رجمه.

ليتوقروا على حضوره [١]. ويستحب أن يحضر إقامة الحد طائفة [٢]، وقيل: يجب تمسكاً بالآية، وأقلها واحد، وقيل: عشرة، وخرّج متأخر ثلاثة، ولأول حسن.

ويمكن الجواب بأنّ ما يظهر منه عدم حضوره (صلى الله عليه وآله) إلى آخر الرمي، مع أنّه قضية في واقعة، ويمكن أن يكون عدم حضوره لمانع، فالاحوط على الحاكم البدء بالرمي حتى فيما إذا كان الثبوت بالبينة.

[١] ويشهد لاستحباب الاعلام التأسّي بفعل أمير المؤمنين، فإنّ أقل مراتبه الاستحباب، بل يأتي ما يدل على عدم وجوب ذلك.

وروي في الفقيه عن سعد بن طريف، عن الاصبغ بن نباتة في قضية المرأة التي أتت أمير المؤمنين (عليه السلام) وأقرت بالزنا أربع مرات فصعد المنبر فقال: «يا قنبر ناد

(٢١٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٧٤.

(٢١٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٧٤.

(٢١٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٧٤.

في الناس الصلاة جماعة»، فاجتمع الناس حتى غصّ المسجد باهله، فقال: «أيها الناس ان امامكم خارج بهذه المرأة إلى الظهر ليقيم عليها الحدّ ان شاء الله تعالى».

[٢] المحكي عن الشيخ (قدس سره) وجماعة استحباب حضور طائفة اقامة الحدّ، خلافاً لجماعة اخرى، حيث التزموا بوجوب الحضور، واستدلوا بالآية الشريفة: (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ) (٢١٨)، واختلفوا في المراد من الطائفة، فعن جماعة انه الواحد وما زاد، كما في قوله سبحانه: (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتُلُوا) (٢١٩)، خصوصاً بملاحظة قوله سبحانه: (فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ).

وفي موثقة غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في وينبغي ان تكون الحجارة صغاراً لئلا يسرع التلف [١]، وقيل: لا يرمجه من الله

قول الله عزّ وجلّ: (وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ) (٢٢٠) قال: «في اقامة الحدود»، وفي قوله تعالى (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ)، قال: «الطائفة واحد» (٢٢١).

والمحكي عن الشيخ (قدس سره) في الخلاف أن أقلّ الطائفة عشرة، كما أنّ المحكي عن ابن إدريس اقلهاثلاثة.

ولا يخفي أنّ ظهور وإن لا يساعد ارادة الواحد فما زاد، خصوصاً إذا كان المراد من الحضور ولو مباشرتهم الرجم كما هو ظاهر كلامهم، ويظهر من صحيحة أبي بصير الآتية أنه ليس بحيث يباين الظهور لئلا يمكن الالتزام به، ويتعيّن طرح الموثقة لعدم اعتبار الخبر المنافي للكتاب، بل هو من قبيل الالتزام بخلاف الظاهر للقرينة التي هي الموثقة، كظاهر شاهد العذاب في غير المباشر له، فيرفع اليد أيضاً من ظهورها من هذه الجهة.

نعم، ظاهرها كون الحكم الزامياً، وعلى الجملة يجب الحضور لاقامة الحدّ جلدًا كان أو رجماً، والمقدار اللازم بحيث يسقط التكليف عن الآخرين حضور الواحد.

[١] الرمي باحجار صغار وارد في موثقة اسحاق بن عمار عن أبي بصير، حيث ورد فيها: «ويرمي الإمام ثم يرمي الناس بعد باحجار صغار» (٢٢٢).

(٢١٨) النور: ٢.

(٢١٩) الحجرات: ٩.

(٢٢٠) النور: ٢.

(٢٢١) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٧٠.

وفي موثقة سماعة عن أبي عبدالله (عليه السلام): «ثم يرمي الإمام ويرمي الناس باحجار صغار»^(٢٢٣).

تعالى قبله حد، وهو على الكراهية [١].

ولكن لأبَد من رفع اليد عن ظهورهما، بحمل الرمي بالصغار من الاحجار على الاستحباب، بقريظة صحيحة أبي بصير المروية في تفسير علي بن إبراهيم الحاكية لرجم مولانا أمير المؤمنين (عليه السلام)، فإنه صلوات الله وسلامه عليه أخذ حجراً فكبر أربع تكبيرات ثم رماه بثلاثة أحجار في كل حجر ثلاث تكبيرات، ثم رماه الحسن مثل ما رماه أمير المؤمنين (عليهما السلام)، ثم رماه الحسين (عليه السلام) فمات الرجل^(٢٢٤)، فإن الغالب عدم القتل بتسعة احجار صغار.

[١] لم يعرف القائل بعدم الجواز، والمشهور على ما ذكر الكراهية، ولكن قد يقال مقتضى بعض الروايات عدم جواز الرجم ممن عليه حدّ الرجم بل الحدّ مطلقاً، وفي صحيحة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل قد أقرّ على نفسه بالفجور، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام) لأصحابه: اغدوا غداً علي مثلثين، فقال لهم من فعل مثل فعله فلا يرحمه ولينصرف، قال: فانصرف بعضهم وبقي بعضهم فرجمه من بقي منهم»^(٢٢٥).

وفي صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) أتاه رجل بالكوفة فقال: يا أمير المؤمنين إني زنيت فطهرني — إلى ان قال — ثم وضعه في حفرتة واستقبل الناس بوجهه، ثم قال، معاشر الناس إنّ هذه حقوق الله فمن كان لله في عنقه حق فلينصرف ولا يقيم حدود الله من في عنقه حدّ، فانصرف الناس وبقي هو والحسن والحسين — الحديث»^(٢٢٦)، ونحوهما رواية سعد بن طريف، عن الاصبغ بن نباتة^(٢٢٧).

ويدفن إذا فرغ من رجمه ولا يجوز اهماله [١].

(٢٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٧٥.

(٢٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٧٥.

(٢٢٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٧٥.

(٢٢٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٤٢.

(٢٢٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٤٢.

(٢٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣٤٢.

ولا يخفي أنّ ظاهر الصحيحة أنّه لا يحضر إقامة الحد ولا اجرائه غير من ليس في عنقه حدّ الله سبحانه من غير فرق بين أن يتوب عن ارتكابه أم لا، ولعلّ رعاية الحكمين معاً لازمه تعسّر إقامة الحدود، ويمكن أن يعد هذا قرينة على الكراهة.

[١] وذلك لأنّ إجراء الحدّ على شخص لا يوجب خروجه عن الاسلام، مقتضى ما دل على وجوب تجهيز الميت المسلم لزوم تجهيز المرجوم، وفي صحيحة أبي مريم عن أبي جعفر (عليه السلام): «فادفعوها إلى اوليائها ومروهم أن يصنعوا بها كما يصنعون بموتاهم» (٢٢٨).

وفي صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «فمات الرجل فأخرجه أمير المؤمنين (عليه السلام) فأمر فحفر له وصلى عليه ودفنه، فقيل: يا أمير المؤمنين (عليه السلام) ألا تغسله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر إلى يوم القيامة ولقد صبر على أمر عظيم» (٢٢٩).

ولكن لا بُدّ من أن يكون المراد صورة اغتساله وتكليفه قبل الرجم، كما عليه خبر مسمع بن كردين، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «المرجوم والمرجومة يغسلان ويحنطان ويلبسان الكفن قبل ذلك، ثم يرجمان ويصلى عليهما، والمقتصّ منه بمنزلة ذلك يغسل ويحنط ويلبس الكفن ثم يقاد ويصلى عليه»، وقد تكلمنا في المسألة في باب تغسيل الاموات.

ويجد الزاني مجرداً [١]، وقيل: على الحال التي يوجد عليها، قائماً أشدّ الضرب، وروى متوسطاً ويفرق على جسده، ويتقي وجهه ورأسه وفرجه.

[١] المحكي عن جماعة والمصرح به في كلمات جملة من الاصحاب أنّ الرجل الزاني يجلد عارياً مستوراً عورته، ويشهد له موثقة إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الزاني كيف يجلد؟ قال: «أشدّ الجلد»، قلت: فمن فوق ثيابه؟

(٢٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٦ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٨٠.

(٢٢٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٥: ٣٧٥.

قال: «بل تخلع ثيابه»، قلت: فالمفتري؟ قال: «يضرب بين الضربين جسده كله فوق ثيابه» (٢٣٠).

وفيما رواه صفوان عن إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الزاني كيف يجلد؟ قال: «أشد الجلد»، فقلت: من فوق الثياب؟ قال: «بل يجرد» (٢٣١). والمنسوب إلى المشهور أنه يجلد على الحالة التي وجد عليها، فإن كان عارياً فيجلد عارياً والا فكاسياً، وهذا فيما لم يمنع الثوب من الم الضرب والا ينزع.

وفي معتبرة طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام) قال: «لا يجرد في حد ولا يشنح يعني يمد، وقال: ويضرب الزاني على الحال التي وجد عليها ان وجد عرياناً يضرب عرياناً، وان وجد وعليه ثياب ضرب وعليه ثيابه» (٢٣٢).

وبما أنّ المعلوم خروج ما إذا كانت ثيابه مانعة عن وصول ألم الضرب إلى جسده عن فرض هذه المعتبرة، لأنّ الجلد مع عدم وصول الألم لا يعدّ عذاباً، فلا تعارض بين الموثقين مع هذه المعتبرة في أنه وان وجد الزاني عارياً يجلد

عارياً، وانما يتعارضان فيما إذا وجد كاسياً، ولم يكن ضربه كاسياً موجباً للممانعة من وصول الألم، فمقتضاهما النزاع والجلد عارياً، ومقتضى هذا الجلد كاسياً، فان لم يمكن حمل الموثقين على صورة عدم وصول الألم لاطلاقهما فيتساقطان فيرجع إلى اطلاقات الجلد.

وأما اعتبار قيام الزاني في جلده، فيدلّ عليه موثقة زرارة أو صحيحة عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «يضرب الرجل الحدّ قائماً والمرأة قاعدة ويضرب على كل عضو ويترك الرأس والمذاكير».

وفي رواية الصدوق: «ويترك الوجه والمذاكير»، وقد ورد في موثقتي إسحاق بن عمار اعتبار أشد الضرب.

(٢٣٠) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢: ٣٦٩.

(٢٣١) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٣: ٣٦٩.

(٢٣٢) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٧: ٣٧٠.

ولكن في مرسله حريز عن أخبره، عن أبي جعفر (عليه السلام) أنه قال: «يفرق الحدّ على الجسد كله ويتقي الفرج والوجه ويضرب بين الضربين»^(٢٣٣)، والرواية لارسالها وعدم فرض الزاني فيها لا توجب رفع اليد بها عن ظهور الموثقين، ولا المعارضة بينهما ليرجع إلى الاطلاق.

ثم إنّ ظاهر كلام الماتن كظاهر جملة من الاصحاب لزوم التفريق على جسده، ويدل عليه ظاهر مرسله حريز، وكذا التعليل فيما رواه العلل عن محمد بن سنان، عن الرضا (عليه السلام) فيما كتب اليه: «وعلة ضرب الزاني على جسده بأشدّ الضرب لمباشرته الزنا واستلذاذ الجسد كلّ به»، وشيء منهما لضعفهما سنداً لا يصلح للاعتماد عليه.

والمرأة تضرب جالسة، وتربط عليها ثيابها^[١]، النظر الثالث في النواحق، وهي مسائل عشرة: الأولى: إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا قبلاً، فادّعت أنها بكر فشهد لها أربع نساء بذلك فلاحدّ، وهل يحدّ الشهود للفرية، قال في النهاية: نعم،

نعم في صحيحة زرارة: «ويضرب كل عضو ويترك الرأس والمذاكير»، وربما يقال بدلالاتها على تعيّن التفريق، ولكنه لا يخلو عن تأمل.

ولا يبعد دعوى ظهورها في أنّ التفريق لا بأس به، والبأس في ضرب الرأس والمذاكير لا لزوم التفريق على غير الرأس والمذاكير، والمذكور في عبارة الماتن استثناء الرأس والوجه والمذاكير.

ويمكن ان يكون المراد بكلّ من الوجه والرأس ما يعم الآخر، حيث ان استثناء الوجه المذكور في نقل الصدوق وفي رواية محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «الذي يجب عليه الرجم يرمم من ورائه ولا يرمم من وجهه، لأنّ الرجم والضرب لا يصيبان الوجه وإنما يضربان على الجسد على الاعضاء كلها»^(٢٣٤).

وظاهرها إرادة خصوص الوجه، ولكن في سندها علي بن أحمد بن أبي نصر، عن ابيه، وعلي بن أحمد لم يثبت له توثيق، وعلى الجملة الاحوط اتقاء الرأس والوجه، إمّا لأنّهما مرادان من الوارد في صحيحة زرارة، أو لاحمال الوارد فيها ودرانه بين الرأس والوجه، كما أنّ الأحوط ملاحظة التفريق.

(٢٣٣) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٩.

(٢٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد الزنا، الحديث ٦: ٣٧٥.

[١] أمّا جلدها وهي جالسة، فقد ورد ذلك في صحيحة زرارة المتقدمة، حيث ذكر سلام الله عليه فيها: «ويضرب الرجل الحدّ قائماً والمرأة قاعدة». وأمّا شدّ ثيابها عليها، فهذا فيما احتمل انكشاف بعض جسدها عند جلدها، وقال في المبسوط: لا حدّ لاحتمال الشبهة في المشاهدة والأوّل اشبهه [١].

حيث لا يجوز كشف جسدها ولو بالبسيب، وقد ورد في صحيحة أبي مريم من أمر علي (عليه السلام) بخياطة ثوب جديد للمرأة التي اراد رجمها، وحكي عنه (عليه السلام) أمره بأن يشدّ على الجهنية ثيابها.

[١] لا خلاف في المفروض في عدم الحدّ على المرأة، ويدلّ عليه موثقة اسماعيل بن أبي زياد - يعني السكوني - عن أبي عبدالله (عليه السلام)، عن أبيه، عن علي (عليه السلام) أنّه: «أتى رجل بامرأة بكر زعم أنّها زنت، فأمر النساء فنظره إليها فقلن هي عذراء، فقال علي (عليه السلام): ماكنت لا ضرب من عليها خاتم من الله، وكان يجيز شهادة النساء في مثل هذا»^(٢٣٥)، ووجه الدلالة هو أنّ تعليه (عليه السلام) عدم اجراء الحدّ عليها يناسب تمام البينة بزناها.

وفي معتبرته الاخرى، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) بامرأة بكر زعموا أنّها زنت، فأمر النساء فنظرن إليها فقلن هي عذراء، فقال: كنت لأضرب من عليها خاتم من الله»^(٢٣٦).

وأوضح منهما صحيحة زرارة التي رواها الصدوق باسناده اليه، وسنده اليه صحيح عن أحدهما (عليه السلام) في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، فقالت: أنا بكر، فنظر إليها فوجدنها بكراً، فقال: «تقبل شهادة النساء»^(٢٣٧).

ثم أنّه وإن لم يذكر في هذه الروايات شهادة أربع نساء، لكنّ المعتبر من شهادة النساء منفردات شهادة الاربع، كما تقدم في باب الشهادة، وظاهر الروايات الثانية: لا يشترط حضور الشهود عند اقامة الحد [١]، بل يقام وإن ماتوا أو غابوا لا فراراً، لثبوت السبب الموجب.

(٢٣٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب الزنا، الحديث ١: ٣٩٤.

(٢٣٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ١٣: ٢٦١.

(٢٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب الشهادات، الحديث ٤٤: ٢٦٧.

المزبورة عدم اعتبار شهادة الشهود بزناها في قبلها أو بزناها من غير تقييد بالقبل، فإن المنصرف اليه من زناها زناها في قبلها.

بقي الكلام في تعلق حدّ القذف بالشهود بزناها، كما هو المحكي عن الشيخ في النهاية، ومختار الماتن (قدس سره) وابن إدريس في كتاب الشهادات ام لا، كما هو المحكي عن الشيخ في المبسوطه، وعن جماعة عدم الفرق في عدم تعلق حدّ القذف بين شهادتهم بزناها في قبلها أو بزناها مطلقاً، فإنه كما لا يجري على المرأة حدّ الزنا ولو للشبهة الحاصلة من شهادة النساء بعذرتها، كذلك لا يتعلّق بشهود زناها حد القذف لاحتمال الشبهة في مشاهدتهم.

ولعلّ المراد من الشبهة أنّ تعلق حدّ القذف للشهود لتمام شهادة اريهة رجال، وانما يسقط اعتبارها بالمعارضة بشهادة النساء لاحتمال صدقهم واشتباه النساء، وبتعبير آخر لم يثبت كذب الشهود بقبول شهادة النساء في سقوط الحدّ عن المشهود عليها بالزنا. وبهذا يظهر الحال فيما إذا شهد الشهود بزنا الرجل وشهد شهود أنه محبوب، أو شهدت النساء للمرأة المشهود عليها بالزنا أنها رتقاء، فإنه لا يجري حدّ الزنا على المشهود عليهما، الا أنه يثبت حد القذف أيضاً للشهود.

نعم إذا كان ثبوت الجب أو كونها رتقاء بحيث لا يحتمل الخلاف، كما إذا كان ذلك بالتواتر، فيمكن الالتزام بتعلق حدّ القذف بالشهود لفريرتهم، والله سبحانه هو العالم.

[١] هذا ظاهر إذا لم يجب على الشهود البدء بلستيفاء الحدّ كما في الجلد، الثالث: قال الشيخ: لا يجب على الشهود حضور موضع الرجم [١]، ولعلّ الشبه الوجوب، لوجوب بدأتهم بالرجم.

فإنّ موجب الحدّ بشهادتهم بالزنا محرز، والمكلف بالاستيفاء هو الحكم، واحتمال اشتراط استيفائه بحضورهم مدفوع باطلاقات الجلد.

وأما إذا كان بدء الشهود بالاستيفاء واجباً، كما التزم به المشهور في المحصن إذا ثبت زناه بالبينة، فغاية ما يستفاد من المرسله المتقدمة أنّ بدأتهم واجب في الاستيفاء

الواجب على الحاكم، كما أنه واجب على نفس الحاكم إذا كان ثبوت الزنا باقرار الزاني أو مطلقاً على ما تقدم.

وإذا سقط وجوب البدء لموتهم أو لغيابهم أو لعذر آخر يكون مقتضى الاطلاق في وجوب اجراء الحد على الحاكم استيفاء الحد بالمباشرة أو بالتسبيب، وقد تقدم أيضاً ما كان ظاهره عدم حضور رسول الله (صلى الله عليه وآله) في الرجم.

نعم، لو كان غياب الشهود موجباً لاتهامهم في شهادتهم، كما إذا فرّوا بعد أداء الشهادة لا يقام الحد على المشهود عليه.

كما ربما يستظهر ذلك من صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل شهد عليه رجلان بالسرقة عند أمير المؤمنين (عليه السلام)، فأمرهما بأن يمسك أحدهما يده ويقطعها الآخر ففرّا، فقال: المشهود عليه يا أمير المؤمنين (عليه السلام) شهد عليّ الرجلان ظلماً، فلما ضرب الناس واختلطوا ارسلاني وفرّا ولو كانا صادقين لم يرسلاني، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «من يدلاني على هذين انكلهما»^(٢٣٨).

[١] إن كان المراد من حضور موضع الرجم البقاء فيه الى تمام الرجم، فهذا الرابعة: إذا كان الزوج أحد الاربعة [١]، فيه روايتان، ووجه الجمع سقوط الحدّ ان اختل بعض شروط الشهادة، مثل أن يسبق الزوج بالقذف فيحدّ الزوج أو يدرأ باللعان ويحدّ الباقيون، وثبوت الحدّ إن لم يسبق بالقذف ولم يختل بعض الشرائط.

غير واجب على الشهود، وان كان المراد الحضور في موضعه ليبدأوا بالرمي عند الرجم، فوجوبه مبني على أمرين، احدهما: الالتزام بأنّ الرجم في موارد ثبوته بالبينة يبدأ برمي الشهود، والثاني: وجوب مقدمة الواجب شرعاً، ولأمر الاول قد تقدّم التأمل فيه، والأمر الثاني غير تام، كما ذكرنا في علم الاصول.

[١] قد تقدّم البحث في ذلك في ذيل ثبوت الزنا بالبينة، وذكرنا أنّ مقتضى رواية إبراهيم بن نعيم عن أبي عبدالله (عليه السلام) قبول شهادة الزوج، قال: سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: «تجوز شهادتهم»^(٢٣٩).

(٢٣٨) الكافي: ٧: ٢٦٤.

(٢٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب اللعان، الحديث ١: ٦٠٦.

كما أنّ مقتضى رواية زرارة عن أحدهما (عليه السلام) عدم القبول، قال: في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: «يلاعن الزوج ويجلد الآخرون»^(٢٤٠).

وهذه الرواية وإن كانت أخصّ من الأولى حيث الأمر بلعان زوجها قرينة على فرض الدخول بزوجه بخلاف الأولى فإنها مطلقة، إلا أنّ هذه أخص لا يفيد في خروجها عن المتعارضين، حيث إنّ شهادة الزوج لو كانت معتبرة ثبت زنا زوجته، فلا يبقى للعان مورد فأنه في فرض عدم ثبوت الزنا، وإن لم يكن شهادته معتبرة لم يتعلق بزوجه حدّ لعدم ثبوت زناها حتى مع عدم الدخول بها.

الخامسة: يجب على الحاكم إقامة حدود الله تعالى بعلمه كحدّ [١] الزنا وأما حقوق الناس فتقف إقامتها على المطالبة حداً كان أو تعزيراً.

وبتعبير آخر اللعان مسقط لحدّ القذف عن الزوج، وحدّ الزنا المحتمل ثبوته عن الزوجة، والدخول بالزوجة موجب لجواز اللعان، لا لخروج عن صلاحية الشهادة بزنا زوجته.

وقد ذكرنا أنّ الرواية الأولى ضعيفة سنداً فإنّ في سندها عباد بن كثير، والرواية الثانية في سندها إسماعيل بن خراش فلا يمكن الاعتماد عليها. نعم في صحيحة مسمع عن أبي عبدالله (عليه السلام) في أربعة شهدوا على امرأة بفجور أحدهم زوجها، قال: «يجلدون الثلاثة ويلاعنها زوجها ويفرّق بينهما ولا تحل له ابداً»^(٢٤١).

وهذه الصحيحة تعمّ ما إذا كانت شهادة الزوج بفجورها مع شهادة الباقيين أو كانت قبل شهادتهم، بأن سبق منه رمي زوجته بالزنا، فالمتبع إطلاقها. وإن قلنا تقدّم أنّ الآية المباركة: (الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ)^(٢٤٢)، لا تعم شهادة الزوج بزنا زوجته مع بقية الشهود، وقد تقدّم أيضاً أنّ ما ذكر الماتن في الجمع بين الروايتين مبني على تعارض الروايتين، وجعل الآية المنصرفه الى سبق رمي الزوج زوجته الموجب لاختلال شرط قبول شهادته، قرينة على الجمع بينهما.

[١] في المقام أمران:

(٢٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب اللعان، الحديث ٢: ٦٠٦.

(٢٤١) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب اللعان، الحديث ٣: ٦٠٦.

(٢٤٢) النور: ٤.

الأول: كما أنّ القضاء بين الناس في المرافعات من وظيفة القاضي الذي تقدّم في كتاب القضاء بيان الاوصاف المعتمدة فيه، كذلك إقامة الحدود على مرتكبي
.....

موجباتها من وظيفته.

الثاني: أنّه كما يعتبر قضاؤه بعلمه في موارد المخاصمات، حتى فيما كانت المراقبة من قبيل دعوى تحقّق الموضوع أو ارتفاعه، حيث إنّ القضاء بالعلم يدخل في القضاء بين الناس بالعدل وبالحق، وهو يعلم كذلك يجوز له إقامة الحدود بعمله، فإنّه بعد البناء على أنّ إقامتها من وظيفته يكون مقتضى اطلاقات خطابات الحدود لزوم إقامتها على مرتكبي موجباتها، كقوله سبحانه: (الرَّاي وَالرَّايَةُ فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ) (٢٤٣) — إلخ، وشهادته الاربعة أو غيرها كالاقرار من المرتكب طريق الى موجب الحدّ فيما اذا لم يحرز الارتكاب وجداناً.

أمّا الأمر الاول، بمعنى أنّ إقامة الحدود والتعزيرات وظيفه الحاكم، ومن ثبت له منصب القضاء، فمجمّل القول فيه أنّه لا يحتمل جواز تعطيل الحدود والتعزيرات مع فقد الإمام المعصوم أو المنصوب بالبصب الخاص من قبله، فانهما شرعتا لأمن الناس والممانعة عن انتشار الفساد في البلاد في كل العصور والازمنة، كما هو مقتضى اطلاقات خطابتهما، ولا يحتمل أيضاً أن يجوز لكلّ أحد المباشرة لإقامتهما فان ذلك يوجب إنتشار المخاصمات والعداء بين الناس والفساد في البلاد.

وفي صحیحة داود بن فرقد قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: إن أصحاب رسول الله (صلى الله عليه وآله) قالوا لسعد بن عباد: أرايت لو وجدت على بطن امراتك رجلاً ما كانت صانعاً به، قال: كنت أضربه بالسيف قال: فخرج رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقال: يا

«ماذا

.....

سعد»، فقال، سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً به، فقلت: اضربه بالسيف، فقال: «يا سعد فكيف باربعة شهود» فقال: يا رسول الله بعد ما رأى عيني وعلم الله أنه قد فعل، قال: «أي والله بعد رأى عينك وعلم الله ان قد فعل، أن الله جعل لكل شيء حداً وجعل لمن تعدى ذلك الحدَّ حداً^(٢٤٤)». والمستفاد منها أنه لا يجوز للرعية التعدي لاجراء الحدّ، بل لأبداً من ثبوت موجه عند الحاكم.

ويدلّ على أن اقامتها كالقضاء من وظيفته موثقة السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام): «انه كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حدّ ولا غيره^(٢٤٥)» — الحديث».

فانه لو لم تكن الحدود بيد القضاة لم يكن للمنع عن اعتبار الكتابة معني، وفي خبر حفص بن غياث قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) قلت: من يقيم الحدود السلطان أو القاضي؟ فقال: «اقامة الحدود الى من اليه الحكم»^(٢٤٦).

وعلى الجملة، القدر المتيقن ممن له اقامة الحدود هو الفقيه المنصوب للقضاء ولو بالنصب العام، الذي ذكرناه في باب القضاء، مع تمكنه من اقامتها، وهذا بالإضافة الى الحدود التي من حقوق الله كحدّ الزنا، واما ما كان من حقّ الناس، سواء كان حدّاً كحدّ القذف أو التعزير كشتم شخص فاستيفائهما يتوقف على مطالبة من له الحق.

السادسة: إذا شهد بعض وردت شهادة الباقيين، قال في المبسوط والخلاف: ان ردتّ بأمر ظاهر حدّ الجميع [١] وان ردتّ بأمر خفي فعلى المردود الحد دون الباقيين، وفيه اشكال من حيث تحقق القذف العاري عن بينة، ولو رجع واحد بعد شهادة الاربع حدّ الراجع دون غيره.

كما يدل على ذلك ما في صحيحة الفضيل عن أبي عبدالله (عليه السلام) حيث ورد فيها: «واما حقوق المسلمين فاذا أقرّ على نفسه عند الامام بفرية لم يحده حتى يحضر صاحب

(٢٤٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣١٠.

(٢٤٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعاوى، الحديث ١: ٢١٨.

(٢٤٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعاوى، الحديث ١: ٢٢٠.

الفرية أو وليّه، وإذا أقرّ بقتل رجل لم يقتله حتى يحضر اولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم»^(٢٤٧).

وفي صحيحة الفضيل بن يسار عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من أقرّ على نفسه عند الامام بحق أحد من حقوق المسلمين فليس على الإمام ان يقيم عليه الحدّ الذي أقرّ به عنده حتى يحضر صاحبه حق الحدّ أو وليه ويطلبه بحقه»^(٢٤٨).

[١] والوجه في ذلك أنّ مع ظهور موجب الردّ كالعمى في بعضهم، بناءً على اعتبار الشهادة بالرؤية كالميل في المكحلة أو الفسق الظاهر، لا يكون شهادة الباقيين من شهادة الاربعة بالزنا الموجبة لانتفاء القذف، وهذا بخلاف ما إذا كان ردّ شهادة البعض لأمر خفي، فإنه مع عدم اطلاع الباقيين بذلك الأمر الخفي لا تكون شهادتهم مع شهادته إلاّ العمل بما عليهم من الشهادة حسبه.

نعم، يتعلق بالمرود شهادته الحدّ، حيث انه يعلم على صفة يحسب شهادته قذفاً، ولكن في التفصيل المزبور اشكال، لأنه مع عدم ثبوت الزنا يحسب شهادة كل واحد قذفاً، والقذف موجب لحدّه، وفي رواية أبي بصير عن السابعة: إذا وجد مع زوجته رجلاً يزني فله قتلها ولا أثم [١]، وفي الظاهر عليه القود إلاّ أن يأتي على دعواه ببينة أو يصدقه الولي.

أبي عبدالله (عليه السلام) في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فلم يعدلوا، قال: «يضربون الحدّ».

نعم، إذا شهد الشهود بالزنا ورجع بعضهم عن شهادته لا يتعلق حدّ القذف بغير الراجع لثبوت الزنا بشهادتهم ورجوع البعض، وان يوجب سقوط الحدّ عن المشهود عليه، الغير بالزنا، بلا فرق بين رجوعه بعد حكم الحاكم بمقتضى شهادتهم أو قبله، لأنّ الموجب لانتفاء القذف تحقّق الشهادة المسموعة لا تحقّق الحكم على طبق شهادتهم.

بل ذكرنا في باب رجوع الشاهد عن شهادته أنّ الموجب لاجراء الحدّ ثبوت الارتكاب للحاكم، ولا اثر لحكمه بعد ثبوته، وذكرنا ما يصحّ أن يقال في وجه سقوط الحدّ عن المشهود عليه بعد رجوع بعض الشهود.

(٢٤٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٤٤.

(٢٤٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٤٤.

وعلى كل تقدير يتعلّق بالراجع حدّ القذف، لأنّ رجوعه عن شهادته السابقة اعتراف بأنّها كانت رمي الغير بالزنا.

[١] وهذا هو المحكي عن الشيخ (قدس سره) وجماعة، بل المنسوب الى المشهور، ومقتضى إطلاق الكلمات عدم الفرق بين إحصانها وعدمه، وعن ابن إدريس تقييد الحكم بصورة إحصانها، كما أنّ مقتضى إطلاقهم عدم الفرق بين كون الزاني حرّاً أو عبداً، والزوجة حرّة أو أمة، بل عدم الفرق بين كون القاتل زوجاً لها بالعقد الدائم أو المنقطع، فيجوز له قتلها حال وجدانها على الفجور أم بعد ذلك.

ويقع الكلام في مقامين:

الاول: في انه يجوز للزوج قتلها وانه لا شيء عليه واقعاً، لا القود ولا الأثم.

.....

والثاني: انه إذا لم يتمكن من إثبات فجورهما عند الحاكم لعدم الشهود وعدم اعتراف اوليها، يتعلّق على الزوج القود بحسب قوانين القضاء. أمّا المقام الاول: فقد يستدلّ على الجواز بما ورد فيمن اطلع على دار قوم من أن عينيه مناخان لأهل الدار، وأنّه يجوز لهم جرحه، وانّ من دخل دار قوم بغير إذن أهلها قدمه مباح.

ففي صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «عورة المؤمن على المؤمن حرام، وقال: من اطلع على مؤمن في منزله فعيناه مباحة للمؤمن في تلك الحال، ومن دمرّ على مؤمن بغير إذنه قدمه مباح للمؤمن في تلك الحالة» (٢٤٩).

وفي صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أيّما رجل اطلع على قوم في دارهم لينظر الى عوراتهم ففقؤوا عينه أو جرحوه فلا دية عليهم، وقال: من اعتدى فاعتدي عليه فلا قود له» (٢٥٠).

وفي رواية العلاء بن الفضيل عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم أو ينظر من خلال شيء لهم فرموه فأصابوه فقتلوه أو فقؤوا عينه فليس عليهم غرم» (٢٥١).

(٢٤٩) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٢، ٤، ٦، ٧: ٤٨ — ٥٠.

(٢٥٠) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٤، ٦، ٧: ٤٨.

ويقال: إذا جاز فقاً عين المطلع وجرحه أو قتله جاز القتل بالفجور، ولكن لا يخفي هذه الروايات واردة في الدفاع عن العرض وترخيص للممانعة عن اطلاع الغير بعوراتهم.

.....

وفي موثقة عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «اطلع رجل على النبي (صلى الله عليه وآله) من الجريد، فقال له النبي (صلى الله عليه وآله): لو اعلم أنك تثبت لي لقتم اليك بالمشقص حتى أفقاً به عينيك قال: فقلت له: وذلك لنا، فقال: ويحك - أو ويالك - أقول لك إن رسول الله فعل وتقول ذلك لنا» (٢٥٢).

وعلى ظاهر هذه وما قبلها أن فقاً عين المطلع أو جرحه للممانعة والدفاع عن العرض، وقد قيّد الأصحاب الدفاع بما إذا لم ينفع الزحر، ويأتي الكلام فيه في بحث الدفاع، وهذا لا ينطبق على ما يذكر في المقام، ومن جواز أن يقتل الزوج الزاني وزوجته المزني بها حال الفجور أو بعده.

ومما ذكر يظهر المناقشة في الاستدلال على ما عليه المشهور كما قيل، بما ورد في جواز الدفاع عن العرض، كصحيفة عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول في رجل أراد امرأة على نفسها حراماً فرمته بحجر فاصابت منه مقتلاً قال: «ليس عليها شيء فيما بينها وبين الله عزّ وجلّ، وإن قدّمت الى امام عادل أهدر دمه» (٢٥٣).

وعلى الجملة، الدفاع عن العرض بل وجوبه ولو أدى ذلك بقتل المعتدي، كمن دخل دار شخص للاعتداء على بنته أو زوجته ولو بتقبيلها أمر جائز، فإنّ الدفاع بقتل المعتدي في الدفاع عن ماله جائز، فكيف في دفاعه عن عرضه.

والكلام في المقام في غير مورد انطباق عنوان الدفاع عن العرض، كما هو ظاهر الفرض، فإنّ القتل في المقام يعمّ ما إذا كان بعد العمل ولم يكن الفجور

.....

(٢٥١) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٦: ٤٨.

(٢٥٢) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٧: ٤٨.

(٢٥٣) الوسائل: ١٩، الباب ٢٣ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ١: ٤٦.

بالدخول في داره، والقتل في المقام كأنه انتقام وجزاء لهتك عرضه.
نعم، يستدل للجواز برواية سعيد بن المسيّب أنّ معاوية كتب الى أبي موسى
الاشعري أنّ ابن أبي الجسرين وجد رجلاً مع امرأته، قال: فاسأل لي عليّاً عن هذا، قال
أبو موسى: فلقيت عليّاً فسألته - الى ان قال - فقال: «انا أبو الحسن ان جاء باربعة
يشهدون على ما شهد فهو والآ دفع برمتّه»^(٢٥٤).

فأنّها ظاهرة في جواز قتل الزاني بأمراته، بل لا يبعد شمولهما إذا كان قتله بعد
فجوره بها ولو بمدة، ولكنها ضعيفة سنداً، ودعوى انجبار ضعفها بعمل المشهور
لا يمكن المساعدة عليها، لاحتمال أنّ فتوى البعض للاعتماد على الروايات المتقدّمة، مع
أنّ فتواهم جواز قتل الزاني وزوجته المزني بها، مع أنّ الرواية ظاهرها قتل الزاني.
نعم، عن الشهيد في الدروس: روى أنّ من رأى زوجته تزني فله قتلها^(٢٥٥)،
ولكن غايته أن تحسب هذه رواية مرسلّة لم توجد في كلام من تقدم عليه.

ومع الغضّ عما ذكر فقد يقال: انّ صحيحة داود بن فرقد تعارضها، قال: سمعت
أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «ان اصحاب رسول الله (صلى الله عليه وآله) قالوا لسعد بن عبادة:
أرايت لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً به، قال: كنت أضربه بالسيف،
قال: فخرج رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقال: ماذا يا سعد؟ فقال سعد: قالوا: لو وجدت على
بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً به، فقلت: اضربه بالسيف، فقال: يا سعد كيف باربعة
شهود؟ فقال: يا رسول الله بعد ما رأى عيني وعلم الله ان قد فعل،
الثامنة: من افتض بكرةً باصبعه لزمه مهر نساها[١]، ولو كانت أمة لزمه عشر
قيمتها، وقيل: يلزمه الارش، والأوّل مروى.

قال، اي والله رأي عينك وعلم الله ان قد فعل، ان الله جعل لكل شيء حدّاً وجعل لمن
تعدى ذلك الحد حدّاً»^(٢٥٦).

(٢٥٤) الوسائل: ١٩، الباب ٦٩ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ١٠٢:٢.

(٢٥٥) الوسائل: ١٨، الباب ٤٥ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤١٣.

(٢٥٦) الوسائل: ١٩، الباب ٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣٠٩:١.

ولكن يمكن أن يقال: أنه لو تم أمر السّند في رواية سعيد بن المسيب كان مقتضى الجمع بينهما وبين هذه الصحيحة حمل هذه على أنّ قتل الزاني بزوجه بلا شهود أربعة غير جائز، لا لأنّ قتله فيما بينه وبين الله غير جائز بل بما هو تعزير النفس وارتكاب ما يوجب القود عليه بحسب قوانين القضاء.

لا يقال:، يجرى ذلك، أي عدم جواز تعزير النفس، في ظاهر الشرع في موارد الدفاع عن العرض والمال.

فإنّه يقال: إذا انطبق على قتل المعتدى عنوان الدفاع مع توفقه عليه فالتعزير المزبور مرخص فيه، بخلاف رؤية الزاني بزوجه، فإنّه لا يجوز، كما هو مقتضى الجمع بين الروايتين .

وأما المقام الثاني: فيظهر الحكم فيه مما سبق بان تعلق القود على الزوج إنما هو بحسب قوانين القضاء وارتكابه ما يوجب القود على ما هو مقتضى الجمع بين الروايتين بناءً على تمامية سند رواية سعيد بن المسيب، لا لان قتل الزاني بالزوجة فيما بينه وبين الله غير جائز.

[١] ظاهر ما ذكره في المتن لا يرتبط بمسائل حدّ الزنا، ولعلّه سقط عن قلمه ذكر الحد أو التعزير، وكيف كان افتضاض البكر الحرة وازهاق بكارتها بالاصبع أو بغيره يوجب ضمان مهر المثل على الفاعل، ولم يظهر في ذلك خلاف.

.....

ويدلّ عليه عدة روايات كصحيحة عبدالله بن سنان وغيره عن أبي عبدالله (عليه السلام) في امرأة افتضت جارية بيدها قال: «عليها المهر وتضرب الحدّ»^(٢٥٧).

وفي صحيحته الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام): قال: «إنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) في امرأة افتضت جارية بيدها، قال: عليها مهرها وتجلد ثمانين»^(٢٥٨).

وفي معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) «إنّ علياً (عليه السلام) رفع اليه جاريتان دخلتا الحمام فافتضت أحدهما الاخرى باصبعها، فقضى على التي فعلت عقلاً»^(٢٥٩)، والعقل هو الصداق في ذهاب العذراء بغير جماع.

(٢٥٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣٩ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ١: ٤٠٩.

(٢٥٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣٩ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢: ٤٠٩.

وفي صحيحة معاوية بن وهب عن أبي عبدالله (عليه السلام) في حديث طويل: «إنّ امرأة ادعت نسوة فأمسكن صببية يتيمة بعد ما رمتها بالزنا وأخذت عذرتها باصبعها، ففضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أن تضرب المرأة حدّ القاذف والزمهن جميعاً العقْر، وجعل عقرها اربعمائة دراهم» (٢٦٠).

وهذه قضية في واقعة، والتحديد بالاربعمائة لعلها بمقدار مهر امثالها، يستفاد منها أنّ الاشتراك في الافتضاض ولو بامسك البكر يوجب الاشتراك في ضمان المهر، ولعلّ الحدّ في صحيحة عبدالله بن سنان يختص بصورة القذف، بقرينة أنّ الفعل المزبور إذا صدر عن المرأة يكون لآتهام الجارية كما هو ظاهر صحيحة معاوية بن وهب، وإلا لم يحك الحدّ بالثمانين أو بالمائة في مجرد التاسعة: من تزوج أمة على حرّة مسلمة فوطئها قبل الاذن، كان عليه ثمن حدّ الزاني [١].

الافتضاض، ويمكن أن يكون المراد بالحدّ التعزير وذكر في الجواهر: لو كان المفتض الزوج فعل حراماً، وقال بعضهم وعزّر واستقر المسمى، فتأمل.

أقول: لعلّ أمره بالتأمل ناظر الى استقرار المهر المسمى، فأنّه لا ينبغي التأمل في حرمة فعله واستحقاقه التعزير، لكون الافتضاض بالاصبع يحسب من الجناية على الباكرة لا الاستمتاع ببعضها، فيوجب ذلك استقرار مهر المثل على زوجها أيضاً، واستقر المهر المسمى يكون بدخوله بها، والله سبحانه هو العالم.

[١] ذكر ذلك جماعة وقالوا: إنّ وطء الأمة التي تزوج بها على حرّة مسلمة قبل الاذن واجازة الحرّة، يوجب تعلّق ثمن حدّ الزنا بالزوج الواطي.

ويستدل على ذلك برواية حذيفة بن منصور، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل تزوج أمة على حرّة لم يستاذنها، قال: «يفرق بينهما» قلت: عليه أدب؟ قال: «نعم اثنا عشر سوطاً ونصف ثمن حدّ الزاني وهو صاغر» (٢٦١).

(٢٥٩) الوسائل: ١٩، الباب ٤٥ من أبواب ديات الاعضاء، الحديث ٢٧٠: ١.

(٢٦٠) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٢: ٢٣٩.

(٢٦١) الوسائل: ١٤، الباب ٤٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٢: ٣٩٤.

ورواية منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل تزوج أمة على مسلمة ولم يستأمرها، قال: «يفرق بينهما»، قلت: فعليه أدب؟ قال: «نعم اثنا عشر سوطاً ونصف من حد الزاني وهو صاغر» (٢٦٢).

وبما أنّ في الروايتين غير مفروض فاعتبارهم الوطء، خصوصاً بملا حظة الأدب والتعزير، حيث إنّ مجرد انشاء عقد النكاح لا يكون محرماً تكليفاً ليثبت فيه الأدب أو الحدّ.

.

ومع ذلك لا يمكن الالتزام بذلك، لأنّ نكاح الأمة بلا إذن الحرة محكوم بالبطلان، فلا بدّ في صحته من إذنها أو اجازتها، كما هو ظاهر ما ورد في نكاح الأمة على الحرة، وعليه فإن كان الرجل عند وطء الأمة عالماً بفساد نكاحها، ومع ذلك أقدم بوطيها، فلا بدّ من ثبوت حدّ الزنا لا الأدب بثمن حد الزاني، وإن كان جاهلاً بالتعزير لا بأس به.

ولكن تجديده بثمن حدّ الزنا لا يتمّ لضعف الرواية الاولى، فإنّ في سندها احمد بن عوذة، عن إبراهيم بن إسحاق، والثاني ضعيف ومع ضعفه لا يفيد دعوى كون الأول من المعاريف، أنّه احمد بن بصر بن سعيد البابلي أو الباهلي، والرواية الثانية مع ارسالها لا يمكن الاستدلال بها على حكم الأمة، فإنّ الشيخ رواها ومنتها: «تزوج أمة على مسلمة»، والكليني رواها: «تزوج ذمية على مسلمة» ولو لم يكن الصحيح نقل الكليني بقرينة: «على مسلمة» فلا اقلّ من الاجمال.

ومما ذكرنا ظهر أنّه لو بنى على صحة تزويج الأمة على الحرة، وإنّ للحرة حل النكاح وفسخه، وحرمة وطء الرجل الأمة قبل اجارة الحرة ورضاها أيضاً، لا يمكن تحديد التعزير على الوطء بثمن حدّ الزنا.

ويجري ما ذكرنا في النكاح الذمية على المسلمة بغير اذن المسلمة ورضاها، فانه لو قلنا ببطلان التزويج المزبور فوطيها مع العلم ببطلان النكاح يوجب حدّ الزنا، ومع الجهل فلا يبعد الالتزام بالتعزير.

ولكن في صحيحة هشام بن سالم عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل تزوج ذمية على مسلمة، قال: «يفرق بينهما ويضرب ثمن حد الزاني اثنا عشر سوطاً ونصفاً، فان (٢٦٢) الوسائل: ١٤، الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر، الحديث ٤: ٤١٩.

رضيت المسلمة ضرب ثمن الحدّ ولم يفرّق بينهما»، قلت: كيف يضرب
والعاشرة: من زنى في شهر رمضان، نهاراً كان أو ليلاً، عوقب زيادة على الحدّ
لانتهاكه الحرمة، وكذا لو كان في مكان شريف أو زمان شريف [١].

النصف؟ قال: «يؤخذ السّوط بالنصف».

ويؤيّد رواية منصور بن حازم المتقدّمة، بناءً على رواية الكليني، كما نفينا عنها
البعد، فلا يُدّ على القول ببطلان النكاح عن حمل ثمن حدّ الزاني على تحديد التعزير في
صورة الجهل بالحكم.

نعم، بناءً على الالتزام بصحة النكاح وإنّ للمسلمة فسخه وابطاله وحرمة وطبها
قبل الاستيذان ورضاهما، فلا موضوع لتعلق حدّ الزنا.

[١] ويستدلّ على ذلك بأنّ انتهاك حرمة الشهر أو المكان الشريف كالمساجد
والمشاهد المشرفة، أو الزمان الشريف، عنوان آخر يوجب زيادة الحدّ بثبوت التعزير
معه، وبما ورد في مرفوعة جابر عن أبي مريم قال: أتى أمير المؤمنين (عليه السلام)
بالنجاشي الشاعر وقد شرب الخمر في شهر رمضان، فضربه ثمانين ثم حبسه ليلة ثم
دعا به من الغد فضربه عشرين، فقال له: يا أمير المؤمنين ضربتني ثمانين في شرب
الخمر وهذه العشرون ما هي، قال: «لجرتك على شرب الخمر في شهر
رمضان» (٢٦٣).

ثم انه لا فرق في تعلق الحدّ بالزاني جلدًا أو رجماً، بين زناه بالمرأة الحية أو
الميتة، فان كان محصناً رجم وان كان غير محصن جلد.

وكان على الماتن (قدس سره) جعل ما ذكرنا المسألة الحادية عشر، وإن كان الاطلاق في
تعلق الحدّ بالزاني جلدًا أو رجماً كان كافياً في افادة عدم الفرق، ولعلّ دعوى
.....

الاجماع وعدم الخلاف في الحكم لاستظهار الاطلاق من كلمات الاصحاب، كما هو
الحال في اطلاق مادّل على حدّ الزاني المحصن وغيره.

ويدلّ عليه ايضاً ما رواه الكليني (قدس سره) عن علي بن إبراهيم، عن ابيه، عن آدم بن إسحاق، عن عبدالله بن محمد الجعفي، قال: كنت عند أبي جعفر (عليه السلام) وجاءه كتاب هشام بن عبدالملك في رجل نبش قبر امرأة فسلبها ثيابها ثم نكحها فانّ الناس قد اختلفوا علينا، طائفة قالوا اقتلوه وطائفة قالوا احرقوه، فكتب اليه أبو جعفر (عليه السلام): «إنّ حرمة الميت كحرمة الحي تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحد، في الزنا ان احصن رجم وان لم يكن أحصن جلد مائة»^(٢٦٤).

ونحوها ما رواه المفيد في كتاب الاختصاص عن علي بن إبراهيم بن هاشم، عن أبيه، قال: «لما مات الرضا (عليه السلام) حججنا فدخلنا على أبي جعفر وقد حضر خلق من الشيعة — الى ان قال — فقال أبو جعفر (عليه السلام): «سئل أبي عن رجل نبش قبر امرأة فنكحها، فقال ابي يقطع يمينه للنبش ويضرب حدّ الزنا، فان حرمة الميتة كحرمة الحية»^(٢٦٥)، وللمناقشة في سندهما تصلحان للتأييد.

(٢٦٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥١١.

(٢٦٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٦: ٥١١.

الباب الثاني:

في اللواط، والسحق، والقيادة.
أما اللواط.

فهو وطء الذكران بايقاب وغيره [١]، وكلاهما لا يثبتان إلا بالاقرار أربع

[١] إذا كان وقاع ذكر بين اليتي ذكر آخر مع الايقاب والثقب، فلا ينبغي التأمل في كونه ظاهر لفظ اللواط المترتب عليه ما يأتي .
وأما إذا لم يكن في البين ايقاب وثقب، فهو وإن كان محرماً بلا شبهة إلا أن اللواط منصرف عنه، ولا أقل من عدم ظهوره فيه أيضاً، كرواية أبي بكر الحضرمي بين الفرضين.

ولعل تعميم الماتن (قدس سره) اللواط الفرضين مستند الي ما يستظهر من بعض الروايات، كرواية أبي بكر الحضرمي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) بأمرأة وزوجها قد لاط بابنها من غيره وثقبه، وشهد عليه بذلك الشهود، فأمر به (عليه السلام)، فضرب بالسيف حتى قتل وضرب الغلام دون الحد، وقال: اما ما كنت مدركاً لقتلتك لا مكانك إياه بنفسك بثقبك» (٢٦٦).

ووجه الاستظهار أنه لو لم يكن اللواط بلا ثقب لم يكن وجه لذكر الثقب في السؤال بعد فرض وقوع اللواط، ولكن لا يخفي لو سلم ظهورها في استعمال اللواط في مطلق الوقاع بين اليتي ذكر ولو مع عدم الثقب، كما هو مقتضى ذكر الثقب بعد فرض اللواط، فلا يوجب ذلك ظهور لفظ اللواط في العموم وعدم انصرافه الي فرض الثقب .

وأما ما في معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام):

مرات [٢]، أو شهادة رجال بالمعينة.

اللواط ما دون الدبر والدبر هو الكفر»^(٢٦٧)، ورواية حذيفة بن منصور قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن اللواط؟ فقال: «ما بين الفخذين»، وسألته عن الذي يوقب، فقال: «ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه»^(٢٦٨).

فظاهرهما أنه تنزِيل بلحاظ العقوبة وتشديد في تحريم الايقاب والتقب، والّا فمجرد الايقاب والتقب لا يوجب الارتداد ولا يتعلق حدّ الارتداد، كما أنه لا يترتب على مثل التفخيز من غير حدّ الايقاب.

نعم، لا تأمل في حرمة ايضاً، وتعلق الحدّ به ولكنه غير حدّ اللواط. ثم إنه قد يقال: أنه لا يعتبر في الايقاب والتقب المترتب عليه الحدّ الآتي وغيره من الاحكام، من تحريم أم الملوّط واخته وبنته ادخال تمام الحشفة، بل يكفي في ترتب ما ذكر الادخال ولو ببعضها لأنّ الايقاب بمعنى الادخال، وهو يصدق مع دخول بعضها. ولكن يمكن المناقشة فيه، بأنّ المرتكز في الازهان من الدخول والتقب ما حدّد به موجب الغسل واستقرار المهر وتعلق حدّ الزنا.

[٢] لا ينبغي التأمل في أنّ اللواط بالمعنى المتقدم المترتب عليه الحدّ الآتي وغيره من الأحكام لا يثبت إلاّ بالاقرار به بأربع مرّات أو تمام شهادة الاربعة، وهذا أمر متفق عليه بين الاصحاب .

وفي صحيحة مالك بن عطية عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «بينما أمير المؤمنين (عليه السلام) في ملاء أصحابه إذ أتاه رجل، فقال: يا أمير المؤمنين إني أوقبت»

على غلام فطهرني، فقال له: يا هذا اذهب إلى منزلك لعلّ مراراً هاج بك، حتّى فعل ذلك ثلاثاً بعد مرّته الاولى، فلما كان في الرابعة قال له: يا هذا إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) حكم في مثلك بثلاثة أحكام، فاختر أيهنّ شئت، قال: وما هنّ يا أمير المؤمنين ، قال: ضربة بالسيف في عنقك بالغّة ما بلغت، أو اهداب من جبل مشدود اليدين والرجلين، أو احراق بالنار — الحديث»^(٢٦٩).

(٢٦٧) الوسائل: ١٤، الباب ٢٠ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٢: ٢٥٧.

(٢٦٨) الوسائل: ١٤، الباب ٢٠ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٣: ٢٥٧.

(٢٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد اللواط، الحديث ١: ٤٢٢.

فأنها ظاهرة في اعتبار بأربع مرات، حيث إنه لو كان يثبت بالاقرار ثلاثاً مثلاً لم يكن وجه لتأخير ما ذكره (عليه السلام) الى عقيب الرابعة، وقد تقدّم في بحث ثبوت الزنا بالاقرار أنّ كلّ اقرار يحسب شهادة، ومقتضاه أن لا يثبت اللواط بأقلّ من شهادة الاربع.

أضعف الى ذلك أنه لا يثبت موجب الحد بأقلّ من الاقرار باربع مرات، ويثبت بشهود أقلّ، حيث إنّ الاقرار، كما هو مقتضى استقصاء موارده يثبت بعض موجب الحد أو جلّه بالمرّة الواحدة، ولا يثبت موجب حدّ بشهادة عدل واحد هذا كلّه بالاضافة الى ثبوت اللواط بالمعنى المتقدم، وأمّا ثبوت ما أدخله الماتن وبعض آخر في معنى اللواط، فعدم ثبوته إلاّ بالاقرار أربع مرات أو بشهادة الاربعة فتمامه بالدليل مشكل، بعد ثبوت الاطلاق في اعتبار الاقرار ولو بمرّة واحدة، وكذا في ناحية اعتبار البيينة المنصرفة الى شهادة العدلين.

وعلى الجملة، الذي لا يثبت بأقلّ من شهادة الاربعة هو اللواط الموجب للقتل بالضرب بالسيف في عنق اللائط أو باهداره أو حرقه، بناءً على أنه موجب ويشترط في المقر البلوغ، وكمال العقل، والحرية، والاختيار، فاعلاً كان أو مفعولاً ولو أقر دون أربع لم يحدّ وعزر[1]، ولو شهد بذلك دون الأربعة لم يثبت

للحدّ المزبور مطلقاً، ولو كان اللائط غير محصن كما يأتي، وان بنى أنّ غير محصن لا يقتل بل يجلد، كالزاني غير المحصن، فلا بُدّ في ثبوته أيضاً الاقرار بأربع مرات أو شهادة أربعة رجال.

كما يدلّ على ذلك مثل قول أبي عبدالله (عليه السلام) في صحيحة حريز المروية عن تفسير علي بن إبراهيم: «القاذف يجلد ثمانين جلدة ولا تقبل له شهادة ابداً إلاّ بعد التوبة أو يكذب نفسه، فان شهد له ثلاثة وأبي واحد يجلد الثلاثة ولا تقبل شهادتهم حتى يقول أربعة رأينا مثل الميل في المكحلة» (٢٧٠).

فانّ اطلاق القاذف يقيم نسبة اللواط الى شخص محصناً كان أو غيره، كما أنّ ثبوت الزنا بأربعة رجال كان الزاني محصناً أو غيره.

كما يدل عليه ما تقدم في بحث ثبوت الزنا ونحوه، كموتقة عمار الساباطي، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل يشهد عليه ثلاثة رجال أنه قد زني بفلانة ويشهد الرابع أنه لا يدري بمن زني، قال: «لا يحد ولا يرجم»^(٢٧١)، غاية الأمر قد ثبوت الزنا جواز انضمام شهادة النساء الى الرجال على ما تقدم.

[١] قد تقدّم اعتبار البلوغ والعقل والحرية في المقر في ثبوت الزنا بالاقرار، وكذا اعتبار الاختيار بمعنى عدم الاكراه، فلا نعيد. وأما إذا اعترف الواجد للاوصاف بأقل من أربع مرات، فقد ذكر الماتن وغيره أنه لم يحدّ ولكن يعزّر، ولا يبعد أن لا يكون للتعزير وجه إذا كان اعترافه وكان عليهم الحدّ للفرية [١]، ويحكم الحاكم فيه بعلمه، إماماً كان أو غيره على الاصح [٢].

عند الحاكم بداعي التطهير، ثم ندم ولم يكمل الاقرار أو بغير ذلك.

كما لا يبعد الحكم بفسقه، حيث لا منافاة بين عدم ثبوت المقرّ به ونفوذ اقراره على نفسه بالفسق، فلا يقبل شهادته فيما إذا كان قبل ذلك عدلاً ولا يجوز الاقتداء به، الى غير ذلك من نفي الاحكام المترتبة على عدم العدالة، ودعوى أنه إذا ثبت الفسق ثبت التعزير عليه، فقد تقدم الجواب عن ذلك.

وقد يمكن أن يستظهر نفي التعزير من صحيحة مالك بن عطية، حيث إن أمير المؤمنين (عليه السلام) لم يعزّر الرجل في شيء من المرات الثلاث من اقراره، إلا أن يقال بعدم التعزير في مورد العلم أو الاحتمال في اتمام الاقرارات، والكلام في مورد عدم اتمامها.

[١] لما تقدم ويأتي التفصيل، من عدم الفرق في القذف الموجب لحدّه بين النسبة الى الزنا أو اللواط، وذكرنا ما يدلّ على أنّ مع عدم تمام شهادة الاربعة يحدّ الشهود بحدّ القذف .

نعم ذكرنا أنه يقوم شهادة النساء مقام الاربعة إذا انضمت شهادتهن الى شهادة رجلين أو ثلاثة رجال، بتمام شهادة الاربعة حكماً ينتفي حدّ القذف بخلاف ثبوت

اللواط، فإنه لا دليل على سماع شهادة النساء، بل مقتضى الاطلاق في بعض روايات عدم قبول شهادة النساء في الحدود عدم السماع.

[٢] وقد تقدّم الكلام في ذلك في بحث القضاء، وفي حدّ الزنا، وذكرنا أنّ علم الحاكم إحراز لموجب الحد، فعليه اجراؤه على المرتكب، ولا اثر في ثبوت الموجب لحكمه بل علمه بنفسه احراز للموجب، نعم هذا في الحدود التي من وموجب الايقاب القتل على الفاعل والمفعول، إذا كان كلّ منهما بالغاً عاقلاً، ويستوي في ذلك الحرّ والعبد والمسلم والكافر والمحصن وغيره [١].

ولو لاط البالغ بالصبي موقباً قتل البالغ وأدب الصبي، وكذا لو لاط بمجنون، ولو لاط بعبد، حدّاً قتلاً أو جلدًا، ولو ادعى العبد الاكراه سقط عنه دون المولى، ولو لاط مجنون بعقل حدّ العاقل، وفي ثبوته للمجنون قولان، اشبههما السقوط.

حق الله سبحانه، وأما ما كان من الناس فاجراؤه على المرتكب محتاج إلى المطالبة كحدّ القذف.

[١] الموجب — بالفتح — أي الحدّ المترتب على الايقاب هو القتل، فإنه يقتل الواطي والموطوء إذا كان كلّ منهما بالغاً عاقلاً، بلا فرق بين الحر والعبد، والمسلم والكافر، والمحصن وغير المحصن.

وقد ذكر في المسالك أنّ العبد في حدّ اللواط كالحر، ويفترق اللواط عن الزنا، حيث تقدّم أنّه لا يرمج العبد بالزنا وان كان محصناً بل يجلد خمسين جلدة، والتسوية في اللواط بالاجماع، وقد يستدل على عدم الفرق بين الحر والعبد، كعدم الفرق بين المسلم والكافر، بالاطلاق في حدّ اللواط.

لا يقال: قد ورد في صحيحة زرارة أو غير موثقة عن أبي جعفر (عليه السلام): انّ الملوط حدّه حدّ الزاني، ومقتضاه جريان التفصيل في حدّ الزنا على اللواط أيضاً، ومن التفصيل فيه كون الزاني أو المزني بها حراً أو حرة أو عبداً أو أمة.

فانه يقال: ظاهر هذه الصحيحة غير معمول بها عند اصحابنا، فانّ الملوط يقتل، بلا فرق فيه بين المحصن وغيره، ولا يمكن أن يكون حدّه حدّ الزنا حتى يتمسك باطلاقه.

وما ورد من أنّ على العبد والأمة نصف ما على الحر والحرّة، وورد في زنا ولو لاط الذمي بمسلم قتل وان لم يوقب[١]، ولو لاط بمثله كان الامام مخيراً بين إقامة الحدّ عليه وبين دفعه إلى اهله ليقيموا عليه الحدّ.

العبد والأمة وانهما لا يقتلان وان كانا محصنين، بل يضربان خمسين سوطاً، ولا اطلاق فيه ليتمسك به في مثل المقام، ولذا لا يتمسكون به في مثل حدّ الشرب ونحوه، فضلاً عمّا لم يكن الحدّ قابلاً للتصنيف كالقطع والقتل، وما ورد في عبارة الماتن، من أنّه لو لاط بعبد حدّاً قتلاً أو جلداً مبني على عموم اللواط، فان كان مع الايقاب فالقتل وبدونه فالجلد.

وعلى الجملة اللواط بمعني الايقاب يترتب عليه الحد إذا كان المرتكب بالغاً عاقلاً وبالاختيار، فلو لاط البالغ العاقل بالمجنون قتل العاقل ويجري قي المجنون ما تقدّم في زناه، وكذا إذا لاط المحنون بالبالغ العاقل، وقد تقدّم أنّه لا يجري الحدّ على المحنون ولكن يجب الممانعة عن ارتكابه، وإذا لاط البالغ بالصبي قتل البالغ إذا كان بنحو الايقاب وأدب الصبي، وكذا إذا لاط الصبي بالبالغ، وما ورد في المزني بها المحضنة أنّها لا ترحم إذا زني بها الصبي، لأنّ الذي أتى بها غير مدرك لا يجري في اللواط، والتعدي قياس مع الفارق.

[١] وقد نفى الخلاف في وجوب قتله ولو مع عدم الايقاب، ويذكر أنّ اللواط أشدّ حرمة من الزنا، وقد تقدّم ما يدلّ على قتل الكافر إذا زني بالمسلمة، وانّ الذمي بلواطه هذا قد هتك حرمة الاسلام، وعن بعض أنّه خرج عن شرط الذمة.

ولكن لا يخفي أنّه لم يثبت أنّ تفخيذ الذكّرين أشدّ حرمة من الزنا، بل الثابت أشدّية حرمة الايقاب وهتك حرمة مسلم ولو كان فاسقاً فاجراً غير هتك حرمة الاسلام، مع أنّ مثل هذا الهتك لو كان موجباً للقتل ثبت ذلك في تقبيل وكيفية إقامة هذا الحدّ القتل، إن كان اللواط ايقاباً[١]، وفي رواية: ان كان محصناً رجم وان كان غير محصن جلد، والأوّل أشهر.

الغلام المسلم ونحوه، ومجرّد ارتكاب الفاحشة لا يوجب الخروج عن الذّمة، وعلى تقديره فقتله لكونه حربياً لا للجزاء على الفعل.

ولو لاط ذمي آخر فالحكم فيهما كما تقدّم في الزنا، من تخيير الحاكم بين اقامة الحد عيها أو إرجاعهما إلى حكامهم ليجروا عليهما الحدّ عندهم.

[١] المشهور بين الاصحاب قديماً وحديثاً أنّ اللاطيء والملوط يقتلان، بلا فرق بين المحصن وغيره، ولعلّ الحكم في ناحية الملوط مجمع عليه بينهم، وان الملوط البالغ العاقل المختار يقتل، بلا فرق بين كونه محصناً أو غير محصن، ويقتضيه ايضاً مناسبة الحكم والموضوع.

وفي صحيحة حماد بن عثمان، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): رجل أتى رجلاً، قال: عليه إن كان محصناً القتل وإن لم يكن محصناً فعليه الجلد»، قال: قلت: فما على المؤتي به؟، قال: «عليه القتل على كل حال محصناً كان أو غير محصن» (٢٧٢).

وفي معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «إذا كان الرجل كلامه كلام النساء ومشية النساء ويمكن من نفسه ينكح كما تتكح المرأة فارجموه ولا تستحيوه» (٢٧٣).

وإن يمكن أن يناقش في هذه بأنّ ظاهرها المخنث لا مجرد كونه ملوطاً. ويمكن استظهار ذلك من رواية أبي بكر الحضرمي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتي أمير المؤمنين (عليه السلام) بأمرأة وزوجها قد لاط بابنها من غيره وثقبه وشهد عليه بذلك الشهود فأمر به فضرب بالسيف حتى قتل وضرب الغلام دون الحد،
.....

وقال: أما لو كنت مدركاً لقتلتك لا مكانك إياه من نفسك بتيقك» (٢٧٤).

فانّ مقتضى التعليل في الذيل ان البالغ الممكن من نفسه الغير ليقبته يقتل، وهذا لضعف سندها تصلح للتأييد.

(٢٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٤: ٤١٧.

(٢٧٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد اللواط، الحديث ٥: ٤٢١.

(٢٧٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد اللواط، الحديث ١: ٤١٩.

وفي رواية يزيد بن عبد الملك، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام): «إنّ الرجم على الناكح والمنكوح — الى ان قال: — وهو على الذكر إذا كان منكوحاً احصن أو لم يحصن» (٢٧٥).

وأمّا اللاطي فالروايات فيه على طوائف.

احداها: أنّه إذا كان محصناً، كما تقدّم في صحيحة حماد بن عثمان.

وثانيها: أنّه يرجم مع احصانه، كما في صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «إنّ في كتاب علي (عليه السلام): إذا أخذ الرجل مع غلام في لحاف مجردين ضرب الرجل وادب الغلام، وان كان ثقب وكان محصناً رجم» (٢٧٦).

وفي صحيح عن ابن عمير، عن عدة من أصحابنا، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الذي يوقب: «أنّ عليه الرجم إن كان محصناً وعليه الجلد إن لم يكن محصناً» (٢٧٧).

وفي رواية العلاء بن الفضيل، قال: قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «حدّ اللواطى مثل حدّ

.....

الزاني، وقال: إن كان قد احصن والآجل» (٢٧٨).

وفي رواية يزيد بن عبد الملك المتقدمة، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام): «الرجم على الناكح والمنكوح ذكراً كان أو انثى إذا كانا محصنين — الحديث».

وفي معتبرة الحسين بن علوان، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي (عليه السلام) أنّه كان يقول في اللواطى: «إن كان محصناً رجم وان يكن محصناً جلد الحدّ» (٢٧٩).

وفي مقابلهما الطائفة الثالثة، ومقتضى اطلاقها قتل اللاطى — يعني الموقب — بلا تقييد أو استفصال بين كونه محصناً أو غير محصن.

وفي صحيحة مالك بن عطية، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في حديث: «إنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال لرجل أقرّ باللواط أربعاً: يا هذا إن رسول الله (صلى الله عليه وآله)

(٢٧٥) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٨: ٤١٧.

(٢٧٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد اللواط، الحديث ٧: ٤٢١.

(٢٧٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد اللواط، الحديث ٨: ٤٢١.

(٢٧٨) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٣: ٤١٧.

(٢٧٩) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٦: ٤١٧.

حكم في مثلك بثلاثة أحكام فاختر أيهن شئت، قال: وما هن يا أمير المؤمنين؟ قال: ضربة بالسيف في عنقك بالغة ما بلغت أو اهداب من جبل مشدود اليدين والرجلين أو احراق بالنار — الحديث»^(٢٨٠)، حيث إنه (عليه السلام) في مقام بيان قول علي (عليه السلام) في مقام الحكم لم يقيد الرجل بكونه محصناً.

وفي رواية سليمان بن هلال، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يفعل بالرجل، قال: فقال: «ان كان دون الثقب فالجلد وان كان ثقب اقيم قائماً ثم ضرب بالسيف ضربة أخذ السيف منه ما أخذ، فقلت له: هو القتل؟ قال: هو ذلك»^(٢٨١).

.....

وفي صحيحة الحسين بن سعيد، قال: قرأت بخط رجل أعرفه إلى أبي الحسن (عليه السلام)، وقرأت جواب أبي الحسن (عليه السلام) بخطه، هل على رجل لعب بسلام بين فخذه حدّ، فإن بعض العصابة روي أنه لا بأس بلعب الرجل بالسلام بين فخذه، فكتب: «لعنة الله على من فعل ذلك»، وكتب أيضاً هذا الرجل ولم أر الجواب: ما حدّ رجلين نكح احدهما الآخر طوعاً بين فخذه ما توبته، وكتب: «القتل»، وما حدّ رجلين وجدا نائمين في ثوب واحد، فكتب: «مائة سوط»^(٢٨٢).

ولكن الاستدلال بهذه الصحيحة على أنّ النكاح بين الفخذين من دون ثقب حدّه القتل أولى من الاستدلال على حدّ الثقب، ويلاحظ أيضاً أنّ الحسين ابن سعيد لم ير جوابه (عليه السلام) عن الكتاب الثاني.

وعلى الجملة، غاية ما يقال: إنّ هذه الطائفة باطلاقها تدلّ على أنّ الحدّ على الوقب هو القتل، فيرفع اليد عن اطلاقها بالطائفة الاولى والثانية، وقد ورد فيهما اعتبار كون الموقب محصناً في قتله.

وهذا كله في اختلاف الروايات في اعتبار الاحصان في الموقب وعدم اعتباره فيه، وبين الروايات اختلاف في جهة اخرى، وهي أنّ الوارد في بعض الروايات أنّ حدّ

(٢٨٠) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد اللواط، الحديث ١: ٤٢٣.

(٢٨١) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٢: ٤١٧.

(٢٨٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٥: ٤١٧.

الموقف هو القتل، كما في صحيحة حماد بن عثمان، وفي بعضها الرجم، كما هو الحال في الطائفة الثانية.

وفي بعضها تعيين القتل بالضربة في عنقه بالسيف، والاهداب من شاهق مشدود اليدين والرجلين أو الاحراق بالنار، ويجمع بينها بأنّ دلالة الطائفة الثانية بجواز
.....

قتله بالرجم بالتصريح، ودلالة عدم جواز قتله بالرجم في صحيحة مالك ابن عطية بالاطلاق، أي بعدم ذكر الرجم عدلاً لما ذكر فيها، فيرفع اليد عن هذا الاطلاق بصراحة الطائفة الثانية، كما أنّ عدم جواز قتله بغير الرجم في صحيحة أبي بصير ونحوه بالاطلاق، فيرفع عنه بالتصريح بغيره في صحيحة مالك بن عطية، ويكون مقتضى الجمع العرفي أنّ حدّ الموقف مع الاحصان الرجم والضرب في عنقه بالسيف أو الاهداب من شاهق أو الاحراق.

لا يقال: الطائفة المفضلة بين كون الموقف محصناً وغير محصن لم تعمل بها الاصحاب، كما هو المحكي عن الشهيد الثاني وغيره، فتحمل على التقية، لما ذكر الشيخ (قدس سره) في التهذيب، من أنّ التفصيل مذهب جماعة من العامة، وذكر في الجواهر، ولعله تبعاً لغيره، انّ هذه الطائفة تطرح أو تحمل على التقية.

أقول: الحمل على التقية في رواية يكون في موردين:

أحدهما: أن يقع التعارض بين الطائفتين أو روايتين، بحيث لم يكن بينهما جمع عرفي، وإذا كانت إحداهما موافقة للعامة ولو لبعضهم تحمل على التقية.

الثاني: ان يوجد في البين قرينة أو يطمئن ولو بقرينة خارجية أنّ إحداهما ولو مع الجمع العرفي بينهما وبين غيرها صدرت عنهم (عليهم السلام) لرعاية مذهبهم أو مذهب جماعة منهم، وشيء من الأمرين غير محقق في المقام.

أمّا الاول، فلما تقدّم من الجمع العرفي بين الطوائف الثلاث.

وأمّا الثاني، فلأنّ الوجه في اعراض المشهور أو البعض عن الطائفة المفصّله، كما هو ظاهر كلماتهم، زعمهم أنّ ما ورد من أنّ حدّ اللاطي أو الملووط حدّ الزنا ناظر إلى

صورة عدم الايقاب، حيث إنّ اللواط معناه أعمّ يعمّ النكاح بين
.....

الفخذين والاليتين، وما ورد في القتل ناظر إلى صورة الايقاب، كما هو مفاد رواية
حذيفة بن منصور، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن اللواط، فقال: «ما بين الفخذين»،
وسألته عن الذي يوقب، فقال: «ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه (صلى الله عليه وآله).

وعلى الجملة التزموا بأنّ حدّ اللواط من غير ايقاب جلد مائة ومع الايقاب القتل،
وبما أنّ الروايات المفصلة في الثقب بين المحصن وغيره لا يبغى لها مجال ومورد بعد
الالتزام بما ذكر تركوها أو حملوها على التقية، خصوصاً مع اشتغالها على الرجم حيث
لم يذكره حدّاً للايقاب.

وقد ذكرنا أنّ الجمع بالالتزام بما ذكروا لا يمكن المساعدة عليه، لظهور اللواط
وانصرافه الى الايقاب، ورواية حذيفة غير ناظرة إلى بيان الحد على ما تقدّم وكيف
يمكن دعوى أنّ احداً من أصحابنا لم يعمل بالروايات المفصلة، فلاحظ الصدوق (قدس
سره) حيث اقتصر في باب حدّ اللواط برواية حماد بن عثمان المتقدّمة، ورواية السكوني
المتقدّمة، الوارد فيها لو كان ينبغي لأحد أن يرجم مرتين لرجم اللواط.

وقال في محكي المقنع: وإذا أتى رجل رجلاً وهو محصن فعليه القتل وان لم يكن
محصناً فعليه الحد، وعلى المأتي به القتل على كلّ حال، محصناً كان أو غيره، وما
ذكر في المأتي به قرينة على كونه مراده من الاتيان الايقاب.

والمتحصل أنّ حدّ اللواط مع عدم احصائه ايضاً القتل ليس بمقتضى الأدلّة.

ثمّ إنّنا قلنا بعدم القتل على اللواط غير المحصن بل عليه الجلد بمائة، فهل
يستوي في الجلد الحر أو العبد، أو ينتصف الجلد على العبد كما في الزنا، فقد ذكرنا
فيما سبق أنّ التنصيف وارد في الزنا، وأمّا اللواط فليس فيه ما يقتضى التنصيف.

.....

ولكن استظهر بعض مشايخنا (قدس سره) التنصيف من صحيحة سليمان بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام)، حيث ورد فيها: قيل له: فان زنى وهو مكاتب ولم يؤدّ شيئاً من مكاتبته، قال: «هو حق الله يطرح من الحدّ خمسين جلدة ويضرب خمسين»^(٢٨٣).

ووجه الاستظهار أنه لو كان التنصيف مختصاً بالزنا لم يكن وجه لذكر قوله (عليه السلام): «هو حق الله يطرح من الحدّ خمسين جلدة»، بل كان يكتفي (عليه السلام) بقوله يضرب خمسين، فذكره بيان كلية وهي أنّ الجلد من حق الله سبحانه ينتصف إذا كان المرتكب عبداً، ويجري هذا في جلد غير المحصن في اللواط إذا كان اللاطي عبداً، كما يجري في غير اللواط أيضاً.

وصحيحة الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام) في عبد بين رجلين أعتق أحدهما نصيبه ثم أنّ العبد حدّاً من حدود الله، قال: «إن كان العبد حيث أعتق نصفه قوم ليغرم الذي أعتقه نصف قيمته فنصفه حر، يضرب نصف حدّ الحر ويضرب نصف حدّ العبد، وإن لم يكن قوم فهو عبد يضرب حدّ العبد»^(٢٨٤).

ولكن مدلول الصحيحة الاخيرة هو أنّه في العبد المشترك الذي اعتقه احد الشريكين وارتكب الموجب تفصيل، ويقسط عليه الحدّين في صورة ويجري عليه حدّ العبد في صورة اخرى.

وأما المورد الذي لا اختلاف في حدّ الارتكاب بين العبد والحر، كما في حد شرب الخمر، ومنه حدّ اللواط كما هو مقتضى اطلاق ما دل على حدّه، فالصحيحة ثمّ الامام مخير في قتله بين ضربه بالسيف، أو تحريقه، أو رجمه، أو القائه من شاهق، أو إلقاء جدار عليه^[١]، ويجوز ان يجمع بين أحد هذه وبين تحريقه^[٢].

غير واردة في حكمه هذا، مضافاً إلى أنّ الحديث ينافي سراية العتق، على ما هو المقرر في بابه.

وأما الصحيحة الاولى فلا بأس بالاستظهار المزبور، ووضح منها موثقة ابن بكير، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن عبد مملوك قذف حرّاً، قال: «يجلد ثمانين،

(٢٨٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣١ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٤٠١.

(٢٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ٦: ٤٠٤.

هذا من حقوق الناس فامّا ما كان من حقوق الله فانه يضرب نصف الحد»، قلت: الذي من حقوق الله ما هو؟، قال: «إذا زنى أو شرب الخمر»^(٢٨٥).

فإنّ ظهورها في أنّ حدّ الجلد ينتصف في العبد إذا كان من حقوق الله ممّا لا ينبغي التأمّل فيه، وإن كان الانتصاف في شرب الخمر لا يؤخذ به، لما دل على أنّ الحر والعبد سواء في حدّه.

[١] قد تقدم وجه التخيير بين الرجم والضرب بالسيف في عنقه أو اهدابه من شاهق وتحريقه، وأمّا كون إلقاء الجدار عليه من عدل ما ذكر فلم يرد إلا في الفقه الرضوي، وادعى أنّ المشهور قد عملوا به، ولكن الفقه الرضوي لم يثبت كونه رواية ليدعي انجبار بعمل المشهور، ولعل فتواهم أو فتوى بعضهم لاطلاق القتل في بعض الروايات.

وقد ذكر أنّه لا بُدّ من رفع اليد عنه بما ورد في صحيحة مالك بن عطية، وما دلّ على أنّه يرجم، حيث إنّ ظاهر قوله (عليه السلام) «يا هذا إنّ رسول الله حكم في مثلك بثلاثة أحكام»، عدم كون مطلق القتل حدّاً، ويرفع عن هذا الظهور بالاضافة الى الرجم على ما مر.

[٢] ذكر الماتن (قدس سره) أنّ للامام أن يجمع بين قتله بأحد المور المتقدمة، وقيل:

صرّح بذلك غير واحد، بل ادعى عدم الخلاف فيه .

ويستدل على ذلك بصحيحة عبد الرحمن العزرمي، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «وجد رجل مع رجل في إمارة عمر فهرب أحدهما وأخذ الآخر، فجيء به إلى عمر، فقال للناس: ما ترون في هذا اصنع كذا وقال هذا اصنع كذا، فقال: ما تقول يا ابا الحسن، قال: اضرب عنقه فاضرب عنقه، قال: ثم أراد أن يحمله، فقال: مه انه قد بقي من حدوده شيء، قال: أي شيء بقي، قال: ادع بحطب، فدعا عمر بحطب فأمر به أمير المؤمنين (عليه السلام) فاحرق به»^(٢٨٦).

(٢٨٥) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١٠: ٤٣٦.

(٢٨٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد اللواط، الحديث ٤: ٤٢٠.

ولكن يمكن أن يقال إنها واردة فيمن قتل بالضرب بالسيف في عنقه لا بالرجم أو الإلقاء من شاهق، فالتعدّي إلى ما قتل بهما مشكل، بل يمكن دعوى أنّ هذا فيما أخذ على عمله بالشهود، ولا يجري على من أحرز عمله باعترافه على نفسه، فإنّ الاعتراف بمنزلة الشهادة في جريان العقوبة لا في التحريق بعد الموت، كما هو ظاهر الرواية .

ولكن الاختصاص ممنوع باطلاق تنزيل الاقرار منزلة الشهادة، وحيث لم يعيّن (عليه السلام) في نقله الرجل المأخوذ باللأط أو الملوّط، فمقتضاه عدم الفرق في الحكم المزبور بينهما.

وعلى الجملة، ظاهر الصحيحة لزوم الاحراق بعد القتل بالسيف، لا أنّه أمر جائز، كما هو ظاهر الماتن، كما أنّ ظاهره يعطي قتله بكلا الأمرين لا احراقه بعد قتله.

وإن لم يكن ايقاباً كالتفخيذ أو بين الاليتين، فحدّه مائة جلدة [1]، قال في النهاية: يرمم إن كان محصناً ويجلد إن لم يكن، والأوّل أشبه.

والمتحصل، لا يتعيّن قتل اللأط بخصوص الضرب بالسيف، لأنّ صحيحة مالك بن عطية صريحة في جواز قتله بغيره مما ورد فيها، كما تقدم جواز قتله بالرجم، إلّا أنّه إذا قتل بالضرب بالسيف يحرق بعده، ويجري هذا الحكم في الملوّط ايضاً، لما تقدم من أنّه مقتضى عدم تعيين الرجل .

أضعف إلى ذلك أنّ احراق الملوّط بعد قتله بالسيف ورد في رواية محمّد ابن عبدالرحمن العزرمي عن أبيه، كما ورد في مرفوعة أبي يحيى الواسطي «أنّ الداعم عليه يحرق بالنار»، ولكن في سندهما ضعف.

وكيف كان فلا يكون أمر الملوّط أخفّ من اللأط مع بلوغه وعقله واختياره، ولا يختلف كيفية قتله عن قتل اللأط بعد الأمر بقتل كلّ من اللأط والموّط في صحيحة حماد بن عثمان، والأمر برجمه كالأمر برجم اللأط في بعض الروايات المعتبرة المتقدمة.

[1] كون الحد في التفخيذ والوطء بين الاليتين من غير ايقاب هو الجلد بمائة سوط هو المعروف بين الاصحاب، ولعل مستندهم في ذلك ما ورد في بعض الروايات، من أنّ حدّ اللوطي مثل حدّ الزاني أو أنّ الملوّط حدّه حدّ الزاني، وقد حملوا مثل ذلك على غير صورة الايقاب، بدعوى أنّ اللواط لا يدل على خصوصية الايقاب، فيحمل ذلك على

غير الايقاب، جمعاً بينه وبين ما دل على أنّ حدّ الايقاب والثقب القتل، ولذا فصل بعض كالشيخ في النهاية صورة عدم الايقاب الى فرضين: احدهما: كون اللائط غير محصن فيجلد مائة، وثانيهما: كونه محصناً فيرجم كما هو مقتضى كونه كالزنا، ولكن تقدم أنّ ظاهر اللواط ويستوي فيه الحرّ والعبد [١] والمسلم والكفار والمحصن وغيره، ولو تكرّر الايقاب،

فالجمع المزبور غير تامّ.

ومع ذلك الحدّ في التفخيذ والوطء بين الاليتين من غير ايقاب هو الجلد بمائة، وذلك لما ورد في صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «إنّ في كتاب علي (عليه السلام): إذا أخذ الرجل مع غلام في لحاف مجردين ضرب الرجل وأدب الغلام» (٢٨٧)، والضرب في هذه الرواية هو الضرب بمائة جلدة، بقريئة ما ذكر بعد ذلك من قوله: «وأدب الغلام».

ومقتضى الشرطية الثانية أنّه تعتبر في رجم اللائط الثقب واحصانه فلا يكون في غير الثقب قتلاً حتى مع كون الرجل محصناً، غاية الأمر إطلاق الشرطية الاولى، يعني فرض عدم الثقب يشمل مجرد نومهما تحت ثوب واحد بلا وقوع التفخيذ ونحوه، فيرفع اليد عن هذا الاطلاق بما تقدم من أنّ الضرب في مجرد نومهما تحت لحاف واحد مائة جلدة إلاّ جلدة.

ويؤيد ذلك رواية سليمان بن هلال عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يفعل بالرجل، قال: فقال: «ان كان دون الثقب فالجلد وان كان ثقب اقيم قائماً ثم ضرب بالسيف ضربة أخذ السيف ما أخذ السيف ما أخذ» فقلت له: هو القتل؟ قال: «هو ذلك» (٢٨٨).

والمتبع في الروايات يجد أنّ الجلد مطلقاً يراد به الجلد في حد الزنا.

[١] أمّا التسوية بين الحرّ والعبد في حدّ التفخيذ والوطء بين الاليتين فقد نفى في الجواهر الخلاف فيه، ونقل عن نكت الارشاد دعوى الاجماع عليه، منه الفعل وتخلله الحد مرتين قتل في الثالثة [١]، وقيل في الرابعة، وهو أشبه.

(٢٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد اللواط، الحديث ٧: ٤٢١.

(٢٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد اللواط، الحديث ٢: ٤١٦.

وتمسك بالاجماع المنقول، واطلاق ما دلّ على أنّ الحد مع عدم الايقاب هو الجلد حيث لم يرد فيه التفصيل بين الحر والعبد.

ولا يخفي أنّ دعوى الاجماع على مدعيه واطلاق ما دل على الجلد والضرب لا يمكن الأخذ به لوجهين:

أحدهما: إنّ اللاطي منزل في الرواية منزلة الزاني وكذا الملوّط، ومقتضى التنزيل الناظر إلى صورة عدم الايقاب، كما تقدم أنّ ينتصف الجلد للعبد.

وثانيهما: ما إذا استظهرنا الكبرى الكية، من أنّ الحدّ إذا كان من حق الله ينتصف للعبد، من غير فرق بين جلد الزنا أو غيره، غاية الأمر يرفع اليد عنه إذا قام دليل خاص في مورد على عدم الانتصاف، كما يأتي في حدّ شرب الخمر.

ودعوى أنّ مناسبة الحكم والموضوع يقتضى اختصاص التصنيف بالزنا، حيث إنّ العبد لا يتمكن على التزويج إلا برضا مولاه، وانسداد باب التزويج عليه استقلالاً يناسب التخفيف له في حد الزنا بخلاف اللواط، وما يجري مجراه من المحرمات التي بابها منسد شرعاً على الكلّ بلا فرق بين المولى وعبده، لا يمكن المساعدة عليها، لما تقدّم من أنّ العبد إذا كان محصناً لا يقتل، فالدعوى المزبورة لا تخرج عن التخمين والاستحسان.

وأما التسوية بين المسلم والكافر، فالمراد أنّ الكافر إذا ارتكب بمثله يجلد مائة، وأما إذا كان الفاعل كافراً والمفعول مسلماً يقتل الكافر عند الماتن، لما تقدم في ذيل كلامه السابق، ولو لاط الذمي بمسلم قتل وإن لم يوقب، وأما عدم الفرق بين المحصن وغيره فقد تقدم الكلام عند التكلم في الروايات فلا نعيد.

[١] القتل في الثالثة للعموم في صحيحة يونس، عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام)

.....

قال: «إنّ اصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة»^(٢٨٩).

بناءً على أن فرض غير الثقب أيضاً يدخل في الكبائر، كما هو ظاهر معتبرة السكوني ورواية حذيفة، حيث طبق فيهما اللوط المرتكز كونه من الكبائر، وأشد من الزنا على غير الثقب .

وأما القتل في الرابعة، فلما ورد من أن الملو ط حدّه حد الزاني وحد اللوطي مثل حد الزاني، وحيث إن الزاني غير المحصن يقتل في الرابعة كما تقدم في مسائل حد الزنا، فيكون الأمر في التفخيذ والوطء بين الاليتين كذلك، ولكن قد عرفت ما في هذا الاستدلال، فالأظهر القتل في الثالثة، أخذاً بالعموم في صحيحة يونس.

لا يقال: قد ورد في صحيحة أبي خديجة، قال: «لا ينبغي لامرأتين تنامان في لحاف واحد إلا وبينهما حاجز، فان فعلتا نهيتا عن ذلك، فان وجدهما بعد النهي في لحاف واحد جدتا كل واحدة منهما حداً حداً، فان وجدتا الثالثة في لحاف حدّتا فان وجدتا في الرابعة قتلتا»^(٢٩٠)، وتقدم عدم الفرق في ذلك بين المرأتين والرجلين، فيكون القتل في المرة الرابعة.

فإنه يقال: الرواية على نقل الشيخ مضمرة، مع أن ظاهرها الاكتفاء بالنهي في المرة الأولى، وهذا يناسب جهلها بالحرمة، فيكون قتلها في الرابعة من القتل في الثالثة بعد الحدّ مرتين، اضعف الى ذلك أنها على رواية الكافي المروية عن أبي عبدالله (عليه السلام) هكذا: «فان وجدتا الثالثة قتلتا».

والمجتمعان تحت إزار واحد مجردين ليس بينهما رحم يعزران من ثلاثين سوطاً إلى تسعة وتسعين سوطاً [١]،

[١] هذا مذكور في كلام أكثر المتأخرين من اصحابنا، واضيف الى اعتبار عدم كون أحدهما ذا رحم مع الآخر عدم الضرورة، وذهب الى ذلك الشيخ وابن ادريس، ولم يذكر في كلام جماعة اعتبار عدم كونهما ذا رحم، وكأنّ هذا حكم على المجتمعين تحت لحاف أو ثوب واحد مجردين من غير ضرورة وحاجب بينهما، من غير فرق في كونهما ذا رحم أم لا.

والمحكي عن المفيد (قدس سره) أنّهما يعزران من عشرة الى تسعة وتسعين، بحسب ما يراه الحاكم من حالهما وبحسب التهمة والظن بهما.

ويستدل على الأول برواية سليمان بن هلال، قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبدالله (عليه السلام) فقال: جعلت فداك الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد، فقال: «ذوا رحم»، فقال: لا، قال: «من ضرورة»، قال: لا، قال: «يضربان ثلاثين سوطاً»^(٢٩١).

وفي معتبرة ابن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجلين يوجدان في لحاف واحد، قال: «يجلدان غير سوط واحد»^(٢٩٢)، بدعوى أنّ ما في الروايتين بيان لأقلّ التعزير وأكثره وما بينهما موكول الى نظر الحاكم، ويقال: إنّ ضعف الروايتين سنداً منجبر بعمل المشهور.

أقول: الرواية الثانية صحيحة، فإنّ الشيخ رواها باسناده عن يونس بن عبدالرحمن، عن عبدالله بن سنان، وطريقه الى يونس صحيح، لأنّ ابن الجنيد من مشايخ النجاشي، وقد تكرر منا أنّ ظاهر كلام النجاشي توثيق مشايخه، وفي

.....

صحيحة معاوية بن عمار، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): المرأتان تتامان في ثوب واحد، فقال: «تضربان»، فقلت: حدّاً؟ قال: «لا» قلت: الرجلان ينامان في ثوب واحد، قال: «يضربان»، قال: قلت: الحد، قال «لا»^(٢٩٣).

وفي عدة من الروايات أنّ الرجلان أو المرأتان إذا وجدا في ثوب واحد أو لحاف واحد يضربان الحد، كصحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «حدّ الجلد أن يوجد في لحاف واحد والرجلان يجلدان إذا وجدا في لحاف واحد الحدّ»^(٢٩٤).

وفي صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «حدّ الجلد في الزنا أن يوجد في لحاف واحد وفي الرجلان يوجدان في لحاف واحد»^(٢٩٥).

ومصححة عبدالرحمن بن الحجاج قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «كان على (عليه السلام) إذا وجد الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحدّ - الحديث»^(٢٩٦).

(٢٩١) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢١: ٣٦٧.

(٢٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٨: ٣٦٧.

(٢٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٦: ٣٦٦.

(٢٩٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٣.

(٢٩٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٤: ٣٦٤.

(٢٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٦: ٣٦٤.

ومصححة أبي عبيدة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «كان علي إذا وجد رجلين في لحاف واحد مجردين جلدهما حدّ الزاني مائة جلدة كل واحد منهما»^(٢٩٧)، الى غير ذلك.

.....

وقد تقدم أنّ هذه الروايات المثبتة لحدّ الجلد مع السابقة عيها النافية للحدّ وان كانتا متعارضين إلا أنّ يجمع بينهما بأنّ على المجتمعين تحت ثوب واحد حدّ الجلد، أي مائة جلدة إلاّ جلدة، بقرينة معتبرة عبدالله بن سنان، وشهادة مصححة عبدالرحمن بن الحجاج الحاكية لدخول عبّاد لدخول عبّاد البصري مع أناس من أصحابه على أبي عبدالله (عليه السلام) حيث يظهر منها أنّ ذكر الحدّ بلا استثناء سوط لرعاية التقية.

قال: كنت عند أبي عبدالله (عليه السلام) فدخل عليه عبّاد البصري ومعه اناس من أصحابه، فقال له: حدثني عن الرجلين اذا أخذوا في لحاف واحد، فقال له: «كان علي (عليه السلام) إذا اخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحد»، فقال له عبّاد: انك قلت لي غير سوط، فاعاد عليه ذكر الحديث، حتّى اعاد ذلك مراراً، فقال: «غير سوط»، فكتب القوم الحضور عند ذلك - الحديث^(٢٩٨).

وأما رواية سليمان بن هلال مع ضعف سندها وعدم ثبوت ما يوجب انجبار ضعفها، لا يمكن الاعتماد عليها.

مع أنّ ما تقدّم من حملها على بيان أقلّ التعزير، وحمل معتبرة عبدالله بن سنان على اكثر التعزير، لا يعدّ من الجمع العرفي، لظهور كلّ منهما أنّ العقوبة على المجتمعين ما ورد فيعدّ الجمع بتخيير الحاكم بينهما من التخيير بين الأقلّ والاكثر كما لا يخفى .

ثم انّ التقييد بعدم الرحم بين الرجلين غير وارد في الروايات مع كثرتها، ولو تكرّر ذلك منهما وتخلّله التعزير حداً في الثالثة [١].

والوارد في رواية سليمان بن هلال كون المجتمعين ذوا محرم، والنسبة بين الرحم وكونهما ذوا محرم العموم من وجه.

(٢٩٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ١٥: ٣٦٦.

(٢٩٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ٢: ٣٦٣.

واعتبار كونهما مجردين فهو ظاهر كونهما في ثوب واحد، وفي مصححة أبي عبيدة: «كان على (عليه السلام) إذا وجد رجلين في لحاف واحد مجردين جلدهما حدّ الزاني مائة جلدة كل واحد منهما، وكذلك المرأتان إذا وجدتا في لحاف واحد مجردتين جلدهما كل واحدة منهما مائة جلدة»^(٢٩٩).

ولم يعتبر في المسالك اعتبار تجردهما وكذا عدم الرحم بينهما، واكتفى بالتقييد بكون اجتماعهما في لحاف واحد على النحو الحرام، ولعدم اعتبار الثاني وجه لما تقدم، وأمّا مع كونهما كاسيين فلا يجري عليه ما ذكر من الحدّ يعني المائة إلاّ سوطاً بل يجري التعزير المنوط بنظر الحاكم كما إذا اجتمع الرجل والمرأة الاجنبيان تحت لحاف واحد كاسيين، وأمّا نوم الرجلين كاسيين تحت لحاف واحد كما عليه سيرة الفقهاء في السفر ونحوه، فلا دليل على حرمة ليجري عليه التعزير فضلاً عن الحد بمائة إلاّ سوطاً، وكذا الحال في المرأتين الكاسيين .

[١] قد ذكر ذلك جماعة وأنهما يجلدان في المرأة الثالثة مائة جلدة، بل عن ابن حمزة فان وجدا بعد ذلك اي في المرة الرابعة قتلا.

ويستدل على ذلك بفحوى صحيحة ابي خديجة، قال: «لا ينبغي لامرأتين تنامان في لحاف واحد إلاّ وبينهما حاجز، فان فعلتا نهيتا عن ذلك، فان وجدهما بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدّاً حدّاً، فان وجدتا الثالثة في وكذا يعزر من قبل غلاماً ليس له بمحرم بشهوة» [١].

لحاف حدّتا، فان وجدهما الرابعة قتلتا»^(٣٠٠).

لكن قد تقدم أنّ ظاهرها عدم الحد والتعزير في المرة الاولى، فيكون مقتضاها القتل في الثالثة، ولو كان المراد من الحدّ فيها التسعة والتسعين سوطاً فيستوي المرة الثانية والثالثة فيه، وان كان المراد مائة جلدة تماماً، فكذاك فالتفكيك بينهما بعدم الحدّ التام في الثانية وثبوت الحدّ التام في الثالثة بلا موجب.

ثم إنّ مقتضى المصححة أنّه إذا جرى على المرأتين المجتمعين الجلد بمائة إلاّ سوطاً أو بالمائة، تقتلان في الثالثة، ولا يبعد جريانه في الرجلين المجتمعين، نعم جريانه

(٢٩٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ١٥: ٣٦٩.

(٣٠٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد الزنا، الحديث ٢٥: ٣٧٠.

على الرجل والمرأة المجتمعين في لحاف واحد مع كونهما اجنبيين مشكل، لما تقدم من أنّ القتل في الزنا في المرة الرابعة، فلا يكون اجتماعهما مجردتين تحت لحاف واحد أشدّ من الزنا.

[١] يحرم تقبيل الغلام بشهوة وأنه يتبعه التعزير كما في سائر المحرمات، وفي موثقة طلحة بن زيد، عن أبي عبدالله (عليه السلام) «من قبّل غلاماً من شهوة أجمه الله يوم القيامة لجاماً من نار» (٣٠١).

وفي معتبرة اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): محرم قبّل غلاماً من شهوة، قال: «يضرب مائة سوط» (٣٠٢).

والتعبير بالمعتبرة لأنه لا يبعد كون يحيى بن المبارك من المعاريف الذين لم وإذا تاب اللانط قبل قيام البينة سقط الحدّ، ولو تاب بعده لم يسقط [١]، ولو كان مقراً كان الامام مخيراً في العفو أو الاستيفاء.

يرد فيهم قدح، ولكن لا يخلو عن التأمل، كما لا يخلو منها عن الاجمال.

وفصل بعض بين تقبيل غيره التعزير، وظاهر الماتن (قدس سره) اعتبار عدم كون الغلام محرماً وكذا في كلام جماعة ولم يعلم له وجه، فانه لا فرق في حرمة التقبيل بشهوة بين المحرم وغيره، مع أنّ المحرمية لا معنى صحيح لها بين الذكرين أو الانثيين.

نعم، كثيراً ما كان يكون تقبيل الغلام في موارد القرابة، خصوصاً القرية الموجبة للمحرمية بين الذكر والانثى، ظاهراً في كونه عن شهوة، بخلاف تقبيل الغلام الاجنبي، ولكن هذا لا يوجب التفرقة في الحرمة والتعزير إذا احرز كونه عن شهوة، وكذا لا فرق في الحرمة والتعزير بين تقبيل الغلام البالغ وغيره.

[١] قد تقدم سابقاً أنّ توبة السارق والمحارب قبل أن يظهر بهما توجب سقوط الحدّ، ويدلّ على السقوط في المحارب الكتاب المجيد قبل الاخبار والروايات، وفي صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «إن السارق إذا جاء من قبل نفسه تائباً إلى الله عزّ وجلّ تردّ سرقته إلى صاحبها ولا قطع عليه» (٣٠٣).

(٣٠١) الوسائل: ١٤، الباب ٢١ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ١: ٢٧٥.

(٣٠٢) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد اللواط، الحديث ١: ٤٢٢.

(٣٠٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٤٢٦.

وأما في غيرهما فلا دليل على سقوط الحدّ بالتوبة قبل قيام البينة أو بعدها، ومقتضى الاطلاق فيما دل على حدّ الارتكاب تعلقه به وعدم جواز تعطيله على ما مر . نعم، ليس على المرتكب تقديم نفسه للحدّ بالاقرار عند الحاكم، لما تقدم من أنه لو تاب عن ارتكابه واستغفر ربّه كان هذا خيراً له . بل لو تاب بعد قيام البينة بفاحشة وفرّ من الحدّ لم يكن عليه وزر وان وأما السحق [١].

لا يسقط عنه الحدّ، فعلى الحاكم اجراؤه عليه إذا ثبت الارتكاب باعتراف المرتكب، فلإمام اجراء الحدّ أو العفو على ما يراه من الصلاح، وهذا أمر آخر، يشهد له في خصوص المقام صحيحة مالك بن عطية، عن أبي عبدالله (عليه السلام) الواردة فيها قضية اعتراف عند على (عليه السلام) أربع مرات .

[١] السحق وطء المرأة مثلها، وقد عبّر في الروايات: اللواتي مع اللواتي، أو باللواتي ، ولا خلاف في كون المساحقة فاحشة .

وفي صحيحة جميل المروية في تفسير القمي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، دخلت امرأة مع مولاتها على أبي عبدالله (عليه السلام) فقالت: ما تقول في اللواتي مع اللواتي، فقال: «هنّ في النار إذا كان يوم القيامة أتى بهنّ فالبسن جلاباً من نار وخفين من نار وقفنا من نار، وادخل في اجوافهن وفروجهن اعمدة من النار، وقذف بهنّ في النار»، قالت: هذا في كتاب الله، قال: «بلى» قالت أين؟ قال: قوله (وَعَادًا وَثَمُودًا وَأَصْحَابَ الرَّسِّ) (٣٠٤)، الى غير ذلك .

والمشهور أنّ الحدّ في السحق مائة جلدة، بلا فرق بين المسلمة والكافرة والحرّة والأمة والمحصنة وغير المحصنة، للفاعلة والمفعولة، للاطلاق في صحيحة ابن عمير، عن محمد بن أبي حمزة، وهشام وحفص، كلهم عن أبي عبدالله (عليه السلام)، أنه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهنّ عن السحق، فقال: «حدّها حدّ الزاني»، فقالت المرأة: ما ذكر الله ذلك في القرآن؟ فقال: «بلى»، قالت: وأين هنّ؟ قال: «من أصحاب الرس» (٣٠٥).

(٣٠٤) الفرقان: ٣٨ .

(٣٠٥) الوسائل: ١٤، الباب ٢٤ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٨: ٢٦٢ .

والحدّ في السحق مائة جلدة، حرّة كانت أم أمة، مسلمة أو كافرة، محصنة كانت أو غير محصنة، للفاعلة والمفعولة، وقال في النهاية: ترجم مع الاحصان وتحدّ مع عدمه، والأول اولى [١].

وفي موقفة زرارة أو موثقتة عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «السحاقة تجلد»^(٣٠٦). ومقتضاهما عدم الفرق في الحدّ المزبور بين الحرّة والأمة والمسلمة والكافرة والعاكلة والمفعولة، ولكن مقتضى كون حدّ المساحقة حدّ الزاني هو التصنيف في الأمة، اضمّ الى ذلك ما تقدم من أنّ ما كان من حدود الله ينتصف للعبد والأمة.

نعم في مرسلّة عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «السحق في النساء كاللواط في الرجال، ولكن فيه جلد»^(٣٠٧)، وقيل: مقتضاها عدم الفرق بين الأمة والحرّة والمحصنة وغير المحصنة، كما هو الحال في حدّ اللواط، وفيه أنّ المرسلّة لضعفها سنداً ومعارضتها بما تقدم لا يمكن الاعتماد عليها، وما في عبارة الماتن (قدس سره) من عدم الفرق بين المحصنة وغيرها ينافي كون حدها حدّ الزاني.

وقد تقدم عدم العبد في التفصيل في حدّ جلد غير المحصن بين الحر والأمة، ويمكن الاستدلال على التصنيف أيضاً باطلاق قوله سبحانه: (فَإِذَا أَحْصَنَّا فَأَنْتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ)^(٣٠٨)، وحيث إنّ الفاحشة لا تختص بالزنا، وتعم المساحقة أيضاً.

[١] والوجه في الاولوية الأخذ بالاطلاق في صحيحة زرارة المتقدمة عن

.....

أبي جعفر (عليه السلام): «السحاقة تجلد» وما في المرسلّة المتقدمة عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «السحق في النساء كاللواط في الرجال، ولكن فيه جلد مائة لأنّه ليس فيه ايلاج»، فإنّ مقتضى التعليل والاطلاق في الصدر عدم الفرق في الجلد بين المحصنة وغيرها.

(٣٠٦) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب السحق، الحديث ٢: ٤٢٥.

(٣٠٧) المستدرک: ١٨، الباب ١ من أبواب السحق، الحديث ٤: ٨٦.

(٣٠٨) النساء: ٢٥.

ولكن عن الشيخ (قدس سره) في النهاية والمحكي عن ابن حمزة والقاضي: إنّ الحدّ مع الاحصان الرجم، ومال اليه في المسالك: فإنّ التفصيل مقتضى تعيين حدّ السحق في حدّ الزاني، وقد عنون في الوسائل بأنّ حدّ السحق حدّ الزنا مائة جلدة مع عدم الاحصان والقتل معه.

ويدلّ على كون الحدّ مع الاحصان الرجم، صحيحة محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر وأبا عبدالله (عليهم السلام) يقولان: «بينهما الحسن بن علي في مجلس أمير المؤمنين (عليه السلام) إذا أقبل قوم فقالوا: يا ابا محمد أردنا أمير المؤمنين (عليه السلام)، قال: وما حاجتكم، قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة، قال: وما هي تخبرونا بها، قالوا: امرأة جامعها زوجها، فلما قام عنها قامت بحموتها فوقعت على جارية بكر فساحقتها فوقعت النطفة فيها فحملت، فما تقول في هذا، فقال الحسن: معضلة وأبو الحسن لها، واقول: فان اصببت فمن الله ومن أمير المؤمنين وإنّ أخطأت فمن نفسي فارجو أن لا أخطيء انشاء الله، يعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في أوّل الولد لا يخرج منها حتّى تشق فتذهب عذرتها، ثم ترجم المرأة لأنّها محصنة» (٣٠٩).

ودعوى أنّ مثل ذلك معرض عنها عند المشهور، فإنهم عيّنوا الحدّ في الجلد وإذا تكرّرت المساحقة مع إقامة الحدّ ثلاثاً قتلت في الرابعة [١].

بلا فرق بين الاحصان وغيره، يدفعها أنّ الاعراض على تقديره، فلعله للأخذ بالاطلاق المتقدّم وللاحتياط في الدماء، وما هو المعروف عندهم من درء الحدّ بالشبهة، ولكن شىء من ذلك لا يوجب رفع اليد عن الدليل، لأنّ الاحتياط مورده فقد الدليل على الرجم ومع تعيين الحدّ بالدليل لا شبهة، مع أنّ درء الحدّ بالشبهة معناه عدم اجراء الحدّ مع عدم احراز الموضوع له لا عدم اعتبار الأدلة الاجتهادية في تعيين الحدّ أو ثبوته.

[١] الحدّ في كل من اللواط من غير ايقاب والسحق وإن كان الجلد بمائة، إلّا أن الماتن (قدس سره) فرق بينهما بأنّ حدّ اللواط المزبور إذا اقيم على المرتكب مرتين يقتل في الثالثة بخلاف حدّ السحق، فإنّه إذا جرى على المرتكب ثلاث مرّات يقتل في الرابعة، ولعل الوجه في التفرقة ما ورد في الصحيح عن ابن أبي عمير، عن محمد بن أبي حمزة وهشام وحفص، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «السحق حدّها حدّ الزاني».

وقد تقدم أن الزاني إذا جلد ثلاث يقتل في الرابعة وكذا الحال في الزانية، ويجري ذلك على السحق أيضاً بخلاف اللواط من غير ايقاب، فإن مقتضى صحيحة يونس بن عبدالرحمن المتقدمة قتل أصحاب الكبائر إذا أقيم عليهم الحد مرتين في الثالثة. ولكن يشكل بأنه قد ورد في اللواط أيضاً أن اللواطي أو الملوط حدّ الزنا، وحملوه على اللواط من غير ثقب، وذكرنا أنه يؤخذ بمقتضى صحيحة يونس في اللواط بالمعنى الذي ذكره، وكذا يؤخذ به في السحق أيضاً، لأنّ ظاهر صحيحة ابن أبي عمير أنّ حدّ السحق في المقدار كحدّ الزنا لأنّ السحق كالزنا، فهي مثل ما ويسقط الحدّ بالتوبة قبل البينة ولا يسقط بعدها، ومع الاقرار والتوبة يكون الامام مخيراً [١].

والاجنبيتان إذا وجدتا في ازار مجرتين عزرت كل واحدة دون الحدّ، وإن تكرّر الفعل منهما والتعزير مرتين أقيم عليهما الحدّ في الثالثة، وإن عادتا قال في النهاية: قتلنا، والأولى الاقتصار على التعزير احتياطاً في التهجم على الدم [٢].

ورد: حدّ شرب المسكر أو شاربه حدّ القاذف لأنّ ما يترتب على أحدهما يترتب على الآخر.

اللهم إلا أنّ يقال: إنّ القتل بعد الجلد ثلاث مرات في الزنا حدّ، فمقتضى قوله (عليه السلام): السحق حدها حدّ الزاني يقتضى ذلك في السحق.

[١] قد تقدم الكلام في أنّ سقوط الحدّ بالتوبة قبل قيام البينة بحيث لو قامت بعد التوبة على ارتكابه السابق لا يتعلق به الحدّ مدلول مرسله جميل، ولارسالها لا يمكن الاعتماد عليها، نعم ذكرنا أنّ المرتكب إذا تاب فلا وزر عليه في عدم تسليم نفسه على اقامة الحدّ عليه، ولو كان ذلك بعد قيام البينة.

[٢] ذكرنا سابقاً أنّ اجتماع المرأتين مجردتين كاجتماع رجلين مجردين تحت ثوب واحد يوجب الجلد بتسعة وتسعين سوطاً، وإن هذا حدّ، وما ورد في بعض الروايات المعتمدة من نفي الحدّ فيه المراد نفي الحدّ التام يعني مائة جلدة، كما عبر عن ذلك بالجلد بمائة إلا سوطاً.

وعليه يكون تكراره مع اجراء الحد بمرتين موجبا للقتل في المرة الثالثة، كما استظهرناه من صحيحة أبي خديجة، وقلنا أنه مقتضى صحيحة يونس المتقدمة: «ان اصحاب الكبائر إذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة». ولكن المنسوب الى المشهور، كما هو ظاهر كلام الماتن، أنّ الثابت في

الاجتماع في ازار واحد مجردتين التعزير من ثلاثين الى تسعة وتسعين سوطاً، وعليه فلا يمكن الأخذ بعد التعزير بمرتين بصحيحة يونس المتقدمة، حيث انها لا تعم اقامة التعزير بمرتين بل يكون الثابت في المرة الثالثة الحدّ التام، كما ورد ذلك في صحيحة أبي خديجة.

نعم قد ورد فيها: القتل في المرة الرابعة، ولكن بما أنّ القتل لا يخلو عن التهجم على الدم، فالاحوط الاقتصار على التعزير ايضاً بمرتين والحدّ التام في المرة السادسة، وإذا جرى اقامة الحدّ التام بمرتين تقتل في السابعة، وفي الجواهر: في التاسعة أو الثانية عشر، وكأن مراده (قدس سره) ان ارتكاب الكبيرة ثلاث مرات يكون في التاسعة واربع مرات يكون في الثانية عشر.

أقول: لا يمكن المساعدة على ما ذكر الماتن بوجه، فإنّ الوارد في صحيحة أبي خديجة كما ذكرنا هو أنّ على كل من المرأتين الحدّ في الثانية ايضاً، فان قلنا إنّ المراد من الحد في المرة الثالثة هو الحدّ جرى ذلك في المرة الثانية ايضاً، وإنّ قلنا إنّ المراد بالحدّ في المرة الثانية للجلد بتسعة وتسعين جرى ذلك في المرة الثالثة ايضاً، فالتفكيك بين الثانية والثالثة بلا وجه، كما أنّ القتل بعدها مع اعتبارها سنداً ودلالة لا يكون من التهجم على الدماء كما لا يخفى.

وقد تقدم أنّ ظاهرها فرض جهل المرأتين بالحرمة في المرة الاولى، فيكون القتل في الرابعة قتلاً في المرة الثالثة بعد اقامة الحدّ بمرتين.

نعم، يبقى في البين، أمر، وهو إنّ الاجتماع في ازار واحد لا يزيد في الحرمة على الزنا الموجب للجلد وكالزاني، وكذا الزانية تقتل في المرة الرابعة، فكيف تقتلان

المجتمعان في المرة الثالثة، ويمكن الجواب عن ذلك بأن مجرد الاستبعاد
.....

لا يوجب رفع اليد عن ظهور الدليل.

ثم إنّ ظاهر الكلام الماتن (قدس سره) أنّ الثابت على المجتمعين في ازار واحد
مجردين تعزير، وبما أنّه (قدس سره) عيّن غايته بتسعة وتسعين، فيعلم ما هو المتسالم عليه
من أنّ التعزير يكون دون الحدّ هو عند الماتن دون حدّ الزنا أي مائة جلدة وحيث إنّ
أكثر الحدّ في الحر مائة جلدة كما في الزنا، وأقله ثمانين كما في شرب الخمر والقذف،
واكثره في المملوك خمسون وأقله اربعون.

ذهب جماعة إلى أنّ التعزير لا يبلغ الحد الكامل أي مائة جلدة، سواء كان موجب
التعزير ممّا يناسب الزنا ونحوه أو كان مناسباً لشرب الخمر والقذف، وهذا في
تعزير الحر، وأمّا إذا كان الارتكاب من عبد أو أمة فالتعزير يكون أقلّ من خمسين،
وذهب بعض الى تفصيل آخر، وهو إنّ موجب التعزير إذا كان مناسباً للزنا ونحوه
يكون أقلّ من المائة، وإذا كان مناسباً لشرب الخمر والقذف يكون أقلّ من ثمانين.

ولكن في صحيحة حماد بن عثمان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قلت له: كم التعزير؟
فقال: «دون الحدّ»، قال: قلت: دون ثمانين؟ قال: «لا ولكن دون اربعين فانها حدّ
المملوك»، قلت وكم ذلك؟ قال: «على قدر ما يراه الوالي من ذنب الرجل وقوة
بدنه»^(٣١٠)، وظاهر، أنّ التعزير يكون أقلّ من الاربعين، بلا فرق بين ارتكاب الحر أو
المملوك، وبلا فرق بين مناسبة ما ارتكبه للزنا ونحوه وعدم مناسبة له.

وفي موثقة اسحاق بن عمار، قال: سألت إبراهيم (عليه السلام) عن التعزير كم هو؟
مسألان:

الاولى: لا كفالة في حدّ ولا تأخير فيه مع الامكان والامن من توجه ضرر، ولا شفاعاة
في اسقاطه [١].

قال: «بضعة عشر سوطاً ما بين العشرة والعشرين»^(٣١١).

ولو امكن الجمع بين الموثقة المانعة عن التعزير بأزيد من عشرين، والصحيحة كالصريحة في جوازه بأزيد منه بالقرينة العامة، وهي أنّ التعزير مع كونه عقوبة يكون الغرض الأدب والممانعة عن تكرار الارتكاب، وبما ورد في الصحيحة: «على قدر ما يراه الوالي من ذنب الرجل وقوة بدنه»، بحمل الموثقة على صورة احتمال الارتداع بالعشرين وما دون، فهو وإلا يتعارضان ويتساقطان في تحديد التعزير بما دون الأربعين أو ما دون العشرين، فيرجع الى اطلاقات التعزير، والثابت من تقييدها عدم كون التعزير بمقدار الحدّ أي المائة، وأما اعتبار كونه أقل من الأربعين فهو مدلول الصحيحة المفروض تعارضها مع الموثقة.

ومن الظاهر أنه لا اعتبار بالمدلول الالتزامي للمتعارضين بعد سقوطهما عن الاعتبار في مدلولهما المطابقي، وعدم جواز كون الحدّ بأزيد من الأربعين مدلول التزامي كما لا يخفى.

[١] الكفالة بمعنى ضمان مكلف للحاكم أن يجيء بمرتكب موجب الحدّ لاقامته عليه زمان مطالبته، نظير الضمان للدائن ان يحضر المدين عند مطالبته والكفالة غير ممضاة شرعاً في الحدّ، سواء كان حدّ الزنا أو غيره.

وقد يستدل على عدم الامضاء بأنّ الكفالة تؤدّي الى التأخير في اقامة الحد على المرتكب، ولا يجوز التأخير في اقامته، كما يشهد لذلك معتبرة السكوني في
.....

ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا، فقال على (عليه السلام): «إذا كان في الحدّ لعل أو عسى فالحّدّ معطل»، وذكر في الوسائل وأنها رواية الصدوق باسناده الى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام)، ولكنها في الفقيه كما ذكرنا مرسلّة، والاستدلال بهما على عدم مشروعية الكفالة في موارد جواز التأخير في اقامة الحدّ كما في المريض والحبلّ غير تام.

والاستدلال على عدم مشروعيتها في موارد عدم جواز التأخير في الحدّ يشبه الأكل من القفاء، حيث إنّ للسكوني معتبرة اخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «لا كفالة في حدّ»^(٣١٢).

وأما عدم الشفاعة للحاكم في اسقاط الحدّ عن المرتكب أو عدم اجرائه عليه، فهو مقتضى ما دلّ على وجوب إقامة الحدّ على الحاكم مع ثبوت الموجب بالبينة، وأنّه لا يجوز له العفو، بل إذا كان ثبوته بالاقرار فالشفاعة ايضاً لا اثر لها، ولو رأى الحاكم الصلاح في جواز عفوّه جاز له العفو لا بعنوان الشفاعة.

وفي معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا يشفعن احدكم في حدّ إذا بلغ الإمام فأنه لا يملكه واشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم — الحديث»^(٣١٣).

والظاهر أنّ الشفاعة فيما لم يبلغ الإمام بأنّ لا يشهدوا عنده ولا يأخذوا المرتكب اليه إذا احرز ندمه عما فعله، والله هو العالم.

الثانية: لو وطأ زوجته فساحقت بكرةً فحملت، قال في النهاية: على المرأة الرجم [١] وعلى الصبية جلد مائة بعد الوضع ويلحق الولد بالرجل ويلزم المرأة المهر.

[١] ما ذكر الشيخ (قدس سره) في ناحية يدلّ عليه صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهم السلام)، وقد تقدّم نقلها آنفاً^(٣١٤).

وذكرنا أنّه لا وجه لرفع اليد عنها، وأنّها مقيدة لما دلّ على أنّ حدّ السحق مائة جلدة، حيث يختص الجلد بصورة عدم احصان المرأة، كما هو الحال في ناحية الجارية التي عبر بالصبية، ولكن من الظاهر أنه قد فرض في ناحيتها البلوغ كما هو فرض كونها حاملة.

والمناقشة في لحوق الولد بصاحب الماء، بأنّ اللازم في لحوق الدلد الوطاء الصحيح أو الوطاء شبيهة ضعيفة، لأنّه ليس في النسب حقيقة شرعية، فالأب في الانسان صاحب الماء والأم من حملته ووضعتّه، غاية الأمر حكم الشارع في مورد الزنا

(٣١٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢١ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٣٣.

(٣١٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣٣٣.

(٣١٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حدّ السحق والقيادة، الحديث ١: ٤٢٦.

بانقطاع النسب بالاضافة الى التوارث، ولا يمكن التعدي الى السحق لاحتمال
الخصوصية في الزنا الموجبة للحكم المزبور.

وأما المهر على المرأة التي ساحتها فيلتزم به، ولا يجري ما ذكر في الزانية من
عدم الدية لعذرتها، لما دل أنه لا مهر في الزنا، بل لو كان في البين اطلاق يشمل
السحق يرفع عنه اليد، لدلالة الصحيحة على ثبوته في السحق مع كون الجارية بكرة قد
حملت به.

وما في كلام الماتن (قدس سره) من تعليل الفرق بأن الزانية قد أدنت في ازالة بكارتها
بخلاف الصبية التي ساحتها غير تام، لما يأتي في الديات، من أن اذن شخص
أما الرجم: فعلى ما مضى من التردد، واشبهه الاقتصار على الجلد، وأما جلد
الصبية فموجبه ثابت وهي المساحقة، وأما لحوق الولد فلأنه ماء غير زان وقد انخلق منه
الولد فيلحق به، وأما المهر فلأنها سبب في ذهاب العذرة وديتها مهر نساءها، وليست
كالزانية في سقوط دية العذرة، لأن الزانية أدنت في الافتضاض وليست هذه كذا، وانكر
بعض المتأخرين ذلك فظن أن المساحقة كالزانية في سقوط دية العذرة وسقوط النسب.
وأما القيادة:

فهي الجمع بين الرجال والنساء للزنا، أو بين الرجال والرجال للواط [1]،

لآخر في الجناية عليه الموجبة للقود أو الدية لا يوجب سقوطهما.

وعلى الجملة، فالأظهر في المسألة ما ذكره في النهاية وتبعه غيره، والمناقشة بأنه
لا موجب لاعطاء الدية قبل وقوع الجناية وذهاب العذرة، يدفعها بأن المراد استحقاقها
المهر على المرأة التي ساحتها.

[1] القيادة هي الجمع بين الرجل والمرأة للزنا أو الجمع بين ذكرين للواط، وقيل:
حتى جمع المرأتين للسحق، وقد يناقش شمولها للجمع بين المرأتين للسحق حيث شمول
معناها على ذلك غير محرز، ولكن لا ينبغي التأمل في حرمة أيضاً.

والمذكور في كلام الاصحاب أن حد القيادة خمس وسبعون جلدة ثلاثة ارباع حد
الزنا، وثبوته يكون بشهادة عدلين أو بالاقرار به مرتين مع كون المقر بالغاً عاقلاً حراً
غير مكره.

أمّا ثبوته بالاقرار بمرتين وعدم كفاية المرة الوحيدة، فلما ذكره من أنّ كل اقرار بأربع مرات، فيكون الاقرار بمرتين بمنزلة شهادة عدلين يثبت به كلّ موجب

الحدّ إلاّ ما استثنى، وموجبه في المقام يدخل في المستثنى منه، وعن المراسم كلّ ما يثبته الشاهدان من الحدود فالاقرار فيه مرتان.

ولكن لا يخفى أنّ تنزل كلّ اقرار منزلة شهادة واحدة في الزنا واللواط لا يوجب تسريته الى غيرهما من موجبات الحدّ، كما لا يوجب تسريته الى الاقرار في مقام المرافعة الى الحاكم، بأنّ يكون ثبوت دعوى المدعى باقرار الخصم بمرتين ليتم ما هو لمنزلة البينة على دعواه خصوصاً مع ورد أنّ المرتكب إذا أقر عند الحاكم بارتكابه موجب الحدّ ولو مرة واحدة يقيم عليه الحدّ.

وفي صحيحة الفضيل، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحق من حدود الله مرة واحدة حراً أو عبداً أو كانت أو أمة فعلى الإمام ان يقيم عليه الحدّ - الحديث» (٣١٥).

وعلى الجملة دعوى أنّ ما دل على نفوذ الاقرار مطلقاً ونفوذه في الحدود كصحيحة لا يمكن الأخذ به، لاعراض المشهور والتزامهم في الحدود بالتعدد في الاقرار لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ من المحتمل جداً أن يكون اعتبارهم الاقرار بالمرتين للاحتياط في اجراء الحدّ، بملاحظة التنزيل الوارد في الاقرار بالزنا، وأمّا عدم اعتبار شهادة النساء منفردات أو منظمات لما تقدم في كتاب الشهادات أنّه لا اعتبار بشهادتهن في الحدود، وذكرنا أنّ شهادتهن لا تكون طريقاً الى ثبوت الارتكاب، وأمّا إذا حصل العلم للحاكم في مقام من شهادتهن لبعض القرائن يكون الثبوت بعلمه لا بشهادتهن.

ويثبت بالاقرار مرتين مع بلوغ المقرّ وكماله وحرّيته واختياره أو شهادة شاهدين [١]:

ومع ثبوته يجب على القوّد خمسة وسبعون جلدة، قيل: يحلق رأسه ويشهر، ويستوي فيه الحر والعبد والمسلم والكافر.

وهل ينفي باوّل مرّة، قال في النهاية: نعم، وقال المفيد: ينفي في الثانية، والاول.
مروي، وأمّا المرأة فتجلد وليس عليها جزّ ولا شهرة ولا نفي.

وقد تقدّم اعتبار البلوغ والعقل وعدم الاكراه في اعتبار الاقرار في كل مقام، وأمّا اعتبار كون المقر حراً ولا يسمع اقرار العبد فلكونه اعترافاً على الغير وهو مولاه.
وقد ورد في صحيحة فضيل نفوذ اقرار العبد ولأمة على ارتكابه موجب الحدّ، ويقال: يرفع اليد عن اطلاقها وحملها على صورة تصديق مولاه، وفي صحيحة الفضيل بن يسار، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إذا أقرّ المملوك على نفسه بالسرقة لم يقطع وإذا شهد عليه شاهدان قطع» (٣١٦).

[١] وقد ذكروا من غير خلاف معروف أو منقول أنّ الحدّ في القيادة ثلاثة ارباع حدّ الزاني، ويستدلّ على ذلك برواية عبدالله بن سنان قال: قلت: لأبي عبدالله (عليه السلام): اخبرني عن القواد ما حده؟ قال: «لا حدّ على القواد أليس انما يعطى الآخر على ان يقود»، قلت: جعلت فداك انما يجمع بين الذكر والانثى حراماً؟ قال: «ذاك المولف بين الذكر والانثى حراماً»، فقلت: هو ذاك، قال: «يضرب ثلاثة ارباع حدّ الزاني خمسة وسبعون سوطاً وينفي من المصر الذي هو فيه —

.....

الحديث» (٣١٧).

وهذه الرواية وان تكون ضعيفة سنداً، حيث إنّ الراوي عن محمد بن سليمان يعني إبراهيم بن هاشم، قرينة على أنّ محمد بن سليمان هو الديلمي وهو ضعيف، واستناد المشهور اليها وان كان غير بعيد، بقرينة التزامهم بنفي القواد وهو وارد فيها، وان قال بعضهم بكون النفي في المرة الثانية، ومقتضى اطلاق الرواية هو النفي في المرة الاولى.

(٣١٦) الوسائل: ١٨، الباب ٣٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٣٢.

(٣١٧) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد السحق والقيادة، الحديث ١: ٤٢٩.

ولكن من المحتمل أن يكون استنادهم الى الرواية يعني العمل بها مقتضى الاحتياط، حيث لا ينبغي التأمّل في تعلق التعزير بالقواد، والوارد في الرواية أقل من حدّ الزنا، فالتزموا بما في الرواية لانطباق عنوان التعزير عليه وشرطه موجود وهو كونه أقلّ من الحدّ، فاجراء الوارد فيها على القواد جازب حدّاً أو تعزير.

ويؤيد كون ما ذكر من التعزير ما تقدم في مثل صحبة حماد بن عثمان، من أقلّ الحدّ في الحر هو ثمانون وأمّا النفي فضلاً عن حلق رأسه وتشهيره فلا يمكن الالتزام بوجههما، لضعف الرواية وظهور وجه استنادهم وعملهم بها، ولا أقلّ من احتمال كون ما ذكر وجهاً لعملهم بها، هذا بالاضافة الى الرجل.

وأما المرأة، فلا وجه للالتزام في حقها بالنفي، فإنّ في اشتراك المرأة مع الرجل في مقدار الجلد، وأمّا النفي فلا وثوق باللاحاق لو لم نقل بالوثوق بعدمه.

الباب الثالث:

في حدِّ القذف، والنظر في أمور أربعة:

الأولى: في الموجب

وهو الرمي بالزنا أو اللواط، كقوله زنيته أو نطت أو ليط بك، أو أنت زان أو لايط أو منكوح في دبره، وما يؤدي هذا المعنى صريحاً، مع معرفة القائل بموضوع اللفظ بأي لغة اتفق [١].

[١] من الكبائر القذف، كما ورد في الروايات الواردة في تعيين الكبائر، وقد ذكر سبحانه وتعالى: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا أَلَيْسَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) (٣١٨).

والقذف، وان كان بمعنى الرمي لغة، إلا أن المراد به في المقام هو الرمي بالزنا أو اللواط، وكون الرمي بالثاني قذفاً أيضاً مما لا خلاف فيه.

ويدل عليه موثقة عباد بن صهيب، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال سمعته يقول: «كان علي (عليه السلام) يقول: إذا قال الرجل للرجل يا معفوج يا منكوح في دبره، فإن عليه حدِّ القاذف» (٣١٩)، وقريب منها غيرها.

وأما الرمي بالسحق، فقد يقال بشمول الآية المباركة له، حيث إن رمي المحصنات يشتمل رميهن بالزنا أو السحق، ولذا يعتبر في ثبوت السحق كالزنا شهادة الأربعة ويثبت فيه حدِّ الزنا على ما تقدّم.

ويمكن أن يقال بعدم كون الرمي بالسحق قذفاً، حيث ورد في صحيحة عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أن الفرية ثلاث — ولو قال لولده الذي اقرّ به لست ولدي، وجب عليه الحد [١]، وكذا لو قال لغيره لست لابيك، ولو قال: زنت بك أمك أو يابن الزانية، فهو قذف للأم، وكذا لو قال: زنى بك أبوك أو يابن الزاني، فهو قذف لابيه، ولو قال: يابن الزانيين، فهو قذف لهما ويثبت به الحد، ولو كان المواجه كافراً إلا أن المقدوف ممن يجب له الحد.

(٣١٨) النور: ٤.

(٣١٩) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب السحق والقيادة، الحديث ١: ٤٢٦.

يعني ثلاث وجوه – إذا رمى الرجل الرجل بالزنا، وإذا قال: ان أمه زانية، وإذا دعا لغير أبيه، فذلك فيه حدّ ثمانون» (٣٢٠).

وظاهرها حصر القذف الموجب للجلد بثمانين في رمي الغير بالزنا أو رمى امه أو رمى أبيه، غاية الأمر يرفع اليد عن اطلاقها في الرمي باللواط لما تقدم، ويؤخذ في غيره بمقتضى الحصر، اللهم إلا انّ يقال: صحيحة عبدالله بن سنان في مقام بيان القذف الغالب، فلا تمنع عن الأخذ بالاطلاق في الآية المباركة.

ثم إنّ الرمي بالزنا أو اللواط وكذا الرمي بالسحق، بناءً على كونه قذفاً، لا يتحقق إلا بمعرفة القائل بمعنى اللفظ الذي يتلفظ به، سواء كان المخاطب ايضاً عارفاً بمعناه أو جاهلاً به، لصدق الفرية ورمية بالزنا أو اللواط ولو مع جهل المخاطب بالمعنى.

[١] أي حد القذف لأمه، وكذا إذا قال لغيره: لست لابيك يكون قذفاً لأم الغير، وفي معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من أقر بولد ثم نفاه جلد الحدّ والنزم الولد» (٣٢١)، وإذا كان الاول قذفاً لأمّ الولد الذي أقربه يكون الثاني ايضاً قذفاً لأم الغير، نظير ما قال لولده أو للغير: زنت بك امك أو يابن الزانية.

ولو قال: ولدت من الزنا، ففي وجوب الحدّ لأمّه تردد، لاحتمال انفراد الأب بالزاني ولا يثبت الحدّ مع الاحتمال [١]، وأمّا لو قال: ولدتك امك من الزنا،

ولكن عنوان القذف ورمي الغير بالزنا يتحقق في الاولين، فيما إذا قصد التعرض لأمه باتهامها أو الحكاية بفاحشتها التي ارتكبتها، وأمّا إذا كان القصد توبيخ الولد أو الغير بسوء أدبه، وأنه لم يتأدب ولده بأدبه أو الغير بأدب والده، وأنه ليس فيه صفاته، كما هو المتعارف في مقام توبيخ ولد الغير، فلا ينطبق عليهما عنوان القذف أصلاً.

وعلى الجملة، كون الاولين قذفاً فيما كان ظاهر كلامه اتهام الأم رميها بالفاحشة، كما في قوله: زنت بك أمك أو يابن الزانية وكون الأم زانية، لا يقتضي كون الوطاء من الواطي زنا، لاحتمال كونه بنحو الشبهة، بل لو صرح بابن الزانية بزنا لا يكون الكلام إلا قذفاً للأُم لعدم تعيين الزاني بها، وهذا بخلاف ما لو قال: زنى بك أبوك أو يابن

(٣٢٠) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٣٢.

(٣٢١) الباب ٢٣، من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٥٧.

الزاني، فإنه قذف لآبيه، ولو قال: يابن الزانيين، فهو قذف لأبيه وأمه حيث رمى كلاً منهما بالزنا.

وعلى ذلك، فالحَدّ عليه حدّ القذف لأمه في الأولين، ولآبيه في الثانيين، وفي الصورة الأخيرة عليه حدّان لقذف أمه وأبيه، وأما المتوجه إليه خطابه أي الأبن فلا قذف بالاضافة إليه لعدم رميه، ولذا لو كان الابن المخاطب كافراً يثبت الحدّ على القاذف لقذفه أباه وأمه المسلمين.

نعم، يتوجه الالتزام بتعزيره لا يذاء الابن المخاطب إذا كان للابن حرمة، كما هو الحال فيما لو قال: ولدت من الزنا.

[١] ذكر الماتن (قدس سره) أنه لو قال ولدت من الزنا، ففي ثبوت حدّ القذف لأمه تردّد، لاحتمال كون مراد المتكلم انفراد أبيه بالزنا، ولا يثبت حدّ القذف لشخص فهو قذف للأب [١]، وهذا الاحتمال اضعف، ولعل الاشبه عندي التوقف، لتطرق الاحتمال وان ضعف.

مع احتمال قذفه.

وبتعبير آخر يحتمل أن لا يكون زنا من ناحية أمّه بأن تكون مكرهة أو مشتبهة، ومع انفراد، واطي أمّه بالزنا يصدق قول القائل: ولدت من الزنا، وقد يضاف إلى ذلك أنه يثبت حقّ القذف لأبيه ايضاً، لاحتمال أنّ الزنا كان من أمّه فقط، بأن كان أبوه مشتبهاً أو مكرهاً، ولو من قبل غير أمّه، ومع ثبوت الاحتمال لا يثبت حدّ القذف.

وقد يقال: كما عن المسالك: انه يتعلق على المتكلم حدّ القذف إذا اجتمع أبوه وأمه على مطالبة الحدّ، لأنّ المقذوف أحدهما يقيناً، ومع مطالبتهما يحرز مطالبة المستحق، بخلاف ما لم يطالبه إلا أحدهما، فإنه لم يحرز قذفه ليستحق المطالبة بالحدّ.

أقول: لا يبعد أن يقال: ظاهر ما ورد في حدّ الفرية والقذف رمي المعين بالزنا أو غيره من الفاحشة، ومع عدم تعيين شخص في رميه يخرج عن مدلول خطابات حدّ القذف، ولو لم يكن الخروج محرراً فلا أقلّ من عدم ظهور تلك الخطابات في العموم.

نعم، يتعلق بالرامي التعزير لإيدائه الشخصين بجعله كلاً منهما في معرض الاتهام، بل لإيذاء الابن ايضاً كما تقدم، اللهم إلا أن يقال: المتفاهم العرفي من قوله ولدت من

الزنا كون الولادة القائمة بين أبيه و أمه المعروفين كانت بزناهما، فيكون قذفاً أيّاهما، ولكنه لا يخلو عن تأمل بل منع.

[١] فرق (قدس سره) بين قول القائل للمخاطب: ولدت من الزنا، وبين قوله: والدتك ولو قال: يا زوج الزانية، فالحدّ للزوجة [١]، وكذا لو قال: يا أبا الزانية أو يا أبا الزانية، فالحدّ لمن نسب إليها الزنا دون المواجه.

ولو قال: زنيبت بفلاتة أو لطت به، فالقذف للمواجه ثابت [٢]، وفي ثبوته للمنسوب إليه تردد، قال في النهاية والمبسوط: يثبت حدّان لأنّه فعل واحد متى كذب في احدهما وكذب في الآخر، ونحن لانسلم أنّه فعل واحد، لأنّ موجب الحد في الفاعل غير الموجب للمفعول، وحينئذ يمكن أن يكون احدهما مختاراً دون صاحبه.

أمك من الزنا، بظهور الثاني في رميه أمّه بالزنا واحتمال كون مراده استقلال أبيه بالزنا، بان كانت أمه مكرهاً عليها أو مشتبهة، أضعف من الاحتمال في الصورة الاولى، ثم توقف في كونه قذفاً للاحتتمال المزبور وان كان ضعيفاً، وعلى الجملة يعتبر في القذف أن يكون المقذوف والمرمي بالفاحشة شخصاً معيناً بحسب ظاهر كلامه.

[١] قد ظاهر ممّا تقدم أنّ حدّ القذف يتعلق بالقاذف ولكنه حقّ للمقذوف المعين، وتعيين من يتوجه إليه كلام القاذف أي مخاطبه لا يلزم تعيين المقذوف، وعليه فلو قال للزوج: يا زوج الزانية، فالحدّ حقّ لزوجته، لأنها المنسوب إليها في الرمي بالزنا، وكذا لو قال: يا ابا الزانية، ويا اخا الزانية، فالحدّ يثبت لمن نسب الزنا إليه من بنته أو اخته. ولكن هذا إذا لم يكن للمخاطب زوجات أو زوجتان، أو بنتان أو أكثر، أو اختان أو أكثر، وإلاّ لما كان يثبت حدّ القذف لواحد لعدم التعيين، نعم يثبت عليه التعطير لإيذائه كلاً من الاثنين أو اكثر على ما تقدم.

[٢] لا تأمل في الكلام المزبور قذفاً للواجه حيث رماه بالزنا أو اللواط، لو قال لابن الملاعة، يا ابن الزانية فعليه الحد [١].

والمحكي عن الشيخ وكذا المفيد وجماعة (قدس سرهم) أنّه قذف ايضاً بالاضافة من عينه في الزنا بهما أو اللواط به، واستدلوا على ذلك بأنّ الزنا أو اللواط فعل واحد قائم بالاثنتين،

وإذا كان المخبر كاذباً في اسناده الى الفاعل يكون كاذباً في اسناده الفعل الى المفعول به.

واجاب الماتن (قدس سره): انّ موجب الحدّ ليس ذات الفعل بل تعنونه بعنوان يوجب الحدّ والفعل بهذا العنوان مضاف الى المواجهة، وحصوله بالاضافة الى المواجه لا يلزم حصوله بالاضافة الى من عينه بانها المزني بها أو الملوّط به.

وعلى الجملة، الكذب والافتراء في الفعل القائم باثنين كالصدق فيه، وإذا قال لامراته: يا زانية انا زنيت بك، فان أقرّ بزناه اربع مرات يجرى عليه حدّ الزنا، مع أنّه لا يتلق الحدّ بالمرأة بل لها حد القذف.

كما يظهر ذلك من صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي (عليه السلام) في رجل قال لامراته: يا زانية انا زنيت بك، قال: «عليه حدّ واحد لقذمه اياها، واما قوله انا زنيت بك فلا حدّ فيه إلا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الإمام»^(٣٢٢).

[١] بلا خلاف معروف أو منقول، لأنّ اللعان تدرء الحدّ، يعني حد القذف عن زوجها، لا أنها مثبتة لزناها، ولذا لو قال الزوج لها: يا زانية، أو لابنها: يا ابن الزانية، يثبت لها حدّ القذف.

وفي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل قذف ملاءنة قال: «عليه الحدّ»^(٣٢٣)، وفي صحيحة سليمان بن خالد، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، عن أبيه قال: «يجلد

ولو قال لابن المحدود قبل التوبة لم يجب به الحدّ، وبعد التوبة يثبت الحدّ [١].

قاذف الملاءنة»^(٣٢٤).

وقد تقدم أنّ درء العذاب عن الزوجة بلهانها عدم بقاء مورد لثبوت رمي زوجها باربعة شهود بعد لعانها، كما لا يخفى.

[١] يعني لو قال لابن المحدود: يا ابن الزانية، أو للمحدودة: يا زانية، فان كان القول المزبور قبل توبة المحدود لم يجب على القائل حدّ، لسقوط المقذوف عن

(٣٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٦.

(٣٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ٨ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٤٢.

(٣٢٤) الباب ١٨، من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٤.

الاحسان بثبوت فجورها، نعم لو قال ذلك بعد توبتها كان الكلام المزبور قذفاً اياها مع احسانها، لظهور الكلام المزبور في فعلية الوصف فيكون قذفاً.

نعم، لو ذكر في كلامه مايسقطه عن الظهور في فعلية الوصف لم يتعلق على القائل إلا التعرّيز لإيذاء الأم أو الولد بالكلام المزبور، وفي رواية الفضل بن إسماعيل الهاشمي، عن أبيه قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) وأبا الحسن (عليه السلام) عن امرأة زنت فانت بولد واقرت عند امام المسلمين بأنها زنت وانّ ولدها ذلك من الزنا فاقيم عليها الحدّ، وانّ ذلك الولد نشأ حتّى صار رجلاً فافتري عليه رجل، هل يجلد من افتري عليه؟ فقال: «يجلد ولا يجلد»، فقلت: كيف يجلد ولا يجلد؟ فقال: «من قال له يا ولد الزنا لم يجلد وانما يعزر وهو دون الحدّ، ومن قال له يابن الزانية جلد الحدّ تاماً»، فقلت: وكيف صار هكذا؟ فقال: انه إذا قال له يا ولد الزنا كان قد صدق فيه وعزّر على تعبير أمّه ثانية، وقد اقيم عليها الحدّ وان قال له يابن الزانية جلد الحدّ تاماً لفريته عليها بعد اظهارها التوبة واقامة الإمام الحدّ عليها»^(٣٢٥).

ولو قال لامرأته: زنت بك، فلها حدّ التردّد المذكور، ولا يثبت في طرفه حدّ الزنا حتى يقر أربعاً [١].

ولو قال يا ديوث أو يا كشخان، أو يا قرنان، أو غير ذلك من الالفاظ، فان افادت القذف في عرف القائل لزمه الحدّ [٢].

وان لم يعرف فائدتها أو كانت مفيدة لغير فلاحدّ، ويعزّر ان افادت فائدة يكرهها المواجه.

وكلّ تعريض بما يكرهه المواجه ولم يوضع للقذف لغة ولا عرفاً يثبت به التعزير لا الحدّ، كقوله: أنت ولد حرام، أو حملت بك أمك في حبيضا، او يقول لزوجته: لم اجدك عذراء، أو يقول: يا فاسق يا شارب الخمر، وهو متظاهر بالستر أو يا خنزير، يا حقيّر ويا ضييع، ولو كان المقول له مستحقاً للاستخفاف فلا حدّ ولا تعزير، وكذا كلّ ما يوجب اذى، كقوله: يا أجذم أو يا ابرص.

[١] يستدلّ على الحدّ للمرأة على زوجها وتعلق حدّ الزنا بالزوج مع تكرار اعترافه بزناه اربع مرات، بصحيفة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل قال

لامرأته: يا زانية وانا زنيت بك، قال: «عليه حدّ واحد لقذفه اياها، وأمّا قوله انا زنيت بك فلا حدّ فيه إلاّ ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الإمام» (٣٢٦).

ولكن لا يخفى ظهورها في عدم الحدّ للمرأة في قوله زنيت بك، وان ثبوته لها لقول الرجل أولاً يا زانية، وأمّا القول المزبور فلا اثر له إلاّ أن يكرّره أربع مرات ليثبت زناه بتمام الاقرار بأربع مرات.

[٢] قيل: الديوث من يعلم زنا زوجته ولا يبالي، وقيل: من يدخل الغير على زوجته، والقرنان من يرضى ان يدخل على بناته، والكشخان من يدخل الرجال
.....

على اخواته، وكيف ما كان فان كان القول المزبور عند القائل الرمي بزوجه أو اخته يثبت لهنّ حقّ القذف عليه وإلاّ يثبت التعزير، كما في كلّ تعريض لم يكن ظاهراً في القذف، ولكن يكون اizardاً أو تحقيراً أو هتكاً للمواجه أو غيره.

وفي صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل سب رجلاً بغير قذف يعرض به هل يجلد؟ قال: «لا، عليه تعزير» (٣٢٧).

وفي موثقة يونس بن يعقوب، عن أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام): قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الهجاء بالتعزير» (٣٢٨).

وفي موثقة اسحاق بن عمار، عن جعفر عن علي (عليه السلام): «كان يعزّر في الهجاء ولا يجلد الحد إلاّ في الفرية المصرحة، أن يقول يا زان أو يابن الزانية أو لست لابيك» (٣٢٩).

ولكن كلّ ذلك إذا لم يكن المقول فيه مستحقاً، وإلاّ فلا يثبت الحد ولا التعزير، كما إذا كان مبدعاً أو متظاهراً بالفسق، نعم يعتبر في الثاني أن لا يدخل في عنوان الكذب، لما ورد في المعطن نفسه أنه لا حرمة له (٣٣٠)، وفي الاول يعني المبدع يجوز البهتان فضلاً عن التحقير والاهانة.

(٣٢٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٦.

(٣٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٥٣.

(٣٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد القذف، الحديث ٥: ٤٥٣.

(٣٢٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد القذف، الحديث ٦: ٤٥٣.

(٣٣٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٥٤ من أبواب الشرة، الحديث ٥: ٦٠٥.

وفي صحيحة داود بن سرخان، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): إذا رأيتهم أهل الريب والبدع من بعدي فاطهروا البرائة منهم وكثروا من سبهم والقول

والثاني في القاذف.

ويعتبر فيه البلوغ [١] وكمال العقل، فلو قذف الصبي لم يحدّ وعزّر وان قذف مسلماً بالغاً حرّاً، وكذا المجنون.

فيهم والوقية، وباهتوهم لكيلا يطمعوا في الفساد في الإسلام، ويحذرهم الناس ولا يتعلّون من بدعهم يكتب لكم بذلك الحسنات» (٣٣١).

ويستفاد من صحيحة أبي يعفور (٣٣٢) الواردة في طريق العدالة، أنّ مع عدم حسن الظاهر لشخص عند قوم يعيش بينهم يجوز اظهار سوئه واعتيابه.

[١] لما دلّ على رفع القلم عن الصبي وأنه لا يؤخذ بالحدود، وهذا يجري على المجنون ايضاً، وفي صحيحة فضيل بن يسار قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «لا حدّ لمن لا حدّ عليه، يعني لو أنّ مجنوناً قذف رجلاً لم ار عليه شيئاً ولو قذفه رجل فقال: يا زان، لم يكن عليه حدّ» (٣٣٣)، فإنّ الكبرى في الصدر يعم الصبي ايضاً، والتفسير لا يوجب التقييد، حيث أنّه مثال لما لا يتعلق به الحدّ.

وفي معتبرة أبي مريم الانصاري قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الغلام لم يحتلم يقذف الرجل هل يجلد؟ قال: «لا وذلك لو أنّ رجلاً قذف الغلام لم يجلد» (٣٣٤).

هذا بالاضافة الى الحدّ، وأمّا تعزيره لينادّب ويمنع عن التعود بالفرية، فيشهد له ما ورد في تعزيره لسرقته أو شربه المسكر وغيرهما.

وهل يشترط في وجوب الحدّ الكامل الحرّية [١]، قيل: نعم، وقيل: لا يشترط، فعلى الأوّل يثبت نصف الحدّ، وعلى الثاني يثبت الحدّ كاملاً، وهو ثمانون.

(٣٣١) الوسائل: ١٨، الباب ٣٩ من أبواب الأمر والنهي، الحديث ١: ٥٠٨.

(٣٣٢) الوسائل: ١٨، الباب ٤١ من أبواب الشهادات، الحديث ١: ٢٨٨.

(٣٣٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٣٢.

(٣٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٣٩.

[١] المحكي عن الصدوق (قدس سره) اشترط الحرية في تعلق الحد بالثمانين بالقاذف، وكذا عن الشيخ (قدس سره) في النهاية والمبسوط، يستدلّ على ذلك بالاطلاق في قوله سبحانه (وَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) (٣٣٥)، بناءً على شمول الفاحشة في الآية القذف ايضاً، ولا يخلو عن تأمل بملاحظة ما على المحصنات، ومعتبرة القاسم بن سليمان، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن العبد إذا افتري على الحرّكم يجلد، قال: «اربعين»، وقال: «إذا أتى بفاحشة فعليه نصف العذاب» (٣٣٦).

ولكن في مقابل ما ذكر روايات تدل على عدم الفرق بين العبد والحر في كون حدّ القذف ثمانين جلدة، وفي موثقة سماعة، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «في الرجل إذا قذف المحصنة يجلد ثمانين حرّاً كان أو مملوكاً» (٣٣٧).

وصحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «إذا قذف العبد الحرّ جلد ثمانين، وقال: هذا من حقوق الناس» (٣٣٨).

وموثقة اخرى لسماعة قال: سألته عن المملوك يفتري على الحر، قال: «يجلد ثمانين»، وقلت فانه زنى، قال: «يجلد خمسين» (٣٣٩).

.....

ومصححة أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن عبد افتري على حرّ، قال: «يجلد ثمانين» (٣٤٠)، الى ذلك. والظاهر هو الحكم بأنّ الحدّ على القاذف ولو كان مملوكاً ثمانون، فإنّ الروايات الواردة في قذف العبد أو عدم الفرق بين قذفه وقذف الحر لكثرتها، وصحة التسوية مدلول السنة لا يكون معارضها معتبراً.

(٣٣٥) النساء: ٢٥.

(٣٣٦) الوسائل: ١٨: الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١٥: ٤٣٤.

(٣٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٣٣.

(٣٣٨) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ٤: ٤٣٣.

(٣٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ٥: ٤٣٣.

(٣٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ٧: ٤٣٥.

ومع الغض عن ذلك وفرض التعارض فالروايات الكثيرة الدالة على التسوية موافقة للكتاب المجيد الدال على أنّ حدّ الفرية ثمانون، حيث أنّ مقتضى إطلاقها عدم الفرق بين الرامي للغير بالزنا حراً أو عبداً.

ودعوى أنّ معتبرة قاسم بن سليمان أيضاً موافقة لإطلاق قوله سبحانه (فَإِنْ آتَيْنِ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ)^(٣٤١)، وهذه الآية حاكمة على أدلة الحدود، ومنها الآية الدالة على حدّ القذف والافتراء، لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ الفاحشة وإنّ تعمّ السحق كما تقدم سابقاً، ولكنها لا تعمّ القذف بقريئة المحصنات، وقد ذكر قبل الآية (وَأَلَّا يَأْتِيَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ)^(٣٤٢)، والاستشهاد بالاربعة أيضاً قريئة على عدم عمومها للقذف، اضمّ الى ذلك أنّ الفرق بين العبد والحر في القذف منسوب الى العامة.

وأما ما في صحيحة محمد، عن أبي جعفر (عليه السلام) في العبد يفتري على الحر، قال: «يجلد حدّاً إلاّ سوطاً أو سوطين»^(٣٤٣)، وقريب منها رواية عبيد بن زرارة^(٣٤٤)، ولو ادّعى المقذوف الحرية وانكر القاذف، فإن ثبت احدهما عمل عليه وإن جهل ففيه تردد، اظهره [١] أنّ القول القاذف لتطرق الاحتمال.

والثالث: في المقذوف.

ويشترط فيه الاحصان، وهو هنا عبارة عن البلوغ وكمال العقل والحرية والإسلام والعفة، فمن استكملها وجب بقذفه الحدّ، ومن فقدتها أو بعضها فلا حدّ [١].

وما في موثقة الثالثة لسماعة، قال: سألته عن المملوك يفتري على الحر، قال: «عليه خمسون جلدة»^(٣٤٥)، فلا يمكن الاعتماد بشيء منها لمعارضتها لكلتا الطائفتين المتقدمين وعدم عامل بهما ومخالفتها للكتاب المجيد على ما تقدم.

[١] ولكن الاظهر أنه حدّ القذف على المملوك نصف ما على القاذف الحر.

والوجه في ذلك ان مقتضى الاطلاق والعموم في مثل قوله سبحانه: (الذين يرمون المحصنات)، أن قذف المحصنة من كل شخص مع عدم ثبوت ارتكابها الفاحشة يوجب الجلد بثمانين جلدة وقد خرج عن الاطلاق أو العموم العبد، ومع تردد أمر القاذف بين كونه

(٣٤١) النساء: ٢٥.

(٣٤٢) النساء: ١٥.

(٣٤٣) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ١٩: ٤٣٨.

(٣٤٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ٢: ٤٣٤.

(٣٤٥) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ٢٠: ٤٣٥.

عبداً أم لا فالاصل عدم كونه عبداً، ولا يعارض باصالة عدم كونه حراً، فان خصوصية الحرية غير مأخوذة في الموضوع اضف الى ذلك أن الاصل في كل انسان هو الحرية. ودعوى أن الحدّ تدرء بالشبهة مطلقاً قد تقدم سابقاً عدم ثبوت هذا الاطلاق، والثابت في الشبهة في الارتكاب أو عدم ثبوت الموضوع بوجه معتبر، وعلى الجملة ما نحن فيه من موارد جريان حكم العام والمطلق على الفرد باحراز عدم دخوله في عنوان المخصص والمقيد بالاصل.

[١] يعتبر في المقذوف البلوغ والعقل لما مصححة فضيل بن يسار وفي

.....

معتبرة أبي مريم الانصاري، ففي الاول: لا حدّ لمن لا حدّ عليه، وفي الثاني: لو ان رجلاً قذف الغلام لم يجلد، وفي صحيحة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) «عن الرجل يقذف الجارية الصغيرة قال لا يجلد إلا ان تكون ادركت أو قاربت» (٣٤٦)، وفي صحيحة الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام) «في الرجل يقذف الصبية يجلد قال لا حتى تبلغ» (٣٤٧) ولعل المراد من قاربت، وفي نسخة قارنت، بلوغها سناً وان ام تحصن.

واما ما في مرسله يونس عن بعض اصحابه عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «كل بالغ من ذكر أم انثى افترى على صغير أو كبير أو ذكر أو انثى أو مسلم أو كافر أو حر أو مملوك فعليه حدّ الفرية وعلى غير البالغ حدّ الإدب» (٣٤٨) فلا بد من حمله على توجيه القذف الى الصغير كما إذا خاطب الصغير بقوله يابن الزانية، جمعاً بينها وبين معتبرة أبي مريم وصحيحة أبي بصير هذا مع كونها مرسله ولارسالها لا يمكن الاعتماد عليها.

ويعتبر في المقذوف الحرية فلو قذف عبداً أو أمة فلا يتعلق بالقذف حدّ القذف بلا خلاف ظاهر عند اصحابنا، ويشهد له موثقة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «من افترى على مملوك عزر لحرمة الإسلام» (٣٤٩)، وفي صحيحة منصور بن حازم عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الحر يفترى على المملوك قال: «يسئل فان

(٣٤٦) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٤٠.

(٣٤٧) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٤: ٤٤٠.

(٣٤٨) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٥: ٤٤٠.

(٣٤٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١٢: ٤٣٤.

وفيه التعزير، كمن قذف صبيّاً أو كافراً أو متظاهراً بالزنا، سواء كان القاذف مسلماً أو كافراً أو حرّاً أو عبداً [١].

كانت أمه حرة جلد الحدّ» (٣٥٠)، ومقتضى الجمع بينهما حمل الثانية بما إذا كانت الفرية بمثل قوله يابن الزانية، فيكون قذفاً لأمه الحرة.

ويؤيد ذلك رواية عبيد بن زرارة قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «لو اتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا نعلم منه إلاّ خيراً لضربته الحد الحر إلاّ سوطاً» (٣٥١)، حيث ان الضرب كذلك ينطبق عليه عنوان التعزير.

ويعتبر في المقذوف الاسلام ايضاً فلا يكون قذف الكافر موجباً لحد القذف بلا خلاف معروف أو منقول، ويشهد لذلك مثل صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أنه نهى عن قذف من ليس على الاسلام إلاّ ان يطلع على ذلك منهم وقال أيسر ما يكون ان يكون قد كذب» (٣٥٢)، فان ظاهرها أن الموجب لعدم جواز قذفهم لمحدور الكذب ومع الاطلاع والاحراز فلا حرمة، ونحوها صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) «أنه نهى عن قذف من كان على غير الاسلام إلاّ أن تكون قد اطلعت على ذلك منه» (٣٥٣).

[١] ثبوت التعزير فيما قذف صبيّاً أو مجنوناً أو مملوكاً ممّا لا ينبغي التأمّل فيه، وقد ورد التعزير في قذف العبد، كما تقدم في قذف الكافر مع عدم الاطلاع. وأمّا قذف المتظاهر بالزنا واللواط فلا يوجب الحد، لتقييد الرمي في الآية ولو قال لمسلم: يابن الزانية، أو امك زانية، وكانت امه كافرة أو امة، قال في النهاية: عليه الحد تاماً لحرمة ولدها، والاشبه التعزير [١].

ولو قذف الأب ولده يحدّ ويعزّر [٢]، وكذا لو قذف زوجته الميتة ولا وارث الا ولده، نعم لو كان لها ولد من غيره كان الحدّ تاماً، ويحدّ الولد لو قذف اباه والأم لو قذفت ولدها، وكذا الاقارب.

(٣٥٠) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١١: ٤٣٤.

(٣٥١) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٣٣.

(٣٥٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٣٠.

(٣٥٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد القذف، الحديث ٦: ٤٥٠.

المباركة بالاحسان المقصود منه في المقام العفاف، وعدم التظاهر بالفاحشة فعلاً أو قولاً، بل الظاهر عدم التعزير في قذف المتظاهر ايضاً، لعدم احترامه كما تقدم، وإن كان ظاهر كلام الماتن ثبوته فيه ايضاً، نعم لو كان القذف بنحو يدخل في عنوان الكذب يحرم بعنوان الكذب لا بعنوان القذف.

[١] قد تقدم أنه إذا قال لشخص يابن الزانية فالقذف لامه، وإذا كانت امه مسلمة يكون لها حدّ القذف على القائل المزبور، وأمّا إذا كان الابن مسلماً وأمّه كافرة وقال قائل للأبن: يابن الزانية، فعن الشيخ (قدس سره) في النهاية: إنّ القاذف حدّه.

ويستدل على ذلك برواية عبدالرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «النصرانية واليهودية تكون تحت مسلم فيقذف ابنها، يضرب القاذف لأنّ المسلم قد حصنها»^(٣٥٤)، وحملها على التعزير لا يناسب التعليل، لأنّ في قذف الكافر تعزيراً ايضاً لكونه كذباً، والعمدة الآخر معلّى بن محمد وقد ذكر أنّه ضعيف، وان لا يخلو التصفيف عن المناقشة.

وعلى الجملة، مقتضى ما دلّ على عدم الحدّ في قذف غير المسلم عدم ثبوته في المقام بل الثابت التعزير، والله العالم.

[٢] كما عليه المشهور، لصحيفة محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام)

الرابع: في الاحكام، وفيه مسائل:

الاولى: إذا قذف جماعة واحد [١] فلكلّ واحد حدّ، ولو قذفهم بلفظ واحد

عن رجل قذف ابنه بالزنا، قال: «لو قتله ما قتل به وان قذفه لم يجلد له»، قلت: فان قذف ابوه أمّه؟ قال: «ان قذفها وانتقى من ولدها تلاعنا ولم يلزم ذلك الولد الذي انتقى منه وفرق بينهما ولم تحلّ له ابداء، قال: وان كان قال لابنه وأمّه حيّة يابن الزانية ولم ينتف من ولدها جلد الحدّ لها ولم يفرق بينهما، قال: وان قال لابنه يابن الزانية وأمّه ميّنة ولم يكن لها من يأخذ بحقها منه إلاّ ولدها منه فانه لا يقام عليه الحدّ لان حق الحدّ قد صار لولده منها فان كان لها ولد من غيره فهو وليها يجلد له وان لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون بأخذ الحق جلد لهم»^(٣٥٥)، وأمّا تعلق الحدّ بالابن بقذفه

(٣٥٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد القذف، الحديث ٦: ٤٥٠.

(٣٥٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٧.

اباه أو تعلق حدّ القذف بالام بقذفها ابنه وكذا في قذف سائر الاقارب فيؤخذ فيه بالاطلاق فيما دل على تعلق الحدّ بالقاذف.

نعم لا يبعد ان يجرى على الجد للاب فان عدم جواز القتل يجرى فيه ايضاً دون الجد للام لانصراف الابن عنه كما لا يخفى.

[١] ظاهر كلامه (قدس سره) أنه لو قذف جماعة بغير كلمة واحدة، بأن يكون القذف بنحو التفريق، بأن قال: زيد زان وبكر زان، سواء كان القذف كذلك مع الفصل بين قذف شخص وقذف الآخر أو بلا فصل، يتعلق بالقاذف لكلّ مقذوف حدّ، سواء جاءوا بالقاذف للحاكم مجتمعين أو متفرقين، وأنه إذا كان القذف بكلمة واحدة، فان جاءوا به مجتمعين ضرب الجميع حدّاً واحداً، وإن أتوا به متفرقين ضرب حدّاً لكل واحد منهم، بلا فرق بين أن يسمى كل واحد منهم في قذفه أم لا، بأن قال: هؤلاء كلّهم زناة، فالتسمية إذا كان القذف بكلام واحد لا أثر له، وينسب ذلك

إلى الشهرة.

ويستدلّ عليه بصحيفة جميل بن دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل افتري على قوم جماعة، قال: «إن أتوا به مجتمعين ضرب حدّاً واحداً وإن أتوا به متفرقين ضرب لكل منهم حدّاً»^(٣٥٦)، بناءً على ظهور قوله جماعة، كون قذف كل منهم بكلام واحد.

وأوضح منه موثقة الحسن العطار أو صحيحته، قال: قلت: لأبي عبدالله (عليه السلام): رجل قذف قوماً، قال: بكلمة واحدة»، قلت: نعم، قال: «يضرب حدّاً واحداً فان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدّاً»^(٣٥٧).

نعم، يرفع اليد عن إطلاق صدرها بتقييده بما إذا جاءوا به مجتمعين، بقريضة ما ورد في صحيفة جميل بن دراج المتقدمة.

(٣٥٦) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٤.

(٣٥٧) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٤٤.

وموثقة سماعة عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل افترى على نفر جميعاً فجلده حدّاً واحداً»^(٣٥٨)، فهذا ايضاً تحمل على صورة المجيء بالقاذف والمطالبة دفعة واحدة.

ومما ذكر يظهر أنّه إذا كان القذف بكلمة واحدة وجاءوا به مجتمعين فلا يفرق بين أنّ يسمى كلّ واحد منهم أو ذكر الكلّ بعنوان واحد، حيث يكون مع التفريق في المطالبة والمجيء به لكل واحد منهم حدّ القذف عليه، سمّاه بالاسم أو لم يسمّه.

وجاءوا به مجتمعين فكلّ حدّ واحد، ولو افترقوا في المطالبة فكلّ واحد حدّ، وهل الحكم في التعزير كذلك، قال جماعة: نعم ولا معنى للاختلاف هنا [١]، وكذا لو قال: يابن الزانيين، فإن الحدّ لهما، ويحدّ حدّاً واحداً مع الاجتماع على المطالبة وحدّين مع التعاقب.

نعم، يستظهر الفرق من رواية بريد عن أبي جعفر (عليه السلام)، في الرجل يقذف القوم جميعاً بكلمة واحدة، قال: (إذا لم يسمهم فانما عليه حدّ واحد وإن سمي فعليه لكل رجل حدّ)^(٣٥٩)، ولكن في سندها ضعيف بأبي الحسن الشامي، ولا مجال لدعوى انجبار ضعفها بالشهرة.

وقد ذكرنا أنّ ظاهر كلام الماتن عدم الفرق بين التسمية وعدمها، يدلّ على ما استظهرنا من كلامه في آخر كلامه، وكذا لو قال يابن الزانيين يحدّ حدّاً واحداً مع اجتماع الابوين على المطالبة وحدّين مع التعاقب، ووجه الدلالة أنّه لا أثر لتسمية الابوين وعدمها مع كونه بكلمة واحدة.

[١] إذا سبّ واحد جماعة، قال بعضهم: أنّه كالقذف في أنّه لو كان بكلام واحد، وأتوا به مجتمعين فعليه تعزير واحد، بخلاف ما أتوا به متفرقين، فإنّ لكلّ منهم تعزيراً، وإذا كان السبّ مترتباً مع الفصل أو بدونه فعليه تعزير بكل سب، حيث لا يحتمل أن يكون أمر التعزير أشدّ من أمر الحدّ.

وذكر الماتن (قدس سره) أنّه لا معنى للاختلاف في التعزير وأنّه يتعين تعزير واحد أو لكل منهم تعزير عليه، لأنّ التعزير منوط بنظر الحاكم، ولكن لا يخفى أنّ كون التعزير منوطاً بنظر الحاكم لا ينافي لزوم رعاية الشرط الآخر، وهو لزوم كون التعزير ما دون

(٣٥٨) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد القذف، الحديث ٤: ٤٤٤.

(٣٥٩) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد القذف، الحديث ٥: ٤٤٤.

الحدّ، ورعاية هذا الشرط يستلزم أن لا يتكرر التعزير فيما الثانية: حدّ القذف موروث [١] يرثه من يرث المال من الذكور والاناث، عدا الزوج والزوجة.

لا يتكرر الحدّ، لأنّه لو تكرر يزيد على الحدّ، فرعايته يقتضى تعلق تعزير واحد على سبب الجميع.

[١] بلا خلاف معروف أو منقول، ويدل عليه ما في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، من قوله (عليه السلام): «وان قال لابنه يابن الزانية وأمه ولم يكن لها من يأخذ بحقها منه إلا ولدها منه فأنه لا يقام عليه الحدّ لأنّ حق الحدّ قد صار لولده منها فان كان لها ولد من غيره فهو وليها يجلد له وان لم يكن ولد وكان لها قرابة يقومون بأخذ الحدّ جلد لهم» (٣٦٠).

وبعبير آخر، إذا قذف شخص الآخر بعد موته كما إذا قال رجل الآخر: يابن الزاني أو يابن الزانية، وكان أبوه وأمه ميتين عند القذف، لم يكن على القائل إلا التعزير، وأمّا إذا كانا حيّين عند القذف يرث حدّ القذف من يرث المال من الذكور والاناث من ذوي القرابة لا الاسباب كالزوج والزوجة، ولكن ليس ارث الحد كارث المال في التوزيع للورثة بل هو ولاية كلّ منهم على المطالبة به وان عفا الآخرون.

ويدلّ على ذلك موثقة عمّار الساباطي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: «إنّ الحدّ لا يورث كما تورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة فطلبه فهو وليه ومن لم يطلبه فلا حقّ له، وذلك مثل رجل قذف رجلاً وللمقذوف أخ فان عفا عنه احدهما كان للآخر ان يطلبه بحقه لأنّها أمهما جميعاً الثالثة: لو قال: ابنك زان أو لانيط، أو بنتك زانية، فالحدّ لهما لا للواجه [١]، فان سبقا بالاستيفاء أو العفو فلا بحث، وان سبق الأب قال في النهاية: له المطالبة والعفو، وفيه اشكال، لأنّ المستحق موجود وله ولاية المطالبة، فلا يتسلّط الأب كما في غيره من الحقوق.

والعفو اليهما جميعاً (٣٦١).

(٣٦٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حدّ القذف، الحديث ١: ٤٤٧.

(٣٦١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٣٤.

وظاهر الارث القذف حال حياة امهما، فالمراد من قوله: «وللمقذوف أخ»، أي من توجه اليه خطاب القاذف له أخ، حيث أن المقذوف حقيقة امهما، وما في معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «الحدّ لا يورث»^(٣٦٢)، محمول على أنه لا تورث كارث المال أو محمول على الحدود التي من حقوق الله سبحانه، لا مثل حدّ القذف من حقوق الناس.

وفي موثقة عمّار الساباطي ، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل قال لرجل يابن الفاعلة يعني الزنا، فقال: «ان كانت أمّه حيّه شاهدة ثم جاءت تطلب حقها ضرب ثمانين جلدة، وان كانت غائبة انتظر بها حتى تقدم ثم تطلب حقها، وان كانت قد ماتت ولم يعلم منها إلا خير ضرب المفترى عليها الحدّ ثمانين جلدة»^(٣٦٣).

حيث إنّ الحدّ على القاذف الوارد في ذيلها يحمل على صورة مطالبة اولياء الإرث بقرينة ما تقدم، وتخصيص اولياء الإرث بالقرابة وعدم إرث مثل الزوج والزوجة للتقييد الوارد في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة.

[١] حيث إنّ القذف من حقوق الناس يثبت للمقذوف لا للمواجه كما تقدم، الرابعة: إذا ورث الحدّ جماعة لم يسقط بعضه بعفو البعض، فللباقين المطالبة بالحدّ تاماً ولو بقى واحد، وأما لو عفى الجماعة أو كان المستحق واحداً فعفى سقط الحق، ولمستحق الحدّ ان يعفو قبل ثبوت حقه وبعده، وليس للحاكم الاعتراض عليه، ولا يقام الا بعد مطالبة المستحق [١].

والمقذوف في الفرعين هو الابن أو البنت لا الأب وان يلحق العار به بقذفهما، ولو كان لحوق العار بشخص موجباً لثبوت حق القذف له لثبت لغير الأب ايضاً لو كان الغير مواجهاً لقذف القاذف، كما إذا قال: يا أخت الزاني أو يا عم الزانية، ونحو ذلك، وعلى ما ذكرنا فان سبق الابن بالاستيفاء أو العفو في الفرعين فهو، وأما لو سبق الأب بأحدهما فلا اثر لسبقه.

(٣٦٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٣٤.

(٣٦٣) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٠.

ولكن المحكي عن الشيخين في المقنعة والنهاية أنّ له ذلك، ولم يعلم وجه لما ذكرناه، لعدم ثبوت حق القذف له على القاذف، ولم يثبت له ولاية على الأبن وابنته بالإضافة الى حق القذف الثابت لهما.

نعم ربما قيل بأنّ الأبن الصغير أو البنت الصغيرة إذا ورثا حق القذف يكون للاب والولاية عليهما في حق القذف الثابت لهما بالارث، فيكون للأب العفو على تقدير عدم المفسدة، ولا يبعد الالتزام بذلك، وهذا غير الفرعين.

ويمكن الاستدلال عليه بما ورد في صحيحة الفضيل من جواز اقامة الحاكم الحد الذي من حقوق الناس حتّى يطالبه صاحب الحق أو وليه، فإنّ الأب ولي الأبن والبنت الصغيرين.

[١] وقد تقدّم أنّ ذلك ظاهر موثقة عمار الساباطي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) حيث ورد فيها: «أنّ الحدّ لا يورث كما تورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة فطلبه فهو وليه ومن يطلبه فلا حق له».

.....

اضف الى ذلك ما ورد في صحيحة ضريس الكناسي، من جواز العفو في الحدّ الذي من حقوق الناس عن ولي الحق، قال فيها أبو جعفر (عليه السلام): «لا يعفى عن الحدود التي لله دون الإمام، فأمّا ما كان من حقوق الناس في حدّ فلا بأس بأن يعفا عنه دون الإمام» (٣٦٤).

فإنّ ملاحظة الروايتين بانضمام مدلول احدهما إلى الأخرى يقتضى الالتزام بجواز استيفاء حدّ القذف من بعض المستحق ولو مع عفو الباقيين، وأنّه إذا عفى الجميع أو كان المستحق واحداً نفذ العفو، وليس للحاكم الاعتراض على عفو أو عفوهم.

وقد تقدّم أنّ مقتضى ما ورد في صحيحة الفضيل (٣٦٥) أنّه لا يجوز للحاكم إقامة الحد الذي من حقوق الناس حتّى يطالبه صاحب الحق أو وليه، وعلى الجملة مقتضى كون القذف من حقوق الناس أنّ له تركه وعدم المطالبة، سواء كان ذلك قبل ثبوت موجبه أو بعده.

(٣٦٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٣٠

(٣٦٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٤٣

ولكن المحكي عن الصدوق (قدس سره) إستثناء قذف الزوج زوجته فإنه لا يكون لها العفو، وعن الشيخ في كتابي الأخبار ويحيى بن سعيد عدم نفوذ العفو بعد ثبوته والمرافعة.

ويستدلّ على ذلك بصحيفة محمد بن مسلم، قال: سألته عن الرجل يقذف امرأته، قال: «يجلد»، قلت: أرأيت ان عفت عنه، قال: «لا ولا كرامة»^(٣٦٦).

.

ورواها الصدوق باسناده عن العلاء بن رزين، وكأنّه استظهر منها عدم نفوذ الزوجة عن قذف زوجها، بلا فرق قبل ثبوت القذف أو بعده، ولكن الشيخ (قدس سره) حملها على العفو بعد الثبوت أو رفع الزوج للمرافعة الى الحاكم .

والقرينة على هذا الحمل لعلها موثقة سماعة بن مهران عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «من أخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فإذا رفع الى الإمام قطعه، فان قال الذي سرق له أنا أهبه له لم يدعه الى الإمام حتى يقطعه إذا رفعه اليه وانما الهبة قبل أن يرفع الى الإمام، وذلك قول الله عزّ وجلّ (وَإِخْفَاؤُنَّ لِحُدُودِ اللَّهِ)^(٣٦٧) فإذا انتهى الحدّ الى الإمام لأحد أنّ يتركه»^(٣٦٨).

وفي الصحيح عن حمزة بن حمران، عن أحدهما (عليه السلام) قال: سألته عن رجل أعتق نصف جاريته ثمّ قذفها بالزنا، قال: «ارى عليه خمسين جلدة ويستغفر الله عزّ وجلّ»، قلت: أرأيت ان جعلته في حلّ وعفت عنه؟ قال: «لا، ضرب عليه إذا عفت عنه من قبل ان ترفعه»^(٣٦٩)، ومقتضى الشرطيّة أنّ القاذف يضرب إذا كان عفوها بعد ان ترفعه الى الحاكم.

ولا يخفى أنّ مقتضى هاتين عدم نفوذ عفو من له الحدّ بعد رفعه الى الإمام، بلا فرق بين كون القاذف زوجاً والمقذوف زوجته أو شخص آخر، وصحيفة مسلم واردة في قذف الزوج زوجته فتكون أخصّ بالاضافة الى الروايتين، ومقتضى اطلاقها عدم نفوذ عفو الزوجة قبل الرفع الى الإمام أو بعده، فالالتزام

(٣٦٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢٠ من أبواب حد القذف، الحديث ٤: ٤٥٥

(٣٦٧) التوبة: ١١٢.

(٣٦٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٣٠

(٣٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٣٤

الخامسة: إذا تكرر الحد بتكرّر القذف مرتين قتل في الثالثة [١]، وقيل في الرابعة، وهو أولى، ولو قذف فحدّ وقال: الذي قلت كان صحيحاً، وجب بالثاني التعزير، لأنّه ليس بصريح [٢]، والقذف المتكرر يوجب حدّاً واحداً لا أكثر.

الالتزام بما ذهب إليه الصدوق (قدس سره)، لو لم نقل بعدم ظهور الصحيحة في الارشاد الى عدم نفوذ عفو الزوجة، بل ظهورها في مجرد نفي الكرامة عن العفو فيكون العفو أمراً مرجوحاً، والله سبحانه هو العالم.

[١] لما تقدّم من أنّ أصحاب الكبائر إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة، والقول بأنّه يقتل في الرابعة لما تقدّم من دعوى العلم بأنّ القذف لا يزيد في الحرمة على الزنا وإنّ الزاني يقتل في المرة الرابعة، وقد أجبنا عن ذلك فيما سبق وذكرنا احتمال الخصوصية في الزنا كما لا يخفى.

[٢] بل لأنّه ليس قذفاً جديداً، والعمدة في عدم الحدّ صحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام)، في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه بالقذف فقال: «إنّ الذي قلت: لك حقّ لم يجلد وإن قذفه بالزنا بعد ما جلد فعليه الحدّ، وإن قذفه قبل ما يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه إلاّ حدّ واحد» (٣٧٠)، فإنّ ظاهرها عدم تكرار الحدّ عليه إذا أظهر أنّ القذف السابق لم يكن باطلاً وكذباً ولو كان هذا بعد جلده.

نعم، إذا قذفه بمثل قوله يا زان بعد اقامة الحد عليه يعاد الحدّ، بخلاف ما إذا كان التكرار قبل إجراء الحد عليه، فإنّ القذف المتكرر بالاضافة الى شخص قبل جلده بقذفه لا يوجب تعدّد الحدّ، سواء كان القذف المتكرر من نوع واحد أم لا وأمّا إذا كان تكرر القذف قبل إجراء الحدّ بالاضافة الى أشخاص فقد تقدّم حكمه السادسة: لا يسقط الحدّ عن القاذف إلاّ بالبينة المصدقة أو تصديق مستحق الحدّ أو العفو، ولو قذف زوجته سقط الحدّ بذلك وباللعان [١].

السابعة: الحدّ ثمانون جلدة حرّاً كان أو عبداً، ويجلد بشيابه ولا يجرد، ويقتصر على

الضرب المتوسط [١]

في قذف شخص جماعة.

[١] سقوط الحدّ عن القاذف مع ثبوت الزنا أو اللواط بالبينة المعتبرة فيهما يخرج القذف عن عنوان الافتراء، وتعلق حدّ الرمي بالرامي متعلّق في الكتاب المجيد بعدم إقامة الشهود وسقوطه باعتراف المقدّوف بالزنا ولو مرة واحدة لخروجه عن العفة، وإن لم يثبت بالاعتراف مرّة الزنا أو اللواط وقد تقدّم سقوطه بالعفو.

وإذا كان القاذف زوجاً فيسقط الحدّ عنه بما ذكر وباللعان على ما يذكر في بابه، ولا يبعد ثبوت التعزير في مورد عفو المقدّوف، لعدم خروج القذف المزبور بالعفو عن الافتراء المحرم، ويؤيّدّه ما ورد في سقوط الحدّ بالتقاذف مع تعلق التعزير بهما.

[١] ويدل عليه الروايات المتطافرة، كصححة عبدالله بن سنان، قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام) «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أنّ الفرية ثلاث يعني ثلاث وجوه — الى أن قال: — فيه حدّ ثمانون» (٣٧١).

وموثقة عباد بن صهيب، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «كان على (عليه السلام) يقول: إذا قال الرجل للرجل يا معفوج يا منكوح في دبره فعليه حدّ القاذف» (٣٧٢).

ولا يبلغ به الضرب في الزنا، ويشهّر القاذف لتجنب شهادته [١]، ويثبت القذف بشهادة عدلين والاقرار مرتين، ويشترط في المقرّ التكليف والحرية والاختيار. الثامنة: إذا تقاذف اثنان سقط الحدّ وعزراً [٢].

وفي موثقة سماعة بن مهران، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يفترى كيف ينبغي للإمام أن يضربه، قال: «جلد بين الجلدين» (٣٧٣).

وفي موثقة اسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «يجلد الزاني أشدّ الحدّين»، قلت: فوق ثيابه؟ قال: «لا ولكن يخلع ثيابه»، قلت: فالفترى؟ قال: ضرب بين الضربين فوق الثياب يضرب جسده كله» (٣٧٤).

(٣٧١) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٣٢.

(٣٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٣٣.

(٣٧٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٨.

(٣٧٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٦: ٤٤٨.

ومعتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام):
«أمر رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن لا ينزع شيء من ثياب القاذف إلاّ الرداء»^(٣٧٥)، الى
غير ذلك.

وأما ما ورد في صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى
أمير المؤمنين (عليه السلام) في المملوك يدعو الرجل لغير ابيه، قال: أرى أن يعرى جلده»،
فيحمل على الكناية عن جلده، خصوصاً بملاحظة أن المورد من موارد التعزير يكون
منوطاً بنظر الحاكم.

[١] قد ورد التشهير في شاهد الزور، والمراد به هناك أن يطاف به حتى يعرف،
وتسريته الى القاذف لا يخلو عن تأمل بل منع.

[٢] ويقال بعدم الخلاف في ذلك، ويدلّ عليه صحيحة عبدالله بن سنان،
التاسعة: قيل: لا يعزّر الكفار مع التنايز بالالقباب والتعبير بالامراض [١]، إلاّ ان
يخشى حدوث فتنة فيحسمها الامام يراه.

ويلحق بذلك مسائل اخر:

الاولى: من سب النبي (صلى الله عليه وآله) جاز لسماعه قتله [١]، ما لم يخف الضرر على
نفسه أو ماله أو غيره من أهل الايمان، وكذا من سبّ احد الائمة (عليهم السلام) [٢].

قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجلين افتري كل واحد منهما على صاحبه، قال:
«يدراً عنهما الحدّ ويعزران»^(٣٧٦).

وصحيحة أبي ولادّ قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «أتى أمير المؤمنين (عليه
السلام) برجلين قذف كل واحد منهما صاحبة بالزنا في بدنه، قال: فدرأ عنهما الحدّ
وعزرهما»^(٣٧٧).

ولا يبعد أن يكون التعزير لحرمة فعل كل منهما فيثبت في موارد حرمة الافتراء،
وان لم يثبت حدّ القذف لفقد شرطه.

[١] والظاهر جواز تعرض المسلم للكافر بالالقباب المشعرة بالذمّ والامراض، فيما
إذا لم يتضمن الكذب على ما مر في قذف الكافر لعدم احترامه، وإذا كان التعرض له

(٣٧٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٤: ٤٤٨.

(٣٧٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٥١.

(٣٧٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٥١.

جائزاً من المسلم فلا موجب للتعزير فيما إذا تتابز الكفار بالالقاب المزبورة، نعم إذا كان تتابزه أو حتى التعرض لهم من المسلم موجباً لخوف الفتنة التي يصيب المسلمين أيضاً، يتعين على ولي المسلمين بل على المسلمين الممانعة عنه.

[٢] بلا خلاف بين الاصحاب، بل ينفى الخلاف عن وجوب قتله، ولا يبعد
.....

مع التمكن وعدم الخوف على نفسه، ففي صحيحة هشام بن سالم، عن أبي عبدالله (عليه السلام) أنه سئل عن شتم رسول الله (صلى الله عليه وآله)، فقال: (عليه السلام): «يقتله الأدنى فالأدنى قبل أن يرفع الى الإمام»^(٣٧٨).

وفي صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «إن رجلاً من هذيل كان يسب رسول الله (صلى الله عليه وآله) فبلغ ذلك النبي (صلى الله عليه وآله)، فقال: من لهذا، فقام رجلان من الانصار فقالا: نحن يا رسول الله (صلى الله عليه وآله)، فانطلقا حتى أتيا عربية فسألا عنه فإذا هو يتلقى غنمه، فقال: من أنتما وما إسمكما فقالا له: أنت فلان بن فلان، قال: نعم، فنزلا فضربا عنقه، قال محمد بن مسلم: فقلت لأبي جعفر (عليه السلام): أرأيت لو أن رجلاً الآن سب النبي (صلى الله عليه وآله) أيقتل، قال: ان لم تخف على نفسك فاقتله»^(٣٧٩).

وصدرها هذه، وان لا يستفاد منه قتل ساب النبي بلا مراجعة الحاكم، إلا أن ذيلها ظاهر في أن من سمع السب فعليه قتل الساب مع عدم الخوف على نفسه.

وعلى الجملة القتل وان كان حدّاً، وقد تقدم أن اجراء الحدّ يجب على الحاكم ولا يجوز لغيره اقامته من غير مراجعته، إلا أنه يستثنى من ذلك موارد، منها ساب النبي (صلى الله عليه وآله)، فإنه يجوز قتله لكلّ سامع، بل يجب عليه مع خوف الضرر على نفسه أو اهله أو ماله الذي يقع مع ذهابه في الحرج والضيق، فإن الوجوب على السامعين مقتضى الروايتين.

وعوى عدم دلالتها إلا على الجواز، حيث إن اجراء الحدود من وظيفة الإمام أو المنسوب من قبله ولا يجوز للسائرين القيام بذلك فيكون أمرهم باجرائه في

.....

(٣٧٨) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب المرتد، الحديث ١: ٥٥٤.

(٣٧٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٣: ٤٥٩.

مورد ظاهراً في الجواز، كما هو مقتضى ورود الأمر في مقام توهم الحظر، لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ ظاهر قوله (عليه السلام) «يقتله الأدنى فالأدنى»، هو الوجوب.

ويؤيده ما في خبر علي بن جعفر، قال: أخبرني أخي موسى بن جعفر (عليه السلام) قال: «كنت واقفاً على رأس أبي حين أتاه رسول زياد بن عبيدالله الحارثي عامل المدينة — الى ان قال: — فقال: أبو عبدالله (عليه السلام): أخبرني أبي أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: الناس في اسوة سواء، من سمع احداً يذكرني فالواجب عليه أن يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان، والوجب على السلطان إذا رفع اليه ان يقتل من نال مني»^(٣٨٠)، وللمناقشة في سندها ذكرناها مأيده.

ثم إنّ الواجب فيما إذا لم يخف الضرر على نفسه أو ماله أو غيره من اهل الايمان، ومع الخوف لا يجب، كما هو مقتضى حديث نفي الضرر، وما ورد في ذيل صحيحة محمد بن مسلم، وما يأتي في صحيحة هشام بن سالم الواردة فيمن سب علياً (عليه السلام)، فإنّ الصحيحتين وإن لا تعمّان الضرر المالي إلاّ انّ قاعدة نفي الضرر تعمّه.

[٢] لا خلاف بين اصحابنا في أنّه يجري على ساب أحد الائمة (عليهم السلام) في جواز قتله أو وجوبه على ما تقدم، وفي صحيحة هشام بن سالم، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ما تقول في رجل سبابة لعلي (عليه السلام)، قال: فقال لي: «حلال الدم والله لو لا ان تعم به بريئاً»، قال: قلت: فما تقول في رجل مودلنا؟ قال: «في ماذا»، قلت: فيك يذكرك، قال: فقال لي: «له في علي نصيب»، قلت: أنّه ليقول ذلك ويظهره،
.....

قال: «لا تعرّض له»^(٣٨١)، وما في ذيلها من النهي عن التعرّض له تحفظاً منه على الشيعة، فلا يدلّ على حرمة دمه.

(٣٨٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد القذف، الحديث ٢: ٤٥٩.

(٣٨١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٧ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٦١.

ومثل ساجهم (عليهم السلام) ساب أمّ الأئمة بنت النبي فاطمة الزاهراء البتول (عليها السلام)، فإنّ من الضرورة عند الشيعة عصمتها وطهارتها، فهي سلام الله عليها من أهل بيت العصمة والطاهرة.

ثم إنّ الوارد في الروايات عنوان السب، فهو ينطبق على الهجاء والتعرض لهم بالهتك والاهانة، بل لو نوقش في صدقه على ما ذكر فلا ينبغي التأمّل في جريان حكمه فيها، خصوصاً بملاحظة ما ورد في الصحيحة المتقدمة: «موذنا، فيك يذكرك»، وقد روى قتل جماعة بعد فتح مكة بأمر النبي (صلى الله عليه وآله) كانوا يؤذونه، ومنهم بنتان كانتا تغنيان بهجائه.

وما ورد في خبر علي بن جعفر المتقدمة عن أخيه، عن أبيه، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من سمع احداً يذكرني فالواجب أن يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان، والواجب على السلطان إذا اليه أن يقتل من نال مني».

وربّما يستدل على وجوب قتل ساب الأئمة (عليهم السلام)، بما ورد في قتل الناصب وعدم حرمة نفسه وماله، ولكن لا يخفى أنّ النصب واطهار العداوة موجب للكفر وعدم حرمة نفسه وامواله لكفره، والكلام في المقام في مطلق السب والشتم ونحوهما من الهجاء، ولو كان الداعي له غير النصب والعداوة محكوماً بالإسلام فهو ارتداد فطرياً كان أو ملياً وسيأتي حكمهما، واما إذا كان النصب من الكافر فلا يوجب اظهار كفره.

الثانية: من ادعى النبوة وجب قتله [١]،

وعلى الجملة، القتل في السب حدّ لا أنّه نفسه موجب للكفر ولا يتوقف إقامة هذا الحدّ على الثبوت عند الحاكم أو الاستيذان منه على ما مر.

نعم، إذا كان منشأ السبّ اظهار العداوة يكون محكوماً بالكفر باظهار العداوة، أو الانكار على النبي صلوات الله وسلامه عليه وآله.

وفي صحيحة داود بن فرقد، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ما تقول في قتل الناصب، فقال: «حلال الدم ولكني اتقي عليك فان قدرت ان تقلب عله حائطاً أو تغرقة في ماء لكيلا يشهد به عليك فافعل»، قلت: فماترى في ماله، قال: «توّه ما قدرت عليه» (٣٨٢).

وفي صحيحة حفص بن البختري عن أبي عبدالله (عليه السلام): «خذ مال الناصب حينما وجدته وارفع اليها الخمس»^(٣٨٣)، وظاهرهما أنّ الناصب محكوم بالكفر، وقد تكلمنا في ذلك في بحث النجاسات، وذكرنا أنّ الناصب كالكلب محكوم بالنجاسة على ما هو ظاهر بعض الروايات المعتبرة، فلا حظ.

[١] بلا خلاف ظاهر بين الأصحاب، ويدلّ عليه موثقة ابن يعفور، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) إنّ بزيقاً يزعم أنّه نبي، قال: «إن سمعته يقول ذلك فاقتله»، فجلست إلى جنبه غير مرة فلم يمكنني ذلك^(٣٨٤).

وفي موثقة أبي بصير يحيى بن القاسم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال النبي (صلى الله عليه وآله): «أيها الناس انه لا نبي بعدي ولا بعد سنتي، فمن ادعى ذلك فدعواه وبدعته في النار فاقتلوه ومن تبعه فانه في النار، أيها الناس أحيوا القصاص وأحيوا الحق لصاحب وكذا من قال: لا ادري محمد بن عبدالله (صلى الله عليه وآله) صادق أو لا فكان على ظاهر الاسلام [١].»

الثالثة: من عمل بالسحر يقتل إن كان مسلماً [٢]، ويؤدّب إن كان كافراً.

الحق ولا تفرقوا - الحديث»^(٣٨٥).

وظاهر الاولى أنّ قوله (عليه السلام): «إن سمعته يقول ذلك فاقتله» بيان للحكم الشرعي لا انشاء الحكم الولائي، كما هو ظاهر النانية ذلك، وإنّ خطابه لعامة المسلمين، ولا يتوقف ثبوته عند الحاكم أو الاستيذان منه.

[١] إذا كان إظهار الشك ممّن كان محكوماً بالإسلام فهو ارتداد فطرياً كان أو ملياً، وسيأتي حكمهما، وأمّا إذا كان من الكافر فلا يوجب اظهاره إلا إظهار كفره. وفي صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «من شك في الله وفي رسوله فهو كافر»^(٣٨٦).

ولكن الكفر في مثلها في مقابل الايمان لا الإسلام، وإذا أظهر شكّه يحكم بكونه كافراً في مقابل الإسلام، وقد ذكرنا ذلك في الفرق بين الإسلام والإيمان.

(٣٨٣) الوسائل: ٦، الباب ٢ من أبواب الخمس.

(٣٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد المرتد، الحديث ٢: ٥٥٥.

(٣٨٥) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد المرتد، الحديث ٣: ٥٥٥.

(٣٨٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد المرتد، الحديث ٢٢: ٥٦١.

وفي رواية الحارث بن المغيرة، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): لو أن رجلاً أتى النبي (صلى الله عليه وآله) فقال: والله ما أدري أنبي أنت أم لا كان يقبل منه، قال: «لا، ولكن كان يقتله أنه لو قبل ذلك ما أسلم منافق ابداً» (٣٨٧).

[٢] قد نفي الخلاف في قتل الساحر المسلم، وفي تأديب الساحر الكافر وتعزيره، والظاهر أن المستند في ذلك معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)،
.....

قال: «قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار لا يقتل، فقيل: يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار؟ قال: لأن الكفر أعظم من السحر ولأن السحر والشرك مقرونان» (٣٨٨)، ولا يبعد ظهورها في قتل الشخص بكل من السحر والشرك.

ثم إن ظاهر الساحر من يعمل بالسحر ويضر الناس بعمله، ومقتضى موثقة اسحاق بن عمار أن متعلمه أيضاً يقتل، حيث روى عن جعفر، عن أبيه: «إن علياً (عليه السلام) كان يقول: من تعلم شيئاً من السحر كان آخر عهده بربه، وحده القتل إلا أن يتوب» (٣٨٩).

وهذه أيضاً محمولة على متعلمه لغاية السحر الذي يضر الناس، ودعوى حمله على المتعلم العامل به لظهور التوبة في ترك العمل بما تعلم خوفاً من الله سبحانه قابلة للمناقشة، فإن التعلم إذا كان حراماً فالتوبة ترك تعلمه.

وعلى الجملة فالمنهى عنه التعلم الدارج في ذلك الزمان من كون الغاية العمل بما يضر الناس ولا ينفهم.

ويمكن الاستدلال بذلك بما رواه الكليني (قدس سره) عن علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن شيخ من الكوفيين من أصحابنا قال: دخل عيسى بن شقفي على أبي عبدالله (عليه السلام) وكان ساحراً يأتيه الناس ويأخذ على ذلك الاجر، فقال له: جعلت فداك انا رجل كانت صناعتي السحر وكنت آخذ عليه الاجر وكان معاشي وقد حججت ومن الله علي ببقائك

(٣٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد المرتد، الحديث ٤: ٥٥١.

(٣٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب بقية الحدود، الحديث ١: ٥٧٦.

(٣٨٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب بقية الحدود، الحديث ٢: ٥٧٧.

وقد ثبت إلى الله عزّ وجلّ فهل لي في شيء منه مخرج قال: فقال أبو عبدالله (عليه السلام):
حل ولا تعقد» (٣٩٠).

الرابعة: يكره ان يزداد في تأديب الصبي على عشرة اسواط [١]،

وعلى ذلك فلا بأس بتعلّمه لابطال دعوى النبوة، ونحوها ممّا قالوا بالجواز معه بل
بالجوب كفائياً، ولا أظنّ أن يلتزم بأنّ السحر الذي يبطل به دعوى النبوة أو ما دونها
محرمّ، خصوصاً بعد ما ورد فيما روى الكليني من الأمر بالحلّ والنهي عن العقد.
قال الصدوق (قدس سره) وروى أنّ الساحر أن يحلّ ولا يعقد.

ثم إنّ ظاهر موثقة اسحاق بن عمّار، أنّ توبة المتعلم مسقطه للحدّ، ولا بأس
بالالتزام به في المتعلم، بل في نفس الساحر، بقريئة رواية الكليني (قدس سره) التي يستفاد
منها جواز إبطال السحر بالسحر.

وأما تأديب الكافر فلا ينبغي فيه، لأنّ السحر الذي ذكرنا عمل فيه فساد واضرار
الناس، فيكون كسائر الاعمال الفاسدة المفسدة التي للحاكم الممانعة عنها بالتعزير، بل
بقتله إذا توقف ممانعة الكافر عن ذلك على قتله وان كان ذمياً.

وفي معتبرة زيد بن علي، عن أبيه، عن آبائه، قال: سئل رسول الله (صلى الله عليه
وآله) عن الساحر، قال: «إذا جاء رجلان عدلان فشهدا بذلك فقد حلّ دمه»، ويرفع اليد عن
إطلاقه في الكافر الذي يمكن المنع عن سحره بتعزيره، بقريئة معتبرة السكوني.

ويستفاد ايضاً من المعتبرة ثبوت كون الشخص ساحراً بشهادة عدلين، وأمّا ثبوته
باقراره ولو بمرّة واحدة، فقد تقدّم أنّه الاظهر، إلّا مع ثبوت الدليل في مورد على اعتبار
الاقرار بأزيد من مرّة.

[١] ليس عندي بالاضافة إلى ما ذكره في تأديب الصبي وجه، وفي معتبرة السكوني
عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) ألقى صبيان الكتاب ألوحهم بين
يديه ليخيّر بينهم، فقال: أمّا إنها حكومة والجور فيها كالجور في الحكم، ابلغوا

.....

معلمكم إن ضربكم فوق ثلاث ضربات في الأدب أقتص منه» (٣٩١).

وفي رواية حماد بن عثمان قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) في أدب الصبي والمملوك، فقال: «خمسة أو ستة، وارفق» (٣٩٢).

والمتفاهم العرفي منها أنه لا يجوز ضرب الصبي إلا بالأقل مما يرجى به أدبه، والزائد عليه جنائية، كان الضارب وليه أو من أوكل إليه وليه أدبه كالمعلم.

وأما المملوك فالحال فيه في أدب السيد لئلا يعصيه فيما يجب عليه طاعته كالسعي في حوائجه فايضاً كذلك، فعلى مولاه أن يقتصر على الأقل مما يرجى فيه أدبه.

وفي حسنة زرارة بن أعين، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ماترى في ضرب المملوك؟ فقال: «ما أتى فيه على يديه فلا شيء عليه وأما ما عصاك فيه فلا بأس، قلت: كم اضربه؟ قال: «ثلاثة أو أربعة أو خمسة» (٣٩٣).

وفي صحيحة حذيفة بن عبد الله، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا بأس أن يؤدب المحرم عبده ما بينه وبين عشرة اسواط» (٣٩٤).

والظاهر أن ذكر المحرم لدفع احتمال أن المحرم لا يجوز له ضرب عبده تأديباً حال احرامه لا لخصوصية اختصاص الحكم بالمحرم، فيكون الزائد على ذلك مع رجاء الأدب بذلك غير جائز، ولعل الماتن (قدس سره) أخذ هذه الصحيحة سنداً وكذا المملوك، وقيل: ان ضرب عبده في غير حدّ حدّاً لزمه اعتاقه [١]، وهو على الاستحباب.

الخامسة: كل ما فيه التعزير من حقوق الله سبحانه يثبت بشاهدين أو الاقرار مرتين [٢] على قول، ومن قذف امته أو عبده عزّر [٣] كالأجنبي.

فيما ذكره مع حمله النهي عن الزائد على الكراهة، ولكن الكراهة مع رجاء الأدب بالأقلّ خلاف ظاهرها، بل ظاهرها عدم الجواز.

(٣٩١) الوسائل: ١٨، الباب ٨ من أبواب بقية الحدود، الحديث ٣: ٥٨١.

(٣٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ٨ من أبواب بقية الحدود، الحديث ١: ٥٨١.

(٣٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ٨ من أبواب بقية الحدود، الحديث ٣، ٢، ١: ٥٨١.

(٣٩٤) الوسائل: ٩، الباب ٩٥ من أبواب تروك الاحرام..

[١] القائل الشيخ (قدس سره) في النهاية، ويستدلّ على ذلك بصحيفة أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «من ضرب مملوكاً حدّاً من الحدود من غير حدّ أوجبه المملوك على نفسه لم يكن لضاربه كفارة إلاّ عتقه»^(٣٩٥).

وظاهرها الضرب من غير موجب الحدّ، ولا تعمّ ضربه في مورد ارتكابه موجب الحدّ مقدار الحدّ أو أكثر من الحدّ، ولكن ربما يدعي عدم امکان الالتزام بوجوب ذلك، لأنّ الاستغفار مع الاستحلال كفّارة فيحمل العتق على الاستحباب.

[٢] قد تقدّم الكلام في نفوذ الاقرار والاكتفاء بالمرة حتّى في موارد ثبوت الحدّ إلاّ أن يقوم في مورد كالزنا ونحوه باعتبار المرات، وذكرنا أنّ ما ورد من أنّ الاقرار الواحد شهادة واحدة لا يعم غير الزنا ونحوه، على ما تقدّم فلا نعيد.

[٣] بلا خلاف معروف أو منقول، ويعمّه الاطلاق لموثقة أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من أفترى على مملوك عزّر لحرمة الإسلام»^(٣٩٦)، فان مقتضى إطلاقها كافتضاء التعليل الوارد فيها عدم الفرق بين كون القذف من مولاه أو غيره. وفي موثقة غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، قال: «جاءت امرأة إلى

.....

رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقالت: يا رسول الله اني قلت لامتي يا زانية، فقال: «هل رأيت منها زنا؟ فقالت: لا، فقال: أما انها ستقاد منك يوم القيامة، فرجعت إلى امته فاعطتها سوطاً، ثم قالت: إجلديني، فأبّت الأمة فاعتقتها، ثم أتت الى النبي (صلى الله عليه وآله) فاخبرته، فقال: عسى أن يكون به»^(٣٩٧).

وقد يقال: إنّ ظاهرها عدم تعزيز النبي (صلى الله عليه وآله) المرأة بقذفها مملوكتها، وربّما يجاب عن ذلك بعدم اقرارها على قذف امته مرتين.

وفي الحديث أيضاً جهة اخرى للاشكال، وهو أنّه صلوات الله وسلامه عليه وآله سأل المرأة هل رأيت منها زنا، وهذا السؤال لا دخل له في ثبوت التعزير وعدمه، ولا في ثبوت القذف وعدمه، ولا ثبوت زنا امته وعدمه.

(٣٩٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث، ٥: ٣٤٠.

(٣٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب مقدمات القذف، الحديث ١٢: ٤٣٦.

(٣٩٧) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب مقدمات القذف، الحديث ٤: ٤٣٠.

اللهم إلا ان يقال: المستفاد من بعض الروايات جواز اقامة المولى الحد على مملوكه إذا شاهد ارتكاب الموجب من المملوك، ولذا سأل صلوات الله عليه وآله عن رؤيتها، ويدل على ذلك موثقة اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) - إلى ان قال (عليه السلام): - يا اسحاق ان كنت تدري حد ما اجرم فاقم فيه الحد ولا تعد حدود الله» (٣٩٨).

وموثقة عبدالله بن بكير عن عنبسة عن مصعب، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): «جارية لي زنت أحدها؟ قال: نعم، قلت: ابيع ولدها قال: نعم»، وعلى رواية الصدوق (قدس سره) ان زنت جارية لي أحدها؟ قال: نعم وليكن ذلك في ستر فإنه اخاف السادسة: كل من فعل محرماً أو ترك واجباً فلإمام تعزيره [١] بما لا يبلغ الحد، وتقديره الى الامام، ولا يبلغ به حد الحر في الحر، ولا حد العبد في العبد.

عليك السلطان» (٣٩٩)، فتأمل.

وفي رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل هل يصلح له أن يضرب مملوكه في الذنب يذنبه؟ قال: «يضربه على قدر ذنبه ان زنى جلده وان كان غير ذلك فعلى قدر ذنبه السوط والسوطين وشبهه ولا يفرط في العقوبة» (٤٠٠).

وفي معتبرة طلحة بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي (عليه السلام)، قال: «اضرب خادمك في معصية الله عز وجل واعف عنه فيما يأتي اليك» (٤٠١).

وعلى الجملة، سؤال النبي (صلى الله عليه وآله) المرأة عن رؤية زنا أمتها لاحتمال ان يأذن في اقامة الحد عليها، مع سقوط حد القذف لرؤيتها وثبوت زناها وعدم تعزيره المرأة مع نفيها رؤية أمتها على الزنا، لعله لعفوه صلوات الله عليه لما يرى من تندمها عن فعلها وسؤالها عن طريق التخلص عن وزرها.

[١] ظاهر كلامه (قدس سره) ثبوت التعزير وتعلقه بكل من ارتكب عملاً محرماً أو ترك واجباً، وإن التعزير موكول في اقامته ومقداره إلى من له ولاية اقامة الحد، ولكن يعتبر

(٣٩٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٣٩.

(٣٩٩) الوسائل: ١٨، الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٤٠.

(٤٠٠) الوسائل: ١٨، الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٨: ٣٤٠.

(٤٠١) الوسائل: ١٨، الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣٤٠.

في التعزير أن لا يبلغ حدّ الحر إذا كان المرتكب حراً، ولا يبلغ حدّ العبد فيما إذا كان المرتكب عبداً، وعن جماعة تقييد الحرام أو ترك الواجب

بالكبائر، فلا تعزير على ارتكاب الصغيرة إلاّ في مورد قام الدليل فيه على التعزير أو الحدّ، لكون ترك الكبائر مكفّر الصغائر.

وبما يقال بعدم الفرق بين كون المرتكب حراً أو عبداً، فاللازم في كلا الفرضين أن يبلغ التعزير أقلّ الحدّ الذي يقام على العبد يعني اربعين سوطاً، وقد تقدّم أنّ هذا يستفاد من صحيحة حماد بن عثمان على ما قيل.

وقد يفصلّ في التعزير ويقال: ما ناسب الزنا فلا يجوز أن يبلغ التعزير فيه حدّ الزنا يعني مائة جلدة في ارتكاب الحر وان لا يبلغ ما ناسب القذف أو شرب المسكر حدّهما يعني ثمانين جلدة، وفيما لا يناسب له لا يبلغ اقل الحدود وهو خمسة وسبعون حدّ القواد.

وعن كاشف اللثام أنّ التعزير في غير الموارد ورد فيها نص خاص بالأدب والتعزير منوط بما إذا لم ينته المرتكب بالنهي والتوبيخ ونحوهما، وأمّا إذا انتهى عن الارتكاب بذلك فلا موجب للتعزير، وربّما احتتم ادخال غير الضرب من مراتب الانكار في التعزير.

أقول: ما يمكن أن يستند اليه في المقام ما ذكرنا سابقاً من إنّ على الإمام حفظ النظام الإسلامي في البلاد بين الرعية، فكلّ من اخلّ بنظامها بالفساد والتعدي على الغير والمزاحمة للسائرين فعليه أدبه وتعزيره، على ما يظهر ذلك من سيرة علي (عليه السلام) في موارد مختلفة من الروايات المتفرقة، سواء كان المنع والتعزير بالتسبب أو المباشرة.

وأما في جميع موارد ارتكاب المحرم وترك الواجب ممّا يقع بين العبد وربّه ممّا اطلع عليه الإمام، فيستدلّ عليه بموثقة سماعة، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «ان

لكل شيء حداً ومن تعدى ذلك الحدّ كان له حدٌّ» (٤٠٢).

ونحوها ما في صحيحة داود بن فرقد، حيث ذكر أبو عبدالله (عليه السلام) فيها: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) لسعد بن عباد: «ان الله جعل لكل شيء حداً وجعل لمن تعدى ذلك الحدّ حداً» (٤٠٣)، وتجاوز الحدّ يكون بمخالفة الوجوب وارتكاب الحرام، وأما المباحات فلا يكون تجاوز الحدّ بالارتكاب أو لثبوت الترخيص في كل منها. وبما أنّ ظاهر الروايتين كون الحدّ في الموضوعين بمعنى واحد، فلا بدّ من القيد في كل شيء يكون المراد منه مخالفة الشرع أو التعدي والفساد، والمتقين هو الثاني كما لا يخفى.

وأما تحديد التعزير بما دون الحدّ والوكول فيه إلى نظر الحاكم، فقد تقدم الكلام فيه في ذيل ما تقدم عن الماتن، من أنّ الاجنبيتان إذا وجدتتا في ازار واحد مجردتين، وذكرنا أنّ الثابت في التعزير عدم بلوغه مقدار الحدّ في الحر وفي العبد مقدار حدّ العبد كما في عبارة الماتن.

وفي معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام)، عن آبائه، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من بلغ حداً في غير حدّ فهو المعتدين» (٤٠٤)، ولا يبعد منصرفها ايضاً بلوغ حدّ الحر وحدّ العبد في العبد، والله سبحانه هو العالم.

(٤٠٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣١١.

(٤٠٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٠٩.

(٤٠٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٦: ٣١٢.

الباب الرابع:

في الحدّ المسكر والفقاع، ومباحثه ثلاثة.

الأول: في الموجب.

وهو تناول المسكر أو الفقاع اختياراً مع العلم بالتحريم إذا كان المتناول كاملاً، فهذه قيود أربعة [١]، وشرطنا تناول ليعم الشرب والاصطباخ وأخذه ممزوجاً بالأعذية والأدوية.

[١] ذكر (قدس سره) أنه يتعلّق الحدّ في تناول المسكر والفقاع إذا كان المتناول اختيارياً فلا حدّ إذا كان بالاكراه والاجبار عليه، وإن يكون المتناول الاختياري مع العلم بحرّمته وكان المتناول كاملاً بالبلوغ والعقل فإنّ مع الاكراه والاجبار لا يكون المتناول محرماً ليكون موجباً لتعلّق الحدّ.

كما لا يتعلّق الحدّ إذا كان المتناول مع الجهل بحرّمته، لقول أبي عبدالله (عليه السلام) في صحيحة الحلبي: «لو أنّ رجلاً دخل في الإسلام وأقرّ به ثم شرب الخمر أو زنى واكل الربا ولم يتبيّن له شيء من الحلال والحرام لم اقم عليه الحدّ إذا كان جاهلاً، إلاّ أن تقوم عليه البينة أنّه قرأ السورة التي فيها الزنا والخمر واكل الربا، وإذا جهل ذلك اعلمته وأخبرته، فإن ركب بعد ذلك جلدته واقمت عليه الحدّ^(٤٠٥)، ونحوها غيرها.

وينبغي اضافة اعتبار العلم بالموضوع إلى العلم بالحكم، فإنّ مع الجهل بالموضوع لا يتعلّق الحدّ، ولو مع العلم بحرمة الخمر واجتماع سائر الامور المذكورة، كما هو مقتضى ترخيص الشارع في الارتكاب مع الجهل بالموضوع بحديث الرفع أو غيره، والاعتذار عن ترك التعرض لاعتباره للوضوح غير صحيح،

.....

فانّ وضوح اعتبار كمال المتناول لم يمنع عن التعرض لاعتباره.

ثمّ انه (قدس سره) اعتبر المتناول لا الشرب، لعدم اختصاص الحرمة وتعلّق الحدّ بما كان المتناول بالشرب، بل يعم ولو بنحو طبخ الطعام أو غيره بالمسكر أو مزجه بالأدوية، وبتعبير آخر الوارد في كثير من الروايات وإن كان عنوان شرب الخمر أو المسكر أو النبيذ، إلاّ أنّ المتفاهم العرفي عدم الخصوصية للشرب، بل بما هو فرد

(٤٠٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ١.

متعارف من تناول الخمر والمسكر، ولا يحتمل الفرق بحسبه بين شرب الخمر متميزاً أو ممزوجاً بغيره حتى فيما كان الامتزاج موجباً لفقد التمييز.

نعم، إذا لم يصدق تناول الخمر والمسكر والفقاع لم يتعلّق بالارتكاب حدّ شرب المسكر، كما إذا القى مقدار قليلاً من الخمر بحبّ من الماء وشرب من الماء المزبور، وهذا فيما إذا اقتصر على شرب بعض الماء ظاهر، فإنه وإن يحرم شرب الماء لنجاسته إلاّ أنه لا يصدق عليه شرب المسكر.

نعم، إذا شرب تمام الماء تديجاً ففي عدم صدق تناول الخمر تأمل، لما ذكرنا في بحث الاستهلاك أنه ليس من انعدام الموضوع بل تبعية الممتزج بالممتزج فيه من حيث الحكم وتحتاج هذه التبعية الى قيام دليل عليها، كما إذا كان الماء المستهلك فيه معتصماً، فإن مقتضى ما دلّ على جواز الشرب والوضوء من المعتصم عدم الاعتناء بما يستهلك فيه من القذر.

وقد يقال: إنّ مقتضى موثقة اسحاق بن عمّار عموم الحكم لمطلق تناول المسكر وأنها تدل على تعلق الحدّ بمطلق تناول المسكر، فإنه روي عن أبي بصير عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يضرب في الخمر والنبيد ثمانين»^(٤٠٦)، ولكن

.....

لا يخفى عدم إمكان الأخذ باطلاقها، وإلاّ لزم الالتزام بتعلّق الحدّ في صنع الخمر والنبيد وبيعهما وحملهما، إلى غير ذلك من التصرفات المحرّمة فيهما.

نعم، يمكن أن يقال: أنهاتعم الشرب ولو غير متميّز، كما في خلط الخمر والنبيد بالغذاء والماء، ويدلّ على ذلك ايضاً ما ورد في عدم جواز شرب الخمر والنبيد بكسرهما بالماء.

وفي صحيحة عبدالرحمن بن الحجاج، قال: استأدنت لبعض أصحابنا على أبي عبدالله (عليه السلام) فسألته عن النبيذ، فقال: «حلال»، فقلت: اصلحك الله إنّما سألتك عن النبيذ الذي يجعل فيه العكر فيغلي حتى يسكر، فقال أبو عبدالله (عليه السلام): «قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): كلّ ما اسكر حرام»، فقال الرجل: إنّ من عندنا بالعراق يقولون إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) عنى بذلك القدح الذي يسكر، فقال أبو عبدالله (عليه

السلام): «إنّ ما اسكر كثيرة فقليله حرام»، فقال له الرجل: فاكسره بالماء، فقال أبو عبدالله (عليه السلام): لا وما للماء أن يحل الحرام اتق الله ولا تشربه» (٤٠٧).

وفي رواية عمر بن حنظلة، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) ماترى في قدح من مسكر يصبّ عليه الماء حتى تذهب عاديته ويذهب سكره، فقال: «لا والله ولا قطرة قطرت في حبّ إلاّ اهريق ذلك الحبّ» (٤٠٨)، إلى غير ذلك ممّا يدلّ على حرمة التناول، ولكن في دلالتها على تعلّق حدّ شرب الخمر تأمل بل منع، والعمدة ما ذكرنا.

وظاهر الكلمات عدم الفرق بين المسكر الجامد والمائع في تعلّق الحدّ ونعني بالمسكر ما هو من شأنه أن يسكر [١]، فإن الحكم يتعلّق بتناول القطرة منه، ويستوي في ذلك الخمر وجميع المسكرات، التمرية والزبيبية والعسلية والمرز المعمول من الشعير أو الحنظلة أو الذرة، وكذا ما لو عمل من شيئين أو ما زاد.

الآتي، ولكن تناول الجامد وان يكون محرماً كالمائع لقول رسول الله (صلى الله عليه وآله): كل مسكر حرام، على ما في عدة من الروايات، إلاّ أنّ الحدّ كما تقدّم ذكره لشرب الخمر والنيبذ والفقاع بل لشرب المسكر، فالتعدي منها إلى تناول الخمر أو غيرها بغير الشرب أمر صحيح كما ذكرنا، إلاّ أنّ في التعدي إلى الجامد بالأصل تأملاً، والله العالم.

[١] المراد أنه لا يعتبر في تعلّق الحدّ بالمتناول صيرورته سكراناً، بل لو شرب منه قطرة بالشرائط المتقدمة يتعلّق به الحدّ، بلا فرق بين المسكر المعمول من التمر أو الزبيب أو العسل، أو المعمول من الشعير والحنظلة أو الذرة، أو المعمول من شيئين أو ما زاد.

والظاهر عدم الفرق في تعلّق الحدّ بين القليل والكثير اتفاقي، ولا يعتبر في تعلّق صيرورة المتناول سكراناً، ويشهد لذلك مضافاً إلى الاطلاق المقتضى لعدم الفرق في مثل صحيحة بريد بن معاوية، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إنّ في كتاب علي (عليه السلام) يضرب شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين» (٤٠٩).

(٤٠٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ٧: ٢٧٠.

(٤٠٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ١: ٢٧٢.

(٤٠٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧٠.

مثل صحيحة عبدالله بن سنان قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «الحدّ في الخمر ان يشرب منها قليلاً أو كثيراً»^(٤١٠).

.....

ولكن في صحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام)، قلت: رأيت ان أخذ شارب النبيذ ولم يسكر أيجلد ثمانين، قال: «لا، وكل مسكر حرام»^(٤١١).

وفي صحيحة أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قلت: رأيت ان أخذ شارب النبيذ ولم يسكر أيجلد، قال: «لا»^(٤١٢).

وفي المرسلّة المروية عن علل الصدوق قال، قال أبو جعفر (عليه السلام): «إذا سكر من النبيذ المسكر والخمر جلد ثمانين»^(٤١٣).

وروى قبل هذه عن زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) وسمعته يقولون أنه (عليه السلام) قال: «إذا شرب الرجل الخمر فسكر هذى فإذا هذى افتري فإذا ذلك فاجلدوه جلد المفترى ثمانين جلدة»^(٤١٤).

أقول: أمّا المرسلّة الأولى فلا يمكن الاعتماد عليها، وكذا الثانية، بل يمكن دعوى ظهور الثانية في تعلّق الحدّ بشرب الخمر وان يحصل السكر والهذي والقذف، لكون ما ذكر حكمه في تعيين الحدّ في شرب الخمر بحدّ القذف.

فقد روى الكليني (قدس سره) عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس، عن زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: قال علي (عليه السلام) يقول: «ان الرجل إذا شرب الخمر سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افتري فاجلدوه حدّ المفترى»^(٤١٥)، والظاهر أنّ هذه

.....

(٤١٠) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ٣: ٤٧٠.

(٤١١) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ٥: ٤٧٠.

(٤١٢) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ٤: ٤٧٠.

(٤١٣) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ٨: ٤٧٠.

(٤١٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ٧: ٤٧٠.

(٤١٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ٤.

هي التي رواها الصدوق (قدس سره) في العلل عن زرارة.

وأما صحيحنا الحلبي وأبي الصباح الكناني، فالوارد فيهما عدم الحدّ في شرب النبيذ إذا لم يسكر، فيحملان على التقية لموافقة مدلولهما مذهب العامة أو على النبيذ الحلال.

وعلى الجملة، شرب النبيذ كشراب الخمر وإنّ الموضوع لتعلّق الحدّ تناولهما، سواء كان بشربهما أو بما لا يحتمل الفرق بينه وبين الشرب كاللاصطباغ وامتزاجهما ولو عند الشرب بماء أو غيره من مایع أوجامد، سواء اسكر لكثرتة أو يسكر لقلّته. وفي معتبرة كليب الاسدي قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن النبيذ، فقال: «إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) خطب للناس فقال: أيها الناس ألا ان كلّ مسكر حرام وما اسكر كثيره فقليله حرام»^(٤١٦).

فإنّ اطلاق مثلها يعم تناول القطرة وإنّ لم يصدق عليه الشرب، وفي موثقة سماعة قال: سألته عن التمر والزبيب يخلطان للنبيذ، فقال: «لا، كل مسكر حرام، وقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): كل اسكر كثيره فقليله حرام»^(٤١٧)، إلى غير ذلك ممّا يقتضى حرمة تناول المسكر بلا فرق بين القليل والكثير، كان بنحو يصدق عليه الشرب أم لا. وأما تعلق الحدّ بالتناول من أي أنواع المسكر، فيشهد له عدة من الروايات، منها صحيحة أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «كل مسكر من الأشربة ويتعلّق الحكم بالعصير إذا غلى واشتدّ وان لم يقذف بالزبد»^[١]، إلاّ أن يذهب

يجب فيه كما يجب في الخمر من الحدّ»^(٤١٨)، وصحيحة محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن الفقاع، فقال: «خمر، وفيه حدّ شارب الخمر»^(٤١٩).

(٤١٦) الوسائل: ١٧، الباب ١٧ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ٢.

(٤١٧) الوسائل: ١٧، الباب ١٧ من أبواب الرشربة المحرمة، الحديث ٥.

(٤١٨) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد المسكر، الحديث ١.

(٤١٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ١.

[١] لا ينبغي التأمل في حرمة تناول العصير العنبي بعد غليانه وقبل ذهاب ثلثيه، سواء القى الزبد أم لا، وقد تعرّضنا لذلك عند البحث في نجاسته عند المشهور، والكلام في المقام في ثبوت حدّ شرب المسكر في شربه.

فإنّه يستدلّ على ذلك بصحيفة معاوية بن عمّار، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل من أهل المعرفة يأتيني بالبختج ويقول: قط طبخ على الثلث وأنا أعرف أنّه يشربه على النصف، فقال: «خمر، ولا تشربه» (٤٢٠).

ولكن قد يناقش في الاستدلال أنّ لفظ الخمر موجود في الرواية على نقل الشيخ (قدس سره)، وأمّا على نقل الكليني غير موجود، فلم يثبت تنزيله منزلة الخمر حتّى يقال بجريان حدّ شرب الخمر في شربه، وليس المقام من باب اختلاف الروايتين في الزيادة والنقيصة في النقل ليقال يؤخذ بالزيادة، لأنّ راوي النقيصة لا ينفي الزيادة. كما يناقش في دلالتها على تقدير وجود لفظ الخمر بأنّه ليس في البين قرينة على إطلاق التنزيل، والمتيقن منه حرمة الشرب كما وقع السؤال عنها، وبتعبير آخر لو كانت الرواية هكذا: خمر فلا تشربه، كان التفريع قرينة على إطلاق التنزيل، بالغليان ثلثاه أو ينقلب خلاً، وبما عداه إذا حصلت فيه الشدة المسكرة [١].

ولكن الموجود: خمر لا تشربه.

ولكن ذكرنا في نجاسة العصير أنّه لو كانت الرواية: خمر فلا تشربه، لم يمكن لنا الحكم بنجاسة العصير أو جريان سائر أحكام الخمر على العصير، لأنّ الجواب في الرواية حكم ظاهري فإنّه وقع جواباً عن السؤال عن حكم العصير الذي اخبر نو اليد الذي يرى جواز شربه على النصف بأنّه مطبوخ على الثلث، ومع احتمال الصدق في قوله ذكر سلام الله عليه خمر لا تشربه أو فلا تشربه.

ومن المعلوم أنّ التنزيل في الحكم الظاهري في المشكوك تابع للتنزيل بحسب الحكم الواقعي، فان كان تنزيل العصير المغلي منزلة الخمر في خصوص حرمة شربه يكون الثابت في المغلي المشكوك ذهاب ثلثيه هي الحرمة الظاهرية، وان ذكر النهي عن شربه بنحو التفريع وان كان التنزيل بلحاظ جميع الأحكام يكون الثابت في المشكوك

تمام تلك الأحكام، والمتقين من التنزيل بحسب الحكم الواقعي هو التنزيل في حرمة الشرب.

وذكرنا أيضاً أنّ الفرق بين قوله (عليه السلام): خمر لا تشربه، وبين قوله: خمر فلا تشربه، على تقدير كون التنزيل لبيان الحكم والواقعي وإن كان موجوداً، حيث إنّ التفريع ظاهره إطلاق التنزيل وعمومه، إلاّ هذا الظهور زائد على ظهور نفس إطلاق التنزيل، فلا يكون فقده موجباً لعدم ظهور نفس التنزيل في الإطلاق.

كما أنّ ذكر حكم بعد التنزيل بدون التفريع لا يكون مانعاً عن انعقاد الإطلاق في التنزيل، فيما كان ذكر ذلك الحكم لكونه محل الابتلاء أو مورد السؤال، نظير ما ورد أنّ ما أصاب المحرم من صيد ميتة لا تأكله، حيث إنّ النهي عن الأكل لا يمنع إطلاق التنزيل بلحاظ آثار الميتة.

[١] قد ذكرنا في بحث نجاسة العصير العنبي وعدم نجاسة أنّ حرمة تناوله وأما التمر إذا غلا يبلغ حدّ الاسكار ففي تحريمه تردد، والاشبه بقاؤه على التحليل حتى يبلغ، وكذا البحث في الزبيب إذا نقع بالماء فغلي نفسه أو بالنار، والاشبه أنّه لا يحرم ما لم يبلغ الشدة المسكرة.

والفقاع كالنبيذ المسكر في التحريم [١]، وإن لم يكن مسكراً، وفي وجوب الامتناع عن التداوي به والاصطباغ.

بالغليان إلى يذهب أن ثلثاه ويبقى ثلثه تختص به ولا تجرى فيما عداه من الزبيب أو التمر، وإنّ الملاك في حرمة عصيرهما صيرورته مسكراً، فإنّ مع الاسكار يدخل في قولهم (عليهم السلام) «كل مسكر حرام».

ويعمه مثل قوله (عليه السلام) في معتبرة أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «كل مسكر من الأشربة يجب فيه كما يجب في الخمر من الحدّ» (٤٢١).

[١] بلا خلاف يعرف عند أصحابنا، ويدلّ عليه صحيحة محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن الفقاع، قال: «هو خمر وفيه حدّ شارب

الخمير»^(٤٢٢)، وموثقة ابن فضال قال: كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) أسأله عن الفقاع، فقال: «هو الخمير وفيه حدّ شارب الخمير»^(٤٢٣).

ثم إنّ حرمة التداوي بالخمير والفقاع مع إمكان التداوي بغيرهما، ممّا لا ينبغي التأمّل فيها لعدم الاضطرار معه الموجب لارتفاع حرمتها، وفي مصححة عمر بن أذينة قال: كتبت إلى أبي عبدالله (عليه السلام) أسأله عن الرجل ينعت له الدواء من ريح البواسير فيشرّبه بقدر اسكرجة من نبيذ ليس يريد به اللذة إنّما يريد الدواء، فقال: واشترطنا الاختيار تفصيلاً من المكره، فانه لا حدّ عليه ولا يتعلق الحكم بالمتناول ما لم يكن بالغاً عاقلاً، وكما يسقط الحد عن المكره يسقط عن جهل التحريم أو جهل المشروب [١].

«لا ولا جرعة إنّ الله لم يجعل في شيء مما حرّم دواء ولا شفاء»^(٤٢٤).

وفي صحيحة علي بن جعفر عن أخيه، قال: سألته عن الدواء هل يصلح بالنبيذ، قال: «لا» - إلى أن قال - سألته عن الكحل يصلح أن يعجن بالخمير، قال: «لا»^(٤٢٥). وفي صحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن دواء عجن بالخمير، فقال: «لا والله، ما أحب أن أنظر إليه فكيف أتداوى به أنّه بمنزلة شحم الخنزير أو لحم الخنزير وترون أناساً يتداوون به».

إلى غير ذلك ممّا التزم غير واحد من أصحابنا باطلاقها وشمولها، حتّى لصورة الاضطرار إلى التداوي بهما لعدم إمكان التداوي بغيرهما.

ولكن لا يخفى على تقدير شمولها لحالة الاضطرار إلى التداوي لكون المرض يجعله في معرض الهلاك أو غيره من الضرر اللازم دفعه، فيرفع اليد عن اطلاقها بحديث رفع الاضطرار، نظير الاضطرار إلى لحم الخنزير وشحمه، وما في بعض الروايات من التعرض لحرمة في خصوص صورة الاضطرار فلضعف سندها لا يمكن الاعتماد عليها، مع احتمال أن يكون المراد بالاضطرار خصوص الحاجة لا الاضطرار إلى التحفظ على النفس من الهلاك ونحوه.

(٤٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧٩.

(٤٢٣) الوسائل: ١٧، الباب ٢٧ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ٢: ٣٨٧.

(٤٢٤) الوسائل: ١٧، الباب ٢٠ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ١.

(٤٢٥) الوسائل: ١٧، الباب ٢٠ من أبواب الاشربة المحرمة، الحديث ١.

[١] قد تقدّم الوجه في إعتبار الامور الأربعة، ولكن قد ورد في بعض ويثبت بشهادة عدلين مسلمين، ولا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منظمات [١]، وبالإقرار مرتين ولا يكفي المرّة، ويشترط في المقرّ: البلوغ وكمال العقل والحرية والاختيار.

الثاني في كيفية الحدّ.

وهو ثمانون جلدة، رجلاً كان الشارب أو امرأة، حرّاً كان أو عبداً [٢]،

الروايات نفي التقيّة في شرب النبيذ، وقد يقال: يستفاد منها عدم جواز شربه مع الاكراه ايضاً، نظير ما يستفاد ممّا ورد في نفي التقيّة في إراقة الدم والقتل.

ولكن المراد من نفي التقيّة في شرب النبيذ نظير نفي التقيّة في المسح على الخفين هو عدم الحكم بجواز الاول تكليفاً وبمشروعية الثانية وصفاً رعاية للتقيّة في الحكم، وإلاّ فلا يحتمل حرمة شربه إذا اكره على شربه بالوعيد بالقتل أو في مورد الاضطرار عليه نظير الاضطرار إلى أكل الميتة.

ولذا لم ينضم إلى إراقة الدم والقتل في الروايات النافية للتقيّة في القتل وإراقة الدم، بأن يرد: فاذا بلغت التقيّة الدم أو شرب النبيذ فلا تقيّة.

[١] لما تقدّم من إطلاق ما دلّ على اعتبار البيّنة يعني شهادة العدلين، ولا تقبل شهادة النساء في الحدود إلاّ في الزنا، وإنّ الإقرار مرّة كاف في الثبوت والتعدي عما ورد في الإقرار بالزنا من حسابه شهادة واحدة إلى مثل المقام قياس، ويؤخذ في المقام بالاطلاق المنقذ الدال على اجراء الحدّ على المرتكب باقراره بالارتكاب مرّة.

[٢] لا خلاف بين اصحابنا في أنّ الحدّ في شرب الخمر ثمانون جلدة، ويشهد لذلك موثقة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «كان علي (عليه السلام) يضرب في الخمر والنبيذ ثمانين الحر والعبد واليهودي والنصراني»، قلت: وما شأن اليهودي
.....

والنصراني؟ قال: «ليس لهم ان يظهروا شربه يكون ذلك في بيوتهم» (٤٢٦).

وفي موثقة الاخرى قال: «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يجلد الحر والعبد واليهودي والنصراني في الخمر والنبذ ثمانين – الحديث»^(٤٢٧).

وفي صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أن يجلد اليهودي والنصراني في الخمر والنبذ المسكر ثمانين جلدة إذا اظهروا شربه في مصر من أمصار المسلمين»^(٤٢٨).

وفي صحيحة أبي المغراء، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يجلد الحر والعبد واليهودي والنصراني في الخمر ثمانين»^(٤٢٩)، ونحوها غيرها.

وما في بعضها من اطلاق الضرب بثمانين من غير تقييده بالجلد ينصرف إلى الضرب جلداً، فإنه المعهود في الحدود والتعزير خصوصاً بملاحظة صحيحة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «إنّ علياً (عليه السلام) كان يقول: إنّ الرجل إذا شرب الخمر سكر، وإذا سكر هذى، وإذا افترى فاجلدوه حدّ المفترى»^(٤٣٠)، فان المفترى حدّه ثمانون جلدة كما تقدّم.

وما يظهر في بعض الروايات من كفاية الضرب بالنعال والسعف، كصحيحة
.....

أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قلت له: كيف كان يجلد رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: فقال: «كان يضرب بالنعال ويزيد كلما أتى بالشارب ثم لم يزل الناس يزيّدون حتّى وقف على ثمانين، أشار بذلك علي (عليه السلام) على عمر فرضى بها»^(٤٣١).

ومثلها صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، وظاهرها أنّ الضرب كذلك كان في ابتداء الأمر حتّى حصل التعيين بثمانين جلدة.

ثم إنّ ظاهر الروايات كون الثمانين مترتبة كسائر الحدود فلا يكفي الثمانون متداخلة، ولكن في موثقة زرارة قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «أقيم عبيد الله بن

(٤٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٢: ٤٧١.

(٤٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٣: ٤٧١.

(٤٢٩) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٤: ٤٧١.

(٤٣٠) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ٤: ٤٦٧.

(٤٣١) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٦٧.

عمر وقد شرب الخمر فأمر به عمران يضرب، فلم يتقدّم عليه احد يضربه حتّى قام علي (عليه السلام) ينسعة مثنية لها طرفان فضربه بها أربعين»^(٤٣٢).

وفي معتبرة قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إنّ الوليد بن عقبة حين شهد عليه بشرب الخمر، قال عثمان لعلي (عليه السلام): أقض بينه وبين هؤلاء الذين زعموا أنّه شرب الخمر، فأمر علي (عليه السلام) فجلد بسوط له شعبتان أربعين جلدة»^(٤٣٣)، ولكنهما حكاية واقعة شخصية ولعله لملاحظة خصوصية في الواقعة، كما تقدّم حكاية مثله في بعض الموارد من بعض الحدود.

وعدم الفرق بين الرجل والمرأة فهو مقتضى الاطلاق في مثل صحيحة بريد بن معاوية، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إنّ في كتاب علي يضرب

.....

شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين»^(٤٣٤)، وقوله (عليه السلام) في صحيحة سليمان بن خالد: «من شرب الخمر فاجلدوه - الحديث».

وأما عدم الفرق بين الحر والمملوك فهو المشهور عند اصحابنا، وعن الصدوق (قدس سره) التنصيف في المقام، لكون الحدّ فيه من حقوق الله سبحانه، ومال إليه العلامة في المختلف كالشهيدين.

ويستدلّ على ذلك بموثقة ابن بكير (عن أبي بكر الحضرمي)، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن مملوك قذف حراً، قال: «يجلد ثمانين هذا من حقوق الناس، فأما ما كان من حقوق الله فإنه يضرب نصف الحدّ»، قلت: الذي من حقوق الله ماهو؟ قال: «إذا زنى أو شرب الخمر فهذا من حقوق الله التي يضرب فيها نصف الحدّ»^(٤٣٥).

(٤٣٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ٢: ٤٦٧.

(٤٣٣) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧٠.

(٤٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٦٨.

(٤٣٥) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ١٤: ٤٣٧.

وفي معتبرة حماد بن عثمان، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): كم التعزير، فقال: «دون الحد»، قال: قلت: دون ثمانين، قال: «لا، ولكن دون أربعين فإنها حدّ المملوك — الحديث» (٤٣٦).

وقد تقدّم أنّ حدّ المملوك في القذف ثمانون، فيكون حدّ الاربعين حدّاً للمملوك في شرب المسكر، وفي رواية يحيى بن أبي العلاء عن أبي عبدالله (عليه السلام) «كان يقول أبي: حدّ المملوك نصف حدّ الحر» (٤٣٧).

.....

ولكن رواية يحيى بن أبي العلاء لضعف سندها لا يمكن الاعتماد عليها، مع أنها مطلقة بالاضافة إلى حدّ المسكر، فيمكن تقييد اطلاقها بحدّ الزنا، للروايات الدالة على تسوية حدّ الشرب بين الحرّ والعبد، ورواية حماد بن عثمان لا تدلّ على أنّ حدّ العبد في شرب المسكر أربعون، فيمكن أن يراد منه حدّ القذف، حيث ورد في حدّ القذف أنه في العبد أربعون، ويمكن كون هذه أيضاً من قبيل الرواية الواردة حدّ القذف.

وأما موثقت ابن بكير عن أبي بكر الحضرمي، فهي مطروحة عند المشهور لموافقتها للعامة، فيرجح الأخبار الدالة على تسوية بين الحر والمملوك في حدّ شرب الخمر، ولا تصل النوبة إلى التسايط والرجوع إلى القاعدة المستفادة من الأخبار، من أنّ الحدّ في المملوك ينتصف في حقوق الله سبحانه.

لا يقال: على ما ذكر لا يبقى للقاعدة المزبورة مورد ويكون التنصيف مختصاً برنا المملوك، فانه يقال: قد أخذنا بالعموم في السحق والتفخيذ والنوم تحت إزار واحد على ما تقدّم، فكيف لا يبقى لها مورد.

وما ذكر الشهيد (قدس سره) في وجه ميله إلى الانتصاف، هو أنّ الموثقة للتعليل الوارد فيها أظهر بالاضافة إلى الروايات الواردة في التسوية، ولكن لا يخفى أنّ التعليل لا يوجب كونها أظهر، مع أنّ الاظهرية التي توجب حمل الأخبار عليها ما إذا كانت

(٤٣٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب بقية الحدود، الحديث ٣: ٥٨٤.

(٤٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٩: ٤٧٣.

موجبة للجمع العرفي بين الاخبار، والموثقة مع الاخبار الواردة في التسوية متباينان في المدلول متكافئان.

وفي رواية يحدّ العبد أربعين، وهي متروكة، وأمّا الكافر، فإن تظاهر به حدّ وان استتر لم يحدّ [١].

[١] ويشهد لجريان الحدّ على الكافر مع تظاهره بالشرب مضافاً الى الاطلاق في مثل صحيحة بريد بن معاوية قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إنّ في كتاب علي (عليه السلام): يضرب شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين» (٤٣٨).

موثقة أبي بصير، عن أحدهما (عليه السلام) قال: «كان علي (عليه السلام) يضرب في الخمر والنبيذ الحر والعبد واليهودي النصراني»، قلت: وما شأن اليهودي والنصراني؟ قال: «ليس لهم أن يظهروا شربه يكون ذلك في بيوتهم» (٤٣٩).

وفي مضمرة قال: «حدّ اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء وأما صلح أهل الذمة على أن يشربوها في بيوتهم» (٤٤٠)، إلى غير ذلك.

وفي صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أن يجلد اليهودي والنصراني في الخمر والنبيذ المسكر ثمانين جلدة إذا اظهر واشربه في مصر من أمصار المسلمين، كذلك المجوس، ولم يعرض لهم إذا شربوها في منازلهم وكنائسهم حتى يصير بين المسلمين» (٤٤١).

ولا يخفى أنّ ظاهر هذه الروايات أنّ شرب الكافر المسكر بنفسه لا يوجب الحدّ عليه، وإنّما الموجب تظاهره بشربه في بلاد المسلمين، فلا دلالة لهذه الروايات على تكليف الكفار بالفروع، وإنّ عدم اجراء الحدّ عليهم مع شربهم في ويضرب الشارب عرياناً على ظهره وكتفيه، ويتقى وجهه وفرجه [١]، ولا يقام عليه الحدّ حتى يفيق [٢].

(٤٣٨) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٦٩.

(٤٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧١.

(٤٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٥: ٤٧١.

(٤٤١) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد المسكر، الحديث ٣: ٤٧١.

بيوتهم لاقتضاء عقد الذمة، بل ظاهرها عكس ذلك وان اجراء الحدّ عليهم للاشتراط عليهم بعدم الشرب علناً في أمصار المسلمين في عقد الذمة.

[١] ظاهر كلام (قدس سره) أنّ شارب المسكر يجرّد لجريان الحدّ عليه عرياناً، حتّى ما لو كان عند الشرب لابساً ويضرب ظهره وكتفاه ويجتنب وجهه وفرجه، ويمكن أن يستظهر الحكم في المقام من قول أبي جعفر (عليه السلام) في موثقة زرارة أو مصححته: «يضرب الرجل الحدّ قائماً والمرأة قاعدة ويضرب على كل عضو ويترك الرأس والمذاكير»^(٤٤٢) وعلى رواية الشيخ (قدس سره): ويترك الوجه والمذاكير.

وفي رسالة حريز عمّن أخبره عن أبي جعفر (عليه السلام) «يفرق الحدّ على الجسد كلّه ويبقى الوجه والفرج ويضرب بين الضربين»^(٤٤٣).

وفي مصححة أبي بصير التي رواها مضمرة، قال: سألته عن السكران والزاني، قال: «يجلدان بالسياط مجردين بين الكتفين فاما الحدّ في الفذف فيجلد على ما به ضرباً بين الضربين».

ويمكن أن يكون ذكر بين الكتفين للاتقاء عن الفرج والرأس، ولو جمعاً بينها وبين ما تقدّم وما ورد في الزنا أنّ يجلد على كل عضو منه ويتقى فرجه ورأسه أو وجهه، ولا يبعد عدم قدح الاضمار في مصححة أبي بصير، وعليه فالظاهر اعتبار التجريد، ولكنّه يختص بالرجل حيث إنّ بدن المرأة عورة فاللازم سترها، ولذا يجري عليها الحدّ قاعدة على ما مر في الجلد للزنا.

[٢] وقد نفى في الجواهر الخلاف في ذلك، وعمله بأنّ فائدة الحدّ هو واذا حدّ مرتين قتل في الثالثة، وهو المروي [١]، قال في الخلاف: يقتل في

الانزجار ولا يحصل إلاّ بالاجراء بعد الاقامة، ولكن لا يخفى ما فيه من تأخير الحدّ ولم يعلم انحصار الفائدة في الانزجار خاصة من نفس المرتكب، ولذا جرى الحدّ على المجنون الحادث جنونه بعد زناه، وكذا في شرب المسكر وغيره.

[١] هذا هو المشهور بين الأصحاب، ويشهد لذلك صحيحة سليمان بن خالد، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من شرب الخمر فاجلدوه، فان عاد فاجلدوه، فان عاد الثالثة فاقتلوه»^(٤٤٤).

(٤٤٢) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ١: ٣٦٩.

(٤٤٣) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد الزنا، الحديث ٦: ٣٦٩.

وصحيحة أبي عبيدة، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «من شرب الخمر فاجلدوه، فان عاد فاجلدوه، فان عاد فاقتلوه»^(٤٤٥)، ونحوهما صحيحة جميل بن دراج، وموثقة أبي بصير وغيرها.

ويقتضيه ايضاً صحيحة يونس بن عبدالرحمن، عن أبي الحسن (عليه السلام)، قال: «اصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدود مرتين قتلوا في الثالثة»^(٤٤٦).

ومع ذلك المحكي عن الصدوق، والشيخ في الخلاف والمبسوط، أنه يقتل في الرابعة، وقد مال إليه العلامة والشهيد، ولعله بأن شرب الخمر لا يزيد عن الزنا، ولما روى الكليني بعد صحيحة المتقدمة، قال جميل: روى عن بعض أصحابنا أنه يقتل في الرابعة، قال ابن عمير: كأن المعنى أن يقتل في الثالثة ومن كان انما يؤتى به يقتل في الرابعة.

أقول: ما ذكره ابن عمير لا يخلو عن اجمال، ولعل مراده أن شارب المسكر يقتل في الثالثة وإذا فرّقت في الرابعة، وكيف ما كان، ما قال، جميل عن رواية الرابعة: ولو شرب مراراً كفى حدّ واحد [١].

الثالث في احكامه، وفيه مسائل:

الاولى: لو شهد واحد بشربها والآخر بقيئها وجب الحدّ [٢]، ويلزم على ذلك وجوب الحدّ لو شهدا بقيئها، نظراً الى التعليل المروي، وفيه تردد لاحتمال الاكراه على بعد، ونقل هذا الاحتمال يندفع بانه لو كان واقفاً لدفع به عن نفسه اما لو ادعاه فلا حدّ.

بعض أصحابنا لا يخرج عن الرواية المرسلّة التي لا يمكن رفع اليد بها عن الأخبار المتقدّمة، خصوصاً مع عدم عمل المشهور بها كما لا يخفى.

ولا يختص الحكم المزبور بشرب الخمر بل يجري في شرب سائر المسكرات، لقول أبي عبدالله (عليه السلام) في صحيحة أبي الصباح الكناني: «كل مسكر من الاشربة يجب فيه كما يجب في الخمر من الحدّ»^(٤٤٧).

(٤٤٤) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧٦.

(٤٤٥) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد المسكر، الحديث ٣: ٤٧٦.

(٤٤٦) الوسائل: ١٨، الباب ١١ من أبواب حد المسكر، الحديث ٢: ٤٧٦.

(٤٤٧) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٧٣.

[١] قد تقدّم ذلك في سائر موجبات الحدّ، حيث إنّ ظاهر الأخبار أنّ ثمانين جلدة حدّ لشارب الخمر عند المجيء به في المرة الاولى والثانية، سواء كانت المرة الاولى بعد الشرب مراراً أم لا، وكان نوع المسكر واحداً أم متعدداً، وكذا الحال في المرة الثانية.

[٢] قد تقدّم في كتاب الشهادات أنّ شهادة العدلين إذا كانت بواقعة واحدة تكون تلك الشهادة بيّنة، وأمّا إذا كانت شهادة أحدهما بواقعة وشهادة الآخر بواقعة اخرى فلا بيّنة، وفي مثل المفروض في المقام بأن يشهد أحد العدلين بشربه الخمر وشهادة الآخر بقيئها تتحقق البيّنة بشربه الخمر، حيث إنّ الشهادة بقيئها شهادة بشربها ايضاً، حيث ذكرنا يكفي في الشهادة بالشيء حسّ لازم ذلك الشيء.

.

ويدلّ على ذلك ايضاً رواية الحسن بن زيد عن أبي عبدالله (عليه السلام)، عن أبيه، قال: «أتى عمر بن الخطاب بقدامة بن مظعون وقد شرب الخمر فشهد عليه رجلان أحدهما خصي وهو عمرو التميمي والآخر المعلى بن الجارود، فشهد أحدهما أنّه رأه يشرب وشهد الآخر أنّه رأه يقيء الخمر، فقال لأمير المؤمنين: ما تقول يا ابا الحسن فإنّك الذي قال له رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنت اعلم هذه الامة واقضاها بالحق، فإنّ هذين اختلفا في شهادتهما، قال: ما اختلفا في شهادتهما وما قاءها حتى شربها» (٤٤٨).

ولكن هذه لصعف سندها تصلح للتأييد، ويلزم على السماع أنّه لو شهد كلّ منهما بقيئه الخمر يثبت الشرب، فيتعلّق به الحدّ.

وقد يقال بعدم سماع هذه البيّنة ولو فرض وحدة الواقعة، فإنّ الشهادة بالقيء لا تكون شهادة بالشرب بالاختيار ومن غير اكراه حتى تتم الشهادة بموضوع الحدّ، وإلى ذلك يشير كلام الماتن (قدس سره): وفيه تردّد لاحتمال الاكراه.

واجيب عن ذلك بأنّه لو كان في البين اكراه لتعرض المشهود عليه بأنّه كان مكرهاً عليه في شربه، فسكوته اعتراف بعدم الاكراه، ولذا لو كان مدعيّاً الاكراه لم يحدّ.

أقول: إذا كان الشخص ممنّ يحتمل في حقه الاشتباه أو الجهل بكون المشروب خمرًا أو الاكراه عليه، فلا يحرز موجب الحدّ وسكوته وعدم اظهاره بأنّه كان مكرهاً عليه لا اعتقاده عدم الاعتناء بدعواه أو لنيانته أن يذكره لدهشته.

الثانية: من شرب الخمر مستحلاً استتيب، فإن تاب اقيم عليه الحدّ وإن امتنع قتل، وقيل: يكون حكمه حكم المرتد، وهو قوي [١]،

والحاصل أنّ الرواية مع ضعفها سنداً وورودها في واقعة لعلها كانت مقترنة بما يوجب العلم بانتفاء الاكراه أو الشبهة لا تكون صالحة لرفع اليد عن القاعدة المستفادة من الروايات، من ثبوت موجب الحدّ بالشهادة بالموجب أو اصل الارتكاب بالبيينة وسائر خصوصياته بالعلم.

وممّا ذكر يظهر الحال فيما لو شهد احدهما بالشرب والآخر بالقيء، وأنّه يثبت بشهادتهما إذا لم يحتمل في حقه الاكراه عليه أو الجهل بالمشروب، وكذلك في المورد الذي شهد كل منهما بقيئه الخمر.

[١] المحكي عن الشيخين وجمع آخر أنّه من شرب الخمر مستحلاً شربه يستتاب فإن تاب اقيم عليه الحدّ وإلا يقتل بعد اقامة الحدّ عليه، بلا فرق في المستحلّ بين كون إسلامه بعد كفره أو كان إسلامه فطرياً، وفي مقابل ذلك أنّ المستحلّ إذا لم يكن استحلاله عن الشبهة والجهل بحرّمته، كما إذا كان جديد الإسلام يحكم بارتداده فيجري عليه حكم المرتد ملياً أو فطرياً، وأمّا إذا احتل في حقه الجهل والشبهة فلا يقام عليه الحدّ.

ويستدلّ على ما ذهب إليه الشيخ والمفيد واتباعه ما ارسله المفيد (قدس سره) في الارشاد، قال: روت العامة والخاصة أنّ قدامة بن مظعون شرب الخمر فأراد عمر أن يحدّه، فقال: «لا يجب عليّ الحدّ أنّ الله يقول: رُلَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعَمُوا إِذَا مَا اتَّقَوْا وَآمَنُوا»^(٤٤٩)، فدرء عنه عمر الحدّ، فبلغ ذلك أمير المؤمنين (عليه السلام) فمثنى إلى عمر فقال: ليس قدامة من أهل هذه الآية ولا من سلك

.....

سبيله في ارتكاب ما حرم الله، إنّ الذين آمنوا وعملوا الصالحات لا يستحلّون حراماً، فاردد قدامة فاستتبه ممّا قال، فان تاب فاقم عليه الحدّ وان لم يتب فاقتله، فقد خرج عن الملة فاستيقظ عمر لذلك، وعرف قدامة الخبر فظهر التوبة والاقلاع فدرأ عنه القتل ولم يدر كيف يحده - الحديث» (٤٥٠).

وفي صحيحة عبدالله بن سنان قال أبو عبدالله (عليه السلام): «الحدّ في الخمر أن يشرب منها قليلاً أو كثيراً، ثم قال: أتى عمر بقدامة بن مضعون وقد شرب الخمر وقامت عليه البيّنة، فسأل علياً (عليه السلام) فأمره أن يجلد ثمانين، فقال قدامة: يا أمير المؤمنين ليس عليّ حدّ أنا من أهل هذه الآية: (وَلَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعَمُوا)، فقال (عليه السلام) «لست من أهلها إنّ طعام أهلها لهم حلال ليس يأكلون ولا يشربون إلّا ما أحل الله لهم، ثم قال: إنّ الشارب إذا شرب لم يدر ما يأكل ويشرب فاجلدوه ثمانين جلدة» (٤٥١).

ولا دلالة للصحيحة على استحلاله شرب الخمر بل ظاهرها دعوى قدامة عدم وجوب الحدّ عليه بشربه الخمر لكونه مؤمناً وله سابقة اعمال صالحة، فارتكابه الشرب المحرم أو اكله المحرم لا يوجب الحدّ عليه، وهذا ليس من الانكار الضروري. وأمّا المرسلة فلضعفها بالارسال لا تصلح لرفع اليد عمّا دلّ على حكم المرتد من الملى أو الفطري، ويحتمل ايضاً أن ارتداده، كان ملياً، ولذا أمر بالاستتابة حيث كان يعلم بحرمة شرب الخمر للكلى بعد إسلامه، ومع ذلك أنكر وأمّا سائر المسكرات فلا يقتل مستحلها لتحقق الخلاف بين المسلمين فيها [١]، ويقام الحدّ مع شربها، مستحلاً أو محرماً.

حرمة شربه على مثله، وعلى الجملة ما تضمنته المرسلة فضية شخصية يحتمل كون الحكم فيها على طبق حكم الارتداد الملى.

[١] مراده (قدس سره) أنّ حرمة غير الخمر من المسكرات غير ضروري من الدين فلا يكون استحلالها موجباً للكفر، ولذا يقام عليه الحدّ، سواء شرب غير الخمر من المسكر مستحلاً أو محرماً، وقد صرح المسالك بأنّ الانكار الموجب للكفر يختصّ

(٤٥٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد المسكر، الحديث ١: ٤٦٥.

(٤٥١) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المسكر، الحديث ٥: ٤٩٧.

بانكار ما انعقد على ثبوته اجماع علماء الأمة، فيكون ثبوته ضرورياً، وهذا منتف في حرمة غير الخمر من سائر المسكرات.

وفي كلام بعض الأصحاب أنه لو شرب الحنفي النبيذ المسكر وإن قلَّ يحدّ ولو مع استحلاله شربه، لأنّ النصوص قد دلت على أنّ شارب المسكر يحدّ، والفرق بينه وبين الحربي أنّ الحربي غير المسلم بخلاف الحنفي.

أقول: قد تقدّم في بحث نجاسة الكافر كون انكار الضروي من الدين موجباً للكفر لاستلزامه تكذيب النبي (صلى الله عليه وآله)، وإذا علم منكر غيره أيضاً أنّ الحكم المزبور صادر عن النبي (صلى الله عليه وآله) ومع ذلك أنكره يحكم بكفره.

نعم، الفرق بين ضروري الدين وغيره أنّ دعوى الجهل فيه لا تسمع ممّن لا يمكن في حقه الجهل عادة لكونه عاش بين المسلمين برهة من الزمان، بخلاف غير الضروري فإنه يمكن عادة الجهل به، فمع احتمال الجهل في حق مدعيه لا يجري عليه الحدّ مع عدم العلم بالخلاف.

وعلى ذلك، فالإطلاق في عبارة الماتن من أنه يقام الحد على متناول سائر المسكرات مستحلاً أو محرماً لا يخلو عن الاشكال، فإنّ المستحلّ إذا كان يعلم الثالثة: من باع الخمر مستحلاً يستتاب، فإن تاب وإلا قتل [١]، وان لم يكن مستحلاً عزراً، وما سواه لا يقتل وان لم يتب بل يؤدّب.

بأنّ حرمة غير الخمر من النبيذ المسكر من قول رسول الله (صلى الله عليه وآله) يكون استحلاله انكاراً لقول النبي (صلى الله عليه وآله) فيحكم بكفره، كما أنّ استحلاله لو كان للاعتقاد بحليته والغفلة عن حرمة لا يحزى عليه الحدّ، فإنه إذا لم يكن على الجاهل بحرمة شرب الخمر حدّ فكيف يثبت الحدّ للجاهل والمعتقد بالحلية في سائر المسكرات، خصوصاً بملاحظة ما ورد في صحيحة عبدالصمد بن بشير: «أيما أمرء ارتكب امرأً بجهالة فلا شيء عليه» (٤٥٢).

وقوله (عليه السلام) في صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لو أنّ رجلاً دخل في الإسلام وأقرّ به ثم شرب الخمر وزنى وأكل الربا ولم يتبين له شيء من الحلال والحرام لم أقم عليه الحدّ إذا كان جاهلاً إلاّ ان تقوم البيّنة أنّه قرأ السورة التي

فيها الزنا والخمر وأكل الربا وإذا جهل ذلك اعلمته واخبرته، فان ركبته بعد ذلك جلدته وأقمت عليه الحدّ» (٤٥٣).

نعم، لا يبعد الالتزام باقامة الحدّ على الجاهل المقصر وغير المبالي بشرب المسكر حتى لو كان عالماً بحرمة، كما يستظهر ذلك ممّا ورد في ذيل صحيحة عبدالله بن سنان المتقدّمة من قوله (عليه السلام): «ان الشارب إذا شرب ولم يدر ما يأكل ولا يشرب فاجلدوه ثمانين جلدة».

[١] ولعلّ الفرق بين شرب الخمر مستحلاً حيث قوى فيه الحكم بالارتداد وبين بيعها مستحلاً لبيعها، أنّ حرمة شربها من ضروريات الدين بخلاف حرمة الرابعة: إذا تاب قيل قيام البيّنة سقط الحدّ، وان تاب بعدها لم يسقط، ولو كان ثبوت الحدّ باقراره كان الامام مخيراً بين حدّه وعفوه، ومنهم من منع من التخيير وحتم الاستيفاء هنا، وهو اظهر [١].

بيعها، ولذا يستتاب من بيعها والاستحلال فان تاب فهو وإلا يقتل، وأمّا إذا لم يكن مستحلاً لبيعها يعزر على بيعها كالتعزير على ارتكاب سائر المحرمات، هذا بالاضافة إلى بيع الخمر، وأمّا بيع سائر المسكرات فلا يقتل مستحل بيعها وان لم يتب عن استحلاله بل يؤدب أي يعزر.

وعلى الجملة إذا كان مستحلاً لبيع الخمر مع إعلام حرمة بيعها عند المسلمين يكون استحلاله بيعها تكديباً للنبي (صلى الله عليه وآله)، بخلاف حرمة بيع سائر المسكرات، فإنّ حرمة بيعها خلافي ولو من العامة، فلا يكون استحلال بيعها بعد إعلامه تكديباً للنبي (صلى الله عليه وآله)، غايته تكذيبه الأئمة، وهذا لا يوجب الكفر.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّ شرب الخمر من ضروريات الدين وانكار الضروري من الدين ان كان موجباً للكفر نفسه فلا يجري ذلك في بيع الخمر، فإنّ حرمة بيعها من المسلمات من الدين لا من ضروريات الدين، فلا يوجب استحلاله الكفر، وان كان انكار الضروري كفراً لاستلزامه تكذيب النبي (صلى الله عليه وآله) فلا يجري ذلك في المسلمات إذا لم يعتقد المستحل لبيعها بكون الحكم المزبور من النبي (صلى الله عليه وآله)، ولو اعتقد بكونه من

النبي ومع ذلك أنكره يكون ذلك تكذيباً للنبي حتى فيما إذا لم يكن الحكم من المسلمات عند عامة الناس.

[١] قد تقدّم الكلام فيما ذكروا من أن المرتكب إذا تاب قبل قيام البيعة بارتكابه سقط عنه الحدّ وإن تاب بعد قيامها لم يسقط، وعلى ما ذكر فتوبة الشارب قبل قيام البيعة بشربه وتوبته بعد قيامها بشربه من صغريات تلك الكبرى.

تتمّة تشتمل على مسائل:

الاولى: من استحل شيئاً من المحرمات المجمع عليها، كالميتة والدم والربا

وقد تقدّم أيضاً أنّه إذا قامت البيعة بالارتكاب فليس للحاكم خيار العفو، وأمّا إذا كان ثبوت الارتكاب بالاقرار، فللحاكم العفو عن المرتكب، وقال بعض الاصحاب: أنّ الشرب إذا ثبت باعتراف الشارب فليس للحاكم العفو بل عليه اقامة الحدّ على الشارب، وذكر الماتن أنّ هذا هو الاظهر، ولعلّه لاختصاص ما ورد في العفو بالرجم وقطع اليد، ولا يجري في موارد كون الحدّ جلدًا كما في المقام.

ولكن لا يخفى أنّ للحاكم العفو في جميع الحدود إذا كان ثبوت الارتكاب بالاقرار، سواء كان الحدّ رجماً أو قطعاً أو جلدًا، كما هو المستفاد من صحيحة ضريس الكناسي، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «لا يعفى من الحدود التي لله دون الإمام، فأمّا ما كان من حق الناس في حدّ فلا بأس بأن يعفو عنه دون الإمام» (٤٥٤).

فإنّ ظاهرها أنّ الحدّ الذي يكون من حقوق الناس ولغير الإمام أيضاً العفو عنه يكون العفو عنه في حقوق الله للإمام، وإذا انضم إلى ذلك جواب علي (عليه السلام) من اعتراض الاشعث: أتعتلّ حدّاً من حدود الله فقال: «ما يدريك ما هذا إذا قامت البيعة فليس للإمام أن يعفو وإذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك الى الإمام ان شاء عفا وان شاء قطع» (٤٥٥).

يكون المستفاد نفوذ عفوّه في حدود الله إذا كان الثبوت بالاقرار، وذكر القطع لكون الحدّ في المورد قطعاً لا لاختصاص نفوذ عفوّه بالقطع.

ولحم الخنزير، ممن ولد على الفطرة يقتل [١]، ولو ارتكب ذلك لا مستحلاً عزّر.

(٤٥٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٣١.

(٤٥٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٣١.

الثانية: من قتله الحدّ أو التعزير فلا دية له [٢]، قيل: تجب على بيت المال، والأول مروي.

[١] استحلال شيء من المحرمات التي تكون حرمتها من المتسالم عليه بين علماء الإسلام، كالمحرمات الواردة في الكتاب المجيد يوجب ارتداد المستحل، فإذا كان مولوداً على الفطرة بأن كان أبواه أو أحدهما مسلماً يقتل بارتداده بالاستحلال، وإن لم يكن مولوداً على الفطرة يستتاب فإن تاب فهو وإلا يقتل.

وهذا ظاهر كلام الماتن بالاضافة إلى الاستحلال من المحرمات المزبورة فإن التقييد في كلامه ممن ولد على الفطرة يقتضى ذلك، وأمّا بالاضافة إلى غير المستحل فالثابت على المرتكب هو التعزير.

قد تقدم أنّ الاستحلال بنفسه لا يوجب الكفر، ولا بُدّ في ايجابية الكفر الانكار وتكذيب النبي (صلى الله عليه وآله).

[٢] على المشهور بين الأصحاب، بلا فرق بين كون الحدّ لله سبحانه أو من حقوق الناس، ويشهد لذلك مثل صحيحة أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل قتله القصاص له دية، فقال: «لو كان ذلك لم يقتص من أحد وقال: من قتله الحدّ فلا دية له»^(٤٥٦)، وصحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أيما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له»^(٤٥٧)، إلى غير ذلك.

وفي محكي المبسوط أنّ ذلك في حقوق الله سبحانه، وأمّا في حقوق الناس فيكون ديته على بيت المال، وفي المبسوط أيضاً من مات بالتعزير ففي بيت المال الثالثة: لو اقام الحاكم الحدّ بالقتل فبان فسوق الشاهدين، كانت الدية في بيت المال [١] ولا يضمنها الحاكم ولا عاقبته، ولو أنفذ الحاكم إلى حامل لاقامة حدّ فاجهضت خوفاً، قال الشيخ: دية الجنين في بيت المال، وهو قوي، لانه خطأ وخطأ الحاكم في بيت المال، وقيل: يكون على عاقلة الامام، وهي قضية عمر مع علي (عليه السلام).

المسلمين لأنّ التعزير ليس حدّاً.

(٤٥٦) الوسائل: ١٩، الباب ٢٤ من أبواب قصاص النفس، الحديث ١: ٤٦.

(٤٥٧) الوسائل: ١٩، الباب ٢٤ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٩: ٤٧.

ويستدلّ على ذلك برواية الحسن بن صالح الثوري، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: «من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدّاً من حدود الناس فمات فدية علينا» (٤٥٨).

وفيه مضافاً إلى ضعفها سنداً، إنّ دلالتها على ما ذكر مبنية على كون الضمان على الإمام ليكون مقتضياً لثبوت الضمان على بيت المال، ومقتضى مناسبة الحكم والموضوع عدم الفرق في نفي الدية بين كون القتل بالحدّ أو بالتعزير فيما إذا لم يكن التعديّ في اجرائهما.

[١] على المشهور بين الأصحاب، بل لم يحك الخلاف إلاّ عن ظاهر الحلبي، ويشهد له ما في موقفة أبي مريم الأنصاري، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) ما أخطأت به القضاة في دم أو قطع فعلى بيت مال المسلمين». فلا يجري عند خطأه في الحكم الموجب للقتل حكم القتل بالخطأ المحض ليكون الدية على عاقلته، ولا شبه العمد لتكون في ماله وبيت مال المسلمين معدّ للصرف في مصالح المسلمين والقضاء وتدارك خطأ القاضي بموازين القضاء على تقديره منها.

.

ثم إن الماتن (قدس سره) تعرّض لبعض صغريات خطأ القاضي، منها ما تقدّم في حدّ الزاني والزانية إنّ الحدّ لا يقيم على حامل حتّى تضع حملها وبرئت من نفاسها، ولو أخطأ القاضي لعدم علمه بكون المرأة حاملاً فأرسل إليها من يقيم الحدّ عليها، فأسقطت المرأة من روعتها حملها يكون دية الجنين على بيت مال المسلمين كما ذكر الشيخ (قدس سره)، بل نسبه في المسالك إلى الأكثر، وعن ابن ادريس دية الجنين تكون على عاقلة الحاكم.

ويستدلّ على ذلك بما فعله عمر في ارساله من يقيم الحدّ إلى امرأة حامل لاقامته عليها، وقول علي (عليه السلام) فيه، ففي رواية يعقوب بن سالم عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «كانت امرأة توتى فبلغ ذلك عمر فبعث إليها فروّعها وأمر ان يجاء بها إليه ففزعت المرأة فأخذها الطلق فذهبت إلى بعض الدّور فولدت غلاماً فاستهل الغلام ثم مات، فدخل عليه من روعة المرأة ومن موت الغلام ما شاء الله، فقال له بعض جلسائه:

يا أمير المؤمنين ما عليك من هذا شيء، وقال بعضهم: وما هذا، قال: سئلوا
أبا الحسن (عليه السلام)، فقال لهم أبو الحسن (عليه السلام): لئن كنتم اجتهدتم ما أصبتم ولئن
كنتم برأيكم قلتم لقد أخطأتم، ثم قال: عليك دية الصبي» (٤٥٩).

ولكن الرواية موردها قضية خاصة فيها إحتمل الخصوصية كما لا يخفى على
أهله، مع أنه قوله (عليه السلام): «عليك دية الصبي»، لا تدلّ على أداء الدية من ماله أو
عاقلته، فيحتمل ادائها من بيت المال.

نعم، على رواية الارشاد فقال علي (عليه السلام): «الدية على عاقلتك لأنّ قتل الصبي
ولو أمر الحاكم بضرب المحدود زيادة عن الحدّ فمات فعليه نصف الدية في
ماله ان لم يعلم الحداد لانه شبه العمدة [١]، ولو كان سهواً فالنصف على بيت مال المسلمين،
ولو أمر بالاقتصار على الحدّ فزاد الحدّ عمداً فالنصف على الحدّاد في ماله، ولو زاد سهواً
فالدية على عاقلته، وفيه احتمال آخر.

خطأ تعلق بك» ولكن ما في الارشاد مرسله، وعلى تقدير ثبوت النقل لا يضرّ بما عليه
المشهور، لأنّ حكمهم فيما كان التصدي للحكم وإقامة الحدّ ممّن هو أهله.

[١] إذا استند موت الشخص من فاعل الى فعّلين أحدهما جائز والآخر غير جائز،
فان كان الفاعل يريد قتله بهما فعليه القود، فان اراد ولي المقتول القصاص عنه يدفع
الى اوليائه نصف الدية، لجواز أحد لفعّلين بل وجوبه، وإلا أخذ من الفاعل نصف دية
ميّتهم.

وأما إذا لم يرد الفاعل موته ولم يكن السبب بكلا جزئية ممّا يقتل الشخص عادة،
ولكن اتفق موته بهما ولو بالسراية يؤخذ من الفاعل نصف الدية، لأنّ موته بالاضافة
الى السبب من قبيل شبه العمدة، على ما يأتي بيانه تفصيلاً في كتاب القصاص والديات
ان شاء الله تعالى، والحال في أمر الحاكم الحدّاد بضرب المحدود، كذلك إذا لم يعلم
الحدّاد الحال، فانه مع جهله يستند موته الى الحاكم.

نعم، لو كان امره بالزيادة سهواً منه، كما إذا نسي أنّ المحدود شارب الخمر واعتقد
أنّه الزاني فأمره بضربه مائة فمات بضربها فالدية على بيت المال، لما تقدّم من أنّ
خطأه يتدارك من بيت المال، وهذا أيضاً مع جهل الحدّاد بالحال وإلا لم يجز ضرب

الزيادة فإنَّ ضرب الزيادة ضمن هو، لأنَّ القتل مع التفات المباشر وعلمه بالحال يستند إليه.

ولكن لا يخفى المناقشة في الحكم المزبور بأنَّ تمام الدية يكون على
.....

الحاكم مع فرض جهل الحداد، ومع علمه بالحال يكون تمامها عليه لأنَّ تقسيط الدية الى فعلين انما هو مع تعدد الفاعل والجاني لا في صورة تعدده مع وحدة الفاعل، حيث انَّ الموت دائماً يستند الى الزيادة كما هو المفروض في المقام.

وما ذكر (قدس سره) في آخر كلامه: وفيه احتمال آخر، يمكن تفسيره بوجهين:

أحدهما: ما اشرنا إليه من أنَّ الموت حيث يستند الى الموجب الاخير مع وحدة الفاعل فيحتمل كون تمام الدية على الحداد أو عاقلته.

وثانيهما: أنَّه يقسط الدية على عدد الاسواط فيثبت منها بحسب زيادة الاسواط التي حصل معها الموت، فاذا ضربه مائة سوط مع استحقاقه ثمانين يتعلَّق بالحداد أو عاقلته عشرون سهماً من سهام الدية التي يفرض مائة سهم، وقد ظهر مما تقدّم عدم وجه صحيح لهذا الاحتمال، والله العالم.

الباب الخامس:

في حدّ السرقة، والكلام في السارق والمسروق والحجّة والحدّ واللواحق.

الاول: في السارق ويشترط في وجوب الحدّ عليه شروط:

الاول: البلوغ [١]، فلو سرق الطفل لم يحدّ ويؤدّب ولو تكررت سرقة، وفي النهاية: يعفى عنه أولاً، فان عاد أدب، وان عاد حكّت أنامله حتى تدمى، فان عاد قطعت أنامله، فان عاد قطعت كما يقطع الرجل، وبهذا روايات.

[١] الكلام في المقام يقع في شرائط السارق في تعلّق الحدّ به، وما يعتبر في المال المسروق، وما يثبت به السرقة، وبيان حدّها واللواحق.

أمّا شرائط السارق، فمنها: البلوغ فلا يحدّ الصبي بسرقة بالحدّ المتعلّق بالبالغ، فإنه مقتضى رفع القلم والحدّ عن الصبي، نعم يؤدّب كما في ارتكابه سائر القبائح، حتى إذا تكررت سرقة بعد تأديبه أولاً، ولكن عن نهاية الشيخ (قدس سره) أنه يعفى عنه أولاً، فان عاد أدب، فان عاد حكّت أنامله حتى تدمى، فان عاد قطعت أنامله، فان عاد قطع كما يقطع البالغ، وذكر الماتن (قدس سره): وبهذا روايات.

أقول: ما ورد في سرقة الصبيان، منها صحيحة عبدالله بن سنان، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الصبي يسرق، قال: «يعفى عنه مرّة ومرتين ويعزر في الثالثة، فان عاد قطعت أطراف أصابعه، فان عاد قطع أسفل من ذلك» (٤٦٠).

وصحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قال: «إذا سرق الصبي عفى عنه، فان عاد عزر، فان عاد قطع أطراف الأصابع، فان عاد قطع أسفل من ذلك» (٤٦١). ومقتضى الجمع بينهما حمل التعزير في الصحيحة الثانية بكون العود في

.....

المرّة الثانية، حيث إنّ ظاهر الاولى كون المرّة والمرتين قيد للسرقة، وأنه يعفى عن الصبي فيهما ويعزر في الثالثة.

(٤٦٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٢٢.

(٤٦١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٢٣.

وقد ورد العفو بمرتين في صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام)، قال: سألته عن الصبي يسرق، فقال: «إذا سرق مرّة وهو صغير عفى عنه، فإن عاد عفى عنه، فإن عاد قطع بنانه، وإن عاد قطع أسفل من ذلك» (٤٦٢).

ويمكن تقييد إطلاق قطع بنانه في هذه الصحيحة بما في صحيحة عبدالله بن سنان بكونه مسبقاً بالتعزير في المرة الثالثة، ولكن في صحيحة عبدالله بن سنان الأخرى، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الصبي يسرق، قال: «يعفى عنه مرّة فإن عاد قطعت أنامله أو حكّت حتى تدمى، فإن عاد قطعت أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك» (٤٦٣).

فإنه، وإنّ يمكن تقييد هذه بما في الصحيحة الأولى وصحيحة محمد بن مسلم من العفو بمرّة أخرى أيضاً، ولكن ظاهرها حكّ الأنامل حتى تدمى أو قطعها بعد العفو بمرّة ومرتين، وعليه يرفع اليد عن إطلاق صحيحة عبدالله بن سنان الأولى في تعيين التعزير في المرتبة الثالثة، بحملها على التخيير بين التعزير وحكّ أطراف الأصابع حتى تدمى أو قطع الأنامل أو أطرافها، فيكون التخيير في المرة الثالثة بين الأمور الأربعة من التعزير وحكّ أطراف الأصابع حتى تدمى أو قطع الأنامل أو قطع أطرافها.

ويشهد لكون قطع الأنامل في المرة الثالثة موثقة إسحاق بن عمار، عن

.....

أبي الحسن (عليه السلام)، قال: قلت: الصبي يسرق، قال: «يعفا عنه مرتين، فإن عاد الثالثة قطعت أنامله، فإن عاد قطع المفصل الثاني، فإن عاد المفصل الثالث وتركت راحته وابهامه» (٤٦٤).

والمتحصل، يكون مقتضى الجمع بين الروايات المتقدمة الالتزام بالعفو مرتين، وأنّه يتخير في الثالثة بين الأمور الأربعة حكّ الأصابع والتعزير وقطع الأنامل وقطع أطرافها، وأنّه يتعين في المرة الرابعة قطع الأصابع من المفصل الثاني، وفي المرة الخامسة جريان تمام الحدّ.

(٤٦٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٢٣.

(٤٦٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ٧: ٥٢٤.

(٤٦٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٥: ٥٢٦.

ولكن في صحيحة محمد بن مسلم الاخرى أن قطع الأنامل أو حكها حتى تدمى، كذلك قطع المفصل الثاني فيما إذا كانت سرقة بعد كمال سبع سنين، وأن جريان تمام الحد فيما إذا كانت سرقة بعد كمال تسع سنين، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الصبي يسرق، فقال: «إن كان له سبع سنين أو أقل رفع عنه، فإن عاد بعد سبع سنين قطعت بنائه أو حكّت حتى تدمى، فإن عاد قطع أسفل من بنائه، فإن عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطع يده ولا يضيع حدّ من حدود الله» (٤٦٥).

ويقال: أنه بهذه الصحيحة ترفع اليد عن اطلاق مثل موثقة اسحاق بن عمار الدالة على قطع الأنامل والمفصل الثاني، وتام الحد في المرة الثالثة والرابعة والخامسة، حيث إن مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين كون الطفل في السابعة والتاسعة ام لا.
الثاني: العقل، فلا يقطع المجنون [١] ويؤدّب وان تكررت منه.

هذا، ولكن النسبة بين الموثقة وهذه الصحيحة العموم من وجه، لدلالة الموثقة على العفو في المرة الثانية، سواء كانت قبل سبع سنين أو بعده، والصحيحة دالة على قطع أنامله أو حكها حتى تدمى بعد سبع سنين، سواء كانت سرقة المرة الثانية أو الثالثة، فلا تعارض بينهما إذا كانت المرة الثانية قبل اكمال سبع سنين، كما أنه لا تعارض بينهما إذا كانت المرة الثالثة عوداً الى السرقة بعد اكمال سبع سنين.

ويتعارضان فيما كانت المرة الثانية بعد اكمال سبع سنين، حيث إن الموثقة تقتضى العفو ومقتضى الصحيحة قطع انامله أو حكها، كما تتعارضان فيما كانت المرة الثالثة قبل اكمال سبع سنين، فإن مقتضى الموثقة قطع أنامله ومقتضى الصحيحة العفو عنها لكونها قبل سبع سنين، فيتساقطان في مورد تعارضهما فيرجع الى عموم رفع القلم عن الصبي، وأنه لا يجرى عليه الحدود، فالنتيجة عدم الأمر بقطع الأنامل والحك في المرة الثانية أو حتى في الثالثة إذا كانت قبل اكمال سبع سنين.

ويبقى مع ذلك في النفس شيء وهو إن ظاهر ذيل صحيحة محمد بن مسلم جريان الحد واقامته على الصبي بعد اكماله تسع سنين ولا يختص الجريان بحد السرقة بل يجري عليه جميع الحدود، فتكون الصحيحة من قبيل ما دل على بلوغ الصبي في تسع

سنين، ولذا يشكل الاعتماد عليها، واختلاف الروايات الواردة في المقام يعطي حملها على ما يقتضيه نظر الحاكم في ردعه وأدبه بالتعزير والادماء، بل وقطع لحم أصابعه.

[١] إذا سرق المجنون حال جنونه لم يقطع لرفع القلم عن المجنون ولا يتعلّق به الحد، سواء كان جنونه أدوارياً أو مطبقاً.

الثالث: ارتفاع الشبهة [١]، فلو توهم الملك فبان غير مالك لم يقطع، ولذا لو كان المال مشتركاً فأخذ ما يظن أنه قدر نصيبه.

نعم إذا سرق حال عقله ثم جنّ يبعد القول باقامة الحد عليه، نظير ما تقدّم إذا زنى حال عقله ثم صار مجنوناً، حيث إنّ الارتكاب قد وقع حال تكليفه واجراء الحدّ عليه من وظيفة الحاكم، فوجوب اقامته عليه لا ينافي رفع القلم عن المحدود حال اقامته.

وكيف كان فيؤدّب المجنون بما يرتدع عنه عن السرقة، إذا كان بحيث يمكن ان يرتدع بالتأديب.

ويمكن استفادة ذلك ممّا ورد في سرقة الصبي حتّى إذا توقف ارتداعه بقطع أنامله جاز ذلك، بل لزم تحفظاً على نظم البلاد وأمنها.

[١] ويدلّ على اعتبار ارتفاعها قوله (عليه السلام) في صحيحة عبدالصمد بن بشير المتقدمة، من قوله (عليه السلام): «أيّ امرء ارتكب شيئاً بجهالة فلا شيء عليه»، بل لا يحتاج نفي الحدّ عن المعتقد بأنّ المال ملكه وأنّ له تخليصه ممّن بيده الى الدليل على نفي الحدّ، حيث لا يصدق عليه عنوان السارق، كذلك ما إذا كان مالكاً أو مستحقاً من المال الذي أخذ منه ما يعتقد أنّه بمقدار حصته أو استحقاقه.

ومن ذلك أخذ المستحقّ من الغيمة أو من بيت مال المسلمين ما يظنّ أنه مقدار استحقاقه، وهذا أيضاً مقتضى الجمع بين الروايات، كصحيحة محمد بن ابن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال في رجل أخذ بيضة من المغنم فقالوا: قد سرق اقطعه، فقال: لم اقطع أخذاً له فيما أخذ شرك» (٤٦٦).

وصحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قلت: رجل سرق من

.....

المغرم أيّشن الذي يجب عليه أيقطع، قال: «ينظر كم نصيبه فان كان الذي أخذ أقل من نصيبه عزّر ودفع اليه الإمام تمام ماله، وان كان أخذ مثل الذي له فلا شيء عليه، وان كان أخذ فضلاً بقدر ثمن مجنّ وهو ربع الدينار قطع»^(٤٦٧).

قريب منها روايته عن أبي عبدالله (عليه السلام)، فيحمل نفي القطع في صحيحة محمد بن قيس على ما كان المأخوذ أقلّ أو بقدر حصّته، وحيث أنّه لا يعلم مقدار الحصة في مثل المغرم عادة يكون الملاك في مقدار حصته أو الأقلّ ظن الآخذ، وفي صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن البيضة التي قطع فيها أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغرم فقطه»^(٤٦٨)، ولكن يفرض فيها كون الآخذ كانت له حصّته في المغرم، بل ظاهر سرقته عدم الحق له فيها.

وأما في رواية يزيد بن عبدالملك عن أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهم السلام)، قال: «إذا سرق السارق من البيدر إمام جائر فلا قطع عليه إنّما أخذ حقه وإذا كان من إمام عادل عليه القتل»، فلا يمكن الاعتماد عليها لضعف سندها، وعدم عامل بها، ومعارضتها لما تقدّم، ومخالفتها للكتاب المجيد، فان حدّ السارق فيه قطع اليد لا القتل.

ثمّ إنّ ما تقدّم من الروايات، وان كانت واردة في السرقة من المغرم، إلاّ أن تعليل الحكم في رواية مسمع بن عبدالملك، والكبرى الكلية الواردة في جواب علي (عليه السلام) في صحيحة محمد بن قيس المتقدمة، مقتضاها عدم الفرق بين السرقة الرابع: ارتفاع الشركة، فلو سرق من مال الغيمة ففيه روايتان [١]، احدهما لا يقطع، والأخرى ان زاد ما سرقه عن نصيبه بقدر النصاب قطع، والتفصيل حسن، ولو سرق من المال المشترك قدر نصيبه لم يقطع، ولو زاد بقدر النصاب قطع.

الخامس: ان يهتك الحرز، منفرداً كان أو مشاركاً [٢]، فلو هتك غيره وأخرج هو لم يقطع.

(٤٦٧) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥١٩.

(٤٦٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥١٨.

من المغنم والزكاة والخمس ونحو ذلك، بل عدم الفرق بين أخذ احد الشركاء من المال المشترك بقدر حصته أو يظن أنه بقدر حصته وأن لم تحصل بذلك القسمة، فإن ظاهر الكبرى والتعليل عدم القطع بهذا الأخذ لا حصول القسمة به.

[١] قد تقدّم ما في هذا الشرط في التعليقة السابقة.

[٢] يعتبر في تعلق الحدّ بالسارق أن يهتك الحرز، سواء كان الهتك بانفراده أو بالاشتراك بالمباشرة أو بالتسبيب، وان يخرج المتاع من محرزه، سواء كان اخراجه بانفراده أو بالاشتراك وبالمباشرة أو بالتسبيب بما يعد كالآلة، فلو هتك الحرز غيره وأخرج هو المال لم يقطع أحدهما، ولو تعاونوا على هتك الحرز واخراج المال احدهما فالقطع على المخرج خاصة، بلا خلاف في ذلك كله على ما هو ظاهر كلمات جملة من اصحابنا.

ويستدل على ذلك بصحيفة أبي بصير قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن قوم اصطحبوا في سفر رفقاء، فسرق بعضهم متاع بعض، فقال: «هذا خائن لا يقطع، ولا يتبع بسرقة وخيانتة، قيل له: وان سرق من أبيه، فقال: لا يقطع لأن ابن الرجل لا يحجب عن الدخول الى منزل أبيه هذا خائن، وكذا ان أخذ من منزل اخيه واخوته ان كان يدخل عليهم لا يحجبانه عن الدخول» (٤٦٩).

.....

ومعتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «كلّ مدخل يدخل فيه بغير اذن فسرق منع السارق فلا يقطع فيه، يعني الحمامات والخانات والارحية» (٤٧٠)، وفي معتبرة الاخرى: «لا يقطع إلا من ثقب بيتاً أو كسر قفلاً» (٤٧١).

والمستفاد منه أنّ هتك الحرز اخراج المال منه يوجب تعلق حدّ السرقة على المخرج، سواء كان اخراجه بالمباشرة أو بما يعدّ كالآلة للاخراج، كما إذا حمل المتاع في حرزه على دابة وساقها أو قادها أو حتّى ما إذا سارت الدابة نفسها حتّى خرجت أو ارسل الطائر المعلم الى الحرز بعد هتكه حتّى عاد بالمال ونحو ذلك.

(٤٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٨.

(٤٧٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٠٨.

(٤٧١) الوسائل: ١٨، الباب ١٨ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٨.

ويترتب على ذلك أنه لو هتك الحرز أحد واخرج المال آخر فلا يتعلّق الحد باحدهما، أمّا الهاتك فلعدم اخراجه المال واما المخرج لعدم هتكه الحرز، وعن بعض المخالفين تعلّق الحد بالمخرج فإنه لو لا ذلك ليؤخذ هذا النحو من السرقة ذريعة الى سقوط الحدّ كالسفر والزنا فيه ويكون الغرض من السفر الخروج عن الاحصان وهكذا، ولكن لا يخفى أنّ سقوط الحدّ لا يمنع عن التعزير، وبعض التعزير الذي يراه الحاكم مناسباً لردع خيائته ليس بأقلّ تأثير من قطع اليد.

وايضاً لو تعاونوا على هتك الحرز واخراج المال أحدهما يتعلّق الحدّ بالمخرج، حيث أنه سرق المال عن حرزه بعد هتكه حرزه.

وممّا ذكرنا يظهر أنه لا يتعلّق الحدّ بمن يأخذ المال من الامكنة العامة كالمساجد والخانات والحمامات ونحوها، ولا بالمختلس الذي يأخذ المال لاغفال صاحبه، أو الطرّار الذي يأخذ المال والنقود من كمّ الناس.

.

وفي معتبرة السكوني: «اربعة لا يقطع عليهم: المختلس والغلول ومن سرق من الغنيمة وسرقة الاجير فانها خيانة»^(٤٧٢).

وفي صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «ليس على الذي يستلب قطع، وليس على الذي يطرّ الدراهم من ثوب قطع»^(٤٧٣).

وفي معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) بطرّار قد طرّ دراهم من كمّ رجل، قال: ان طرّ من قميصه الاعلى لم اقطعه وان كان طرّ من قميصه السافل قطعته»، وظاهرها أنّ الموجود في كمّ الثوب الداخل حرز يقطع باخراج الدراهم منه.

بقي في المقام امر، وهو أنه من بعض الروايات عدم اعتبار الأخذ من الحرز في تعلّق الحد، وفي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللص يرفعه أو يتركه، قال: «إنّ صفوان بن اميّة كان مضطجعاً في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه، فقال: من ذهب

(٤٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٣.

(٤٧٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٤.

بردائي فذهب يطلبه فأخذ صاحبه، فرفعوا الى النبي (صلى الله عليه وآله) فقال النبي (صلى الله عليه وآله) قال: فانا اهبه له، فقال: رسول الله (صلى الله عليه وآله): فهلاً كان هذا من قبل أن ترفعه اليّ، قلت: فالامام بمنزلته إذا رفع اليه، قال: «نعم»^(٤٧٤).

وقد حمل هذه على اخفاء الرداء في المسجد الحرام بحيث يصدق أنه في السادس: ان يخرج المتاع نفسه أو مشاركاً، ويتحقق الاخراج بالمباشرة وبالتسبب، مثل ان يشده بحبل ثم يجذبه من خارج، أو يضعه على دابة أو جناح من شأنه العود اليه، ولو أمر صبياً غير مميز باخراجه تعلق بالأمر القطع، لأن الصبي كالآلة [١].
السابع: أن لا يكون والداً من ولده [٢]، ويقطع الولد لو سرق من الوالد، وكذا يقطع الاقارب وكذا الام لو سرقت من الولد.

محرز، ولا يخفى ما فيه، نعم غاية هذه الصحيحة ان أخذ مال الغير من المسجد الحرام يوجب تعلق حدّ السرقة بالأخذ من مالكه، ولا بأس بالالتزام بذلك، لأنّ للمسجد الحرام بعض الأحكام الخاصة فليكن هذا منه.

ويؤيده ما ورد في صحيحة عبدالسلام الهروي عن الرضا (عليه السلام) في حديث، قلت: بأيّ شيء يبدأ القائم منكم إذا قام؟ قال: «يبدأ ببني شيبه فيقطع أيدهم لأنهم سراق بيت الله تعالى»^(٤٧٥).

[١] ولو هتك الحرز واخرج المال لا بالمباشرة بل بواسطة صبي غير مميز يقطع يده، لأنّ الصبي غير المميز يعدّ كالآلة في الأخذ.

وبتعبير آخر كلما استند اخراج المال من حرزه الى شخص بانفراده أو بالمشاركة تعلق به حدّ السرقة إذا كان هاتكاً لحرزه منفرداً أو مشتركاً، وقد تقدم في معتبرة السكوني: «لا يقطع إلا من نقب بيتاً أو كسر قفلاً».

[٢] بلا خلاف، بل ادعى عليه الاجماع، ويشهد لذلك ما في صحيحة محمد بن مسلم الواردة في قذف الوالد ولده، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل الثامن: أن يأخذه سراً، فلو هتك الحرز قهراً وظاهراً وأخذ لم يقطع [١].

(٤٧٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٢٩.

(٤٧٥) الوسائل: ٩، الباب ٢٢ من أبواب مقدمات الطواف، الحديث ١٣.

يقذف ابنه بالزنا، قال: «لو ما قتل به وان قذفه لم يجلد له»^(٤٧٦) فإن مقتضاها عدم تعلّق القصاص والجلد بالوالد لولده.

ويمكن الاستدلال على ذلك بما ورد من أنّ الولد وماله لأبيه، بمعنى أنّ الوالد لا يؤخذ بالتعزير بسبب مال ولده، ومقتضى هذا وما قبله عدم الفرق بين الأب ولجد للأب وان علا.

وهذا بخلاف ما إذا سرق الولد من الأب فإنه يقطع إذا حصل سائر الشرائط، كما إذا كسر قفل المحرز وأخذ المال منه بخلاف المتاع الموضوع في البيت للوالد، فإنه يدخل فيه الولد بلا اذن.

وكذا يقطع في سرقة سائر الاقارب حتّى الام إذا سرقت من ولدها المال من حرزه، لاطلاق ما دلّ على أنّ من هتك الحرز واخرج المال منه يقطع، كما هو مقتضى الآية المباركة بعد تقييدها بما تقدّم من الامور المعتبرة وغيرها مما يأتي، سواء كان من الاقارب أم لا.

[١] ويدلّ على ذلك ما ورد في الدغارة المعلنة والمختلس علانية، كصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل اختلس ثوباً من السوق، فقالوا: قد سرق هذا الرجل، فقال: أنّي لا اقطع في الدغارة المعلنة، ولكن اقطع من يأخذ ثم يخفي»^(٤٧٧).

وموثقة أبي بصير عن أحدهما (عليه السلام) قال: سمعته يقول: «قال أمير المؤمنين (عليه

السلام):

وكذا المستأمن لو خان، ويقطع الذمي كالمسلم [١]، والمملوك مع قيام البيّنة، وحكم الاثنى في ذلك كلّ حكم الذكر.

لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزّره»^(٤٧٨)، ونحوهما غيرهما.

(٤٧٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد القذف، الحديث ١: ٤٤٧.

(٤٧٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٠٣.

(٤٧٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٣.

والدغارة المعلنة هو الاختلاس وسلب الناس أموالهم علناً، فإنه إذا لم يدخل في عنوان المحارب لا يقطع بل يعزّر.

ويمكن الاستدلال على ذلك بعدم اطلاق السّاق عليه، حيث يطلق السرقة في موارد الأخذ بالاخفاء، وفي الصحيحة المروية في الفقيه باسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: «لا قطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزّره، ولكن اقطع من يأخذ ويخفي»^(٤٧٩).

وكذا لا يقطع المستأمن لو خان في المال الذي بيده، لعدم صدق السارق عليه، لأنّ المال بيده، ولا فرق في المستأمن بين الورعي وغيره، وفي صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته هل يقطع يده؟ فقال: «هذا مؤتمن ليس بسارق هذا خائن»^(٤٨٠).

وفي موثقة سماعة، قال: سألته عن رجل استأجر اجيراً فأخذ الأجير متاعه فسرقه، فقال: «هو مؤتمن» ثم قال: «الاجير والضيف امناء ليس يقع عليهم حد السرقة»^(٤٨١)، الى غير ذلك.

[١] يقطع الذمي الذي سرق من المسلم كما يقطع يد السارق المسلم، حيث مسائل:

الأولى: لا يقطع الراهن إذا سرق الرهن، وان استحق المرتهن الامسك، ولا المؤجر للعين المستأجرة وان كان ممنوعاً من الاستعادة [١]، مع القول بملك المنفعة، لأنّه يتحقق اخراج النصاب من مال المسروق منه حالة الاخراج .

إنّ الأمر بقطع يد السارق والسارقة يعمّهما، وأمّا إذا سرق من مثله فقد تقدّم جواز ارجاعهما الى حكّامهم، وأمّا إذا سرق العبد فان كان ثبوت سرقة باعترافه لم يقطع، لما تقدّم من أنّ اقراره اعتراف على مولاه فلا يلزم إلاّ بتصديقه، وأمّا إذا ثبت سرقة بالبينة يتعلّق به الحد.

وما يدلّ على تنصيف الحد للملوك في حقوق الله يختص بما إذا كان الحدّ حلاًّ.

(٤٧٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٣.

(٤٨٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٦.

(٤٨١) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٠٦.

وربما يقال في المقام: انّ المسلم إذا سرق من مال كافر حربي أخذ الأمان من المسلمين لم يقطع، ولعلّه لعدم الضمان في ماله ونفسه وان يحرم اتلاف ماله ونفسه لوجوب الوفاء بالأمان.

[١] غرضة (قدس سره) أنه يعتبر في تعلق حدّ السرقة أن يكون اخراج النصاب من ملك المسروق منه عند الاخراج وفي أخذ الرهن العين المرهونة من عند المرتهن لم يؤخذ النصاب من مال المسروق منه، لأنّ حق الامسك بالرهن ليس له مالية، وكذا عدم جواز استعادة العين من يد المستأجر مدة الاجارة والمنفعة للعين وان كان لها مالية، إلاّ ان المنفعة أمر تدريجي غير موجود حال الاخراج.

أقول: التعليل المزبور عليل، فإنّ المنفعة هي قابلية العين للانتفاع وهي موجودة في العين فتؤخذ بأخذ العين وهي ملك للمستأجر بمقتضى فرض الاجارة، وإذا كانت عوضها بقدر النصاب فيصدق أنّه أخذ النصاب من المستأجر الثانية: لا يقطع عبد الانسان بسرقة ماله [١]، ولا عبد الغنيمة بالسرقة منها، لأنّ فيه زيادة اضرار، نعم يؤدب بما يحسم به الجرأة.

مع كونه ملكاً له.

والعمدة في المقام هو أنّ الاستيلاء أو الاخراج يتعلّق بالعين ابتداءً ويتبعه يتعلّق بمنفعتها أو بالحقّ المتعلق بها لا يكون السرقة بالاضافة الى منفعة العين إلاّ مع تحقّق السرقة بالاضافة الى نفس العين، حيث إنّ السرقة نوع استيلاء بها، وبما أنّ العين المرهونة ملك للراهن والعين المستأجرة ملك للمؤجر، فلا يصدق على أخذ الراهن والمستأجر عنوان السرقة، وبتعبير آخر ما ترتّب على عنوان السارق من الحكم والحدّ ظاهره اخراج العين المملوكة للغير، فلا يعمّ اخراج العين المملوكة للخروج.

[١] بلا خلاف يعرف، ويشهد لذلك صحيحة محمد بن سرق واختان من مال مولاه، قال: «ليس عليه قطع» (٤٨٢).

ومعتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): عبي إذا سرقني لم اقطعه وعبي إذا سرق غيري قطعته، وعبد الامارة إذا سرق لم اقطعه لانه فيء» (٤٨٣).

وفي صحيحة محمد بن قيس الأخرى عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجلين قد سرقا من مال الله، أحدهما عبد مال الله ولآخر من عرض الناس، فقال: أمّا هذا من مال الله ليس عليه شيء مال الله أكل بعضه بعضاً، وأمّا الآخر فقدّمه وقطع يده ثم أمر أن يطعم اللحم والسمن حتى الثالثة: يقطع الأجير إذا أحرز المال [١]، وفي رواية لا يقطع، وهي محمولة على صورة الاستيمان، وكذا الزوج إذا سرق من زوجته أو الزوجة من زوجها، وفي الضيف قولان، أحدهما لا يقطع مطلقاً، وهو المروي، والآخر يقطع إذا أحرز من دونه، وهو أشبهه.

برئت يده» (٤٨٤).

ولا يخفى أنّ الاطلاق في معتبرة السكوني، وتعليل أنّ عبد الامارة إذا سرق لم اقطعه بأنه فيء هو عدم قطع عبد الغنيمة ولو سرق من عرض الناس، ومقتضى التفصيل في الصحيحة الثانية لمحمد بن قيس هو حمل معتبرة السكوني على أنّ كون العبد من المغنم بعض العلة في عدم القطع لا أنّه تمامه.

لا يقال: يمكن الأخذ بكلّ من التعليلين أي كون السارق من مال الله واكل بعض مال الله بعضه الآخر لا يوجب القطع.

فانه يقال: إذا كان كون العبد فيئاً تمام العلة لعدم القطع، فيكون ضم المسروق من مال الله اليه من قبيل ضم الحجر الى الانسان، وعلل عدم القطع في سرقة العبد من مال مولاه، وفي سرقة عبد الغنيمة من الغنيمة بأنّ في القطع زيادة اضرار، وفيه ما لا يخفى، فإنّ مقتضاه أن يثبت القطع على العبد إذا أخذ المال المسروق وردّ على المولى اوفى الغنيمة.

[١] المنسوب الى المشهور أنّ الأجير إذا سرق من مال المستأجر وكان المال في محرز يقطع، بخلاف ما إذا كان المال تحت يده، فانه لا يقطع فانه مؤتمن وذكر الماتن (قدس سره): وفي رواية لا يقطع، ولعله أراد مثل صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته هل تقطع يده،

.....

(٤٨٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٢٦.

(٤٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٢٦.

فقال: «هذا مؤتمن ليس بسارق هذا خائن»^(٤٨٥).

ولكن ظاهر الجواب فرض كون البيت ومتاعه تحت يده، نظير ما في موثقة سماعة، قال: سألته عن رجل استأجر أجيراً متاعه فسرقه، فقال: «هو مؤتمن، ثم قال: الأجير والضيف امناء ليس يقع عليهم حد السرقة»^(٤٨٦).

وعلى الجملة، ظاهر الاستئمان فرض كون المال المأخوذ في متناول يده. ومما ذكر يظهر ما إذا سرق الزوج من زوجته أو بالعكس، فإنه إذا كان المال المأخوذ في متناول يد الآخر فلا قطع، بخلاف ما إذا كان في محرز بحيث كسر قفلاً أو فتح الحرز بنحو الهتك، فإنه يقطع أخذ بما دلّ على قطع من هناك الحرز واخرج المال. نعم، إذا هتكت الزوجة الحرز واخرجت مقدار نفقتها مع امتناع زوجها عن نفقتها فلا قطع، بل لا بأس بذلك مع فرض امتناع الزوج عن نفقتها تقاصاً لمالها على زوجها، بخلاف صورة عدم امتناعه فإنّ هناك الحرز واخراج مقدار نفقتها وان كان غير جائز في هذا الفرض، ولكن لا يبعد الالتزام بعدم القطع اخذاً بما تقدّم من أن الأخذ مما فيه حقه لا يوجب القطع وان لا يخلو عن تأمل.

وفي صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «الضيف إذا سرق لم يقطع وإذا اضاف الضيف ضيفاً قطع ضيف الضيف»^(٤٨٧)، ووجه التفصيل بين الضيف وضيف الضيف لكون استئمان الضيف من مالك المال فلا يتعلّق به حد الرابعة: لو اخرج متاعاً فقال صاحب المنزل: سرقته، وقال المخرج: وهبتني أو ادنت في اخراجه، سقط الحدّ للشبهة [١]، وكذا القول قول صاحب المنزل مع يمينه في المال، وكذا لو قال: المال لي، وانكر صاحب المنزل، فالقول قوله مع يمينه، ويغرم المخرج، ولا يقطع لمكان الشبهة.

السرقة بخلاف ضيف الضيف، وقد تقدّم ما في موثقة سماعة، من أنّ الأجير والضيف امناء وليس عليهم حد السرقة.

(٤٨٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٦.

(٤٨٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٠٦.

(٤٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٨.

[١] أمّا سقوط الحدّ عن المخرج، فلعدم احراز موجب القطع يعني السرقة، فإنّ الاستصحاب في عدم هبة المال أو عدم الاذن له اخراجه لا يثبت سرقة، لعدم اعتبار الاصل المثبت بل على تقدير اعتباره ايضاً لم يتعلّق به حد السرقة، احرازها بالبينة أو الاعتراف أو علم الحاكم بالعلم الوجداني.

وممّا ذكر يظهر أنّه لو كان المال المخرج موجوداً فلا موضوع للاستصحاب ايضاً بالاضافة الى المال والمتاع للعلم باستحقاق المالك اياه، حيث إنّ دعواه السرقة رجوع في الهبة أو الاذن في التصرف على تقديرهما، وأنّما يحتاج الى الاستصحاب فيما إذا كان الاختلاف بعد تلفه أو كانت الهبة ممّا لا يجوز الرجوع فيها فيثبت بعد حلفه على عدم الهبة والاذن ضمان المخرج.

وكذا الحال فيما اخرج المال الذي كان بيد صاحب البيت ولو بكونه في بيته، وقال المخرج: انه ملكه، وقال صاحب البيت: انه سرقه، فإنّه لا يثبت الحد، ومقتضى اعتراف المخرج بكون صاحب البيت ذا اليد على المال المزبور كون المخرج مدعيّاً، ومع عدم ثبوته دعواه يحلف صاحب البيت ويأخذه ومع تلفه يأخذ بدله.

الثاني: في المسروق:

لا قطع فيما ينقص عن ربع دينار[١]، ويقطع فيما بلغه ذهباً خالصاً مضروباً عليه السكة، أو ما قيمته ربع دينار، ثوباً كان أو فاكهة أو غيره، سواء كان أصله الاباحة أو لم يكن، وضابطه كلّ ما يملكه المسلم[٢]، في الطين وحجارة الرخام رواية بسقوط الحدّ ضعيفة[٣].

[١] المشهور بين الاصحاب أنّ أقلّ ما يقطع فيه يد السارق هو بلوغ المال المسروق ربع دينار، وانّ الدينار ما يبلغ ثمانية عشر حمصة من الذهب المسكوك، والمحكي عن الصدوق(قدس سره) أنّه يقطع فيما بلغ المال المسروق خمس الدينار، والمحكي عن العماني أنّ المسروق إذا بلغ ديناراً قطع.

ولعلّ المنشأ في ذلك اختلاف الروايات الواردة في المقام، فإنّها على اربع طوائف: الاولى: ما يدلّ على ما ذهب اليه المشهور من اعتبار بلوغ ربع دينار، كصححة محمد بن مسلم، قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): في كم يقطع السارق، قال: «في ربع

دينار»، قال: قلت له: في درهمين، قال: «في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ»، قال: قلت له: أرأيت من سرق أقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق وهل هو عند الله سارق، فقال: «كل من سرق من مسلم شيئاً قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عند الله سارق، ولكن لا يقطع إلا في ربع دينار أو أكثر، ولو قطعت ايدي السارق في أقل من ربع دينار لألفيت عامة الناس مقطعين»^(٤٨٨).

وصحيفة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا يقطع يد السارق إلا

.....

في شيء تبلغ قيمته مجناً وهو ربع دينار»^(٤٨٩).

وموثقة سماعة بن مهران عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قطع أمير المؤمنين (عليه السلام) في بيضة، قلت: وما بيضة؟ قال: بيضة قيمتها ربع دينار، قلت: هو أدنى حدّ السارق فسكت»^(٤٩٠) ونحوها غيرها.

والثانية: ما دلّ على أنّ مع بلوغ المسروق خمس الدينار يقطع، كصحيفة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «يقطع السارق في كل شيء بلغ قيمته خمس دينار ان سرق من سوق أو زرع أو ضرع أو غير ذلك»^(٤٩١).

وصحيفة محمد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام) قال: قال: «ادنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار والخمس آخر الحد الذي لا يكون القطع فيه دونه ويقطع فيه وفيما فوقه»^(٤٩٢).

وصحيفة علي بن جعفر، عن أخيه، قال: سألته عن حدّ ما يقطع فيه السارق، فقال: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) عليه بيضة حديد بدرهمين أو ثلاثة»^(٤٩٣) حيث ان الدراهمين يساويان خمس دينار، على ما هو المعروف من أنّ الدينار يساوي عشرة دراهم».

(٤٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٤٨٢.

(٤٨٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٤٨٢.

(٤٩٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٤٨٣.

(٤٩١) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٢: ٤٨٥.

(٤٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٣: ٤٨٥.

(٤٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢٢: ٤٨٧.

والثالثة: موثقة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قطع أمير المؤمنين (عليه السلام)

.....

رجلاً في بيضة، قلت: وأي بيضة، قال: بيضة حديد قيمتها ثلث دينار، فقلت: ادنى حد السارق فسكت»^(٤٩٤).

موثقة سماعة قال: سألته على كم يقطع السارق، قال: «ادناه على ثلث دينار»^(٤٩٥).
والرابعة: صحيحة أبي حمزة، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) في كم يقطع السارق فجمع بين كفيّه، ثم قال: «في عددها من الدراهم»^(٤٩٦)، ويحتمل رجوع الضمير في عددها الى الكف، فيكون عددها من الدراهم الدراهمين، فتكون من الطائفة الثانية.
وأما رواية ثلث الدينار فلم يلتزم بها أحد من أصحابنا، مع أنّ موثقة أبي بصير لا تدلّ إلا على قطع أمير المؤمنين (عليه السلام) في السرقة التي كان المال المسروق فيها يساوي ثلث الدينار، لا أنه حدّ لأقل المال المسروق، نعم موثقة سماعة تدلّ على ذلك، ولكن مع معارضتها بسائر الروايات ومخالفتها لاطلاق الكتاب المجيد الدالة على القطع حتّى في الأقل من ثلث دينار لا يمكن الاعتماد عليها.

ويبقى الكلام في الطائفتين الاولتين، وقيل: إنّ روايات التحديد بخمس الدينار موافقة للعامة، فتطرح في مقام المعارضة ويتعيّن الأخذ بما دلّ على التحديد بالربع.

.....

وربما يناقش في كون التحديد بخمس دينار مذهب العامة أو بعضهم، ويقال: ما دلّ على القطع بخمس الدينار موافق لاطلاق الكتاب المجيد فيؤخذ بها.

ولا يمكن حمل التحديد بخمس الدينار على تحديد الأقل المطلق وحمل التحديد بربع الدينار على الأقل بالاضافة، وذلك فانه مع كونه إلغاءً للتحديد بالربع ينافيه نفي القطع بالخمس في صحيحة محمد بن مسلم الاولى، حيث نفي (عليه السلام) القطع بسرقة درهمين،

(٤٩٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٠: ٤٨٥.

(٤٩٥) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١١: ٤٨٥.

(٤٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٩: ٤٨٥.

وتأكيده عدم القطع بأقل من ربع الدينار، بقوله (عليه السلام): «ولو قطعت ايدي السارق في أقل من ربع الدينار، لأفيت عامة الناس مقطّعين».

[٢] هذا هو المشهور بين أصحابنا، بل لم يحك الخلاف إلا عن المخالفين، ويقتضيه الاطلاق في الآية المباركة، حيث لم يقيد بكون المسروق مالا مخصوصاً، وكذلك ما في بعض الروايات، في صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «يقطع السارق في كل شيء بلغ قيمته خمس دينار ان سرق من سوق أو زرع أو ضرع أو غير ذلك»^(٤٩٧).

وفي صحيحة محمد بن مسلم: «كل من سرق من مسلم شيئاً قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عندالله سارق ولكن لا يقطع إلا في ربع دينار أو اكثر»^(٤٩٨).

ومقتضى الاطلاق فيها عدم الفرق بين كون المسروق اصله الاباحة أم لا.

[٣] وفي معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «لا قطع على من سرق

.....

الحجارة، يعني الرخام واشباه ذلك»^(٤٩٩)، وفي معتبرته الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا قطع في ريش يعني الطير كله»^(٥٠٠).

وفي معتبرة غياث بن ابراهيم عن أبي عبدالله (عليه السلام): «انّ علياً (عليه السلام) أتى بالكوفة برجل سرق حماماً فلم يقطعه، وقال: لا اقطع في الطير»^(٥٠١).

وظاهر الماتن ضعف هذه الروايات، فان كان المراد ضعفها سنداً فلا يمكن المساعدة عليه، خصوصاً معتبرة غياث بن ابراهيم الذي وثقه النجاشي، وان اراد ضعفها لعدم عمل الاصحاب باطلاقها فلعلهم حملوها على الأخذ من غير المحرز أو عدم بلوغ القيمة، ربع دينار، كما يشير الى ذلك قوله (عليه السلام): واشباه ذلك، في المعتبرة الاولى، ولا يبعد أن يكون ما ورد في حجارة الرخام لعدم بلوغ قيمته النصاب، ويؤخذ في عدم القطع بسرقة الطير على اطلاقه ولم يثبت اعراض المشهور عن ذلك، وقد

(٤٩٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٢: ٤٨٣.

(٤٩٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٠: ٤٨٣.

(٤٩٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥١٦.

(٥٠٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥١٦.

(٥٠١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥١٦.

عنون في الوسائل عنواناً بعدم القطع في سارق الطير، وباباً آخر في عدم القطع في سرقة الحجارة من الرخام ونحوه.

لا يقال: ما ورد في أنه لا يقطع في سرقة الطير مع ما ورد في سرقة ربع دينار أو خمس دينار متعارضان بالعموم من وجه، وتقديم احدهما على الآخر بلا وجه، فيؤخذ بما دلّ على القطع في مورد تعارضهما، لموافقة ما دلّ على ان القطع بما بلغ النصاب موافقاً لاطلاق الكتاب.

فانه يقال: ما دلّ على نفي القطع في الطير هو العموم الوضعي كما أنّ الدال

على القطع في كل مال بلغ النصاب كذلك إلاّ أنّ تقديم ما دلّ على القطع بسرقة النصاب ولو كان طيراً يوجب إلغاء عنوان الطير، وهو خلاف الظاهر.

ولا يجرى ذلك في حجارة الرخام واشباهه ممّا لا يكون عادة قيمته بمقدار النصاب.

وأما ما ورد في عدم القطع في ثمر ولا كثر، والكثير شحم النخل كما في معتبرة السكوني، فيحمل على ما إذا كان الثمر شحم النخل في غير حرز، كما إذا أخذ الثمرة التي على الشجرة، والكثير من النخل، بل هذا ظاهرها، ومع الاطلاق يكون القرينة على الحمل مثل صحيحة الحلبي، قال: «يقطع الساق في كل شيء بلغ قيمته خمس دينار ان سرق من سرق أو ضرع أو غير ذلك».

ويؤيد كون المراد من سرقة الثمرة، بل وظهورها في سرقة الثمرة التي على الشجرة معتبرة السكوني الاخرى، قال: «قضى النبي (صلى الله عليه وآله) فيمن سرق الثمار في كمّه فما اكلوا منه فلا شيء عليه وما حمل فيعزّر ويغرم قيمته مرتّين»^(٥٠٢)، فان التعزير قرينة على عدم الحد، وذكر ما اكلوا فلا شيء عليه قرينة على عدم الأخذ من الحرز، كما إذا اكلوا من الشجرة التي في طريق مرورهم.

وأما التعریم بمرّتين لم أجد عاملاً به، وأنه ورد في سرقة التي على الشجرة فالغالب فيها تضييع السارق بعض الثمرة حين القطف، فيمكن أن يكون التعریم بمرتين لذلك، والله العالم.

ومن شرطه أن يكون محرزاً بقفل أو غلق أو دفن [١]، وقيل: كل موضع ليس لغير مالكه الدخول إليه إلا بأذنه، فما ليس بمحرز لا يقطع سارقه، كالمأخوذ من الارحية والحمامات والمواضع المأذون في غشياتها كالمساجد، وقيل: إذا كان المالك مراعيّاً له كان محرزاً، كما قطع النبي (صلى الله عليه وآله) سارق مئزر صفوان في المسجد، وفيه تردد.

[١] قد تقدّم أنه يعتبر في تعلق الحد بالسارق هنكته حرز المال واخراجه منه، وفي معتبرة طلحة بن زيد: «ليس على السارق قطع حتى يخرج بالسرقة من البيت» (٥٠٣). وفي صحيحة السكوني: «لا يقطع إلا من ثقب بيتاً أو كسر قفلاً» (٥٠٤)، وفي صحيحة الحلبي: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل ثقب بيتاً فأخذ قبل أن يصل الى شيء، قال: «يعاقب، فان أخذ وقد اخرج متاعاً فعليه القطع» (٥٠٥). فانّ المستفاد من هذه الروايات ونحوه تعلق الحدّ بالسارق إذا هتك حرز المال فاخرجه من حرزه وعليه، فلا بدّ من كون المسروق في محرز. وقد يقال: في تحديد الحرز أن يكون المال في مكان مملوك للغير عيناً أو منفعة أو انتفاعاً، بحيث لا يدخل في ذلك المكان بلا إذن ذلك الغير. ويستدلّ على ذلك بمعتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): كلّ مدخل يدخل فيه بغير اذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه» (٥٠٦).

.....

(٥٠٣) الوسائل: ١٨، باب ٨: من ابواب حد السرقة حديث ٤.

(٥٠٤) الوسائل: ١٨، باب ٨: من ابواب حد السرقة حديث ٣.

(٥٠٥) الوسائل: ١٨، باب ٨: من ابواب حد السرقة حديث ١.

(٥٠٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٨: من ابواب حد السرقة، الحديث ٥٠٩: ٤.

ولكن لا يخفى أنه لا دلالة لها على أن كل ما يدخل فيه بالاذن فكل ما سرق منه يقطع سارقه، كما إذا كان باب دار شخص مفتوحاً ولو اتفاقاً وكان المتاع موضوعاً في صحن الدار فدخل فيه داخل فأخذ ذلك المال فإن الدار المزبورة وان لا يجوز الدخول فيه بلا اذن إلا أنه لا يصدق على المتاع المزبور أنه كان في حرز.

ولذا يقال: المكان الموضوع فيه المال إن كان بحيث يدخل فيه بلا اذن كالحمامات والخانات والأرحية، فلا يكون المكان المزبور محرزاً، كما في المثال المتقدم، نعم البيت المغلق حرز بالإضافة الى غير اهله.

وكيف ما كان، إذا شك في كون مكان المال أو المتاع محرزاً أم لا يقطع بسرقة المال، لأن التقيد بالحرز ثبت بدليل منفصل، ومع اجماله يؤخذ بخطابات قطع يد السارق كالأية المباركة، ولكن القطع لا يخلو عن اشكال، لأن مقتضى المفهوم للحصر الوارد في معتبرة السكوني عدم القطع في غير الموارد المزبورة، فيقطع بالوثوق بعدم الفرق بين المورد والمورد المزبورة.

وعليه، فإن كان باب الدار مفتوحاً وكان صاحبها نائماً فيها سارق فسرق فلا يحكم بالقطع، نعم لو كان صاحبها أو شخص آخر مرعياً فدخل فيها سارق خفية وأخذ المال يقطع، ويؤيده ما ورد في القطع من سرقة الزرع والسوق أو ضرع أو غير ذلك.

وقيل: إن المراعي إذا كان ملتقياً الى أخذه المال ولم يتمكن من دفعه فلا يكون الآخذ سارقاً، حيث يعتبر في صدق السرقة الآخذ خفية وان لم يلتفت الى أخذه، فلا يكون المال في محرز لا يمكن المساعدة عليه، فإن الدخول مع عدم التمكن المراعي عن منعه عن الآخذ أو الدخول لا ينافي صدق السرقة، كان وهل يقطع سارق ستارة الكعبة، قال: في المبسوط والخلاف: نعم [١]، وفيه اشكال، لأن الناس في غشيانها شرع.

ولا يقطع من سرق من جيب الانسان أو كمه الظاهرين، ويقطع لو كانا باطنين [٢].

عدم التمكن لعدم التفاته أو لغيره، والمعتبر في صدق السرقة اخفاء أخذه المال عن السائرين لا عن خصوص صاحب البيت والمراعي، وقد تقدّم عدم القطع على الدغارة المعلنة والمختلس أي السالب.

وأما ما ورد في قضية صفوان بن أمية فقد تعرضنا سابقاً، وما ورد في قطع ايدي بني شيبية عند قيام القائم لأنهم سرّاق بيت الله الحرام.

[١] يستشكل في أخذ ستار الكعبة وسرقته من جهتين: الاولى ما تقدم من اعتبار أخذ المال من المحرز، والثاني عدم كون ستارها مملوكاً للغير، ولكن شيء من الجهتين لا تمنع القطع، لما تقدّم من قطع القائم (عليه السلام) أيدي بني شيبية لأنهم سرّاق أموال بيت الله الحرام مع وجود الجهتين في سرقتهن، وعليه فلا يمكن المساعدة لما ذكر الماتن في وجه الاشكال على القطع بتساوي الناس في غشيانها، سواء أراد منه دخول عامة الناس وانتفاعهم كالحمامات أو اراد عدم اختصاص ستارتهابشخص.

[٢] هذا منسوب الى المشهور، ويقال: إنّ الجيب الظاهر أو الكمّ الظاهر لا يكون حرزاً بخلاف الباطنين، وفي معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) بطرّار قد طرّ الدراهم من كمّ رجل، قال: ان كان طرّاً من قميصه الاعلى لم اقطعه، وان كان طرّاً من قميصه السافل قطعته»^(٥٠٧)، ونحوه خبر ولا قطع في ثمرة على شجرها [١] ويقطع لو سرق بعد احرازها، ولا على من سرق مأكولاً في عام مجاعة [٢]،

مسمع بن ابي سيار^(٥٠٨)، ومقتضاهما القطع مع الأخذ من الجيب أو الكمّ الباطن، سواء صدق عليه الحرز أم لا.

[١] قد تقدّم أنّ عدم القطع إذا لم تكن الشجرة محرزة وإلاّ يقطع.

[٢] الظاهر أنّه لا خلاف في أنّه لا يقطع في عام المجاعة إذا كان المسروق طعاماً، وفي معتبرة السكوني: «لا يقطع السارق في عام السنة – يعني عام مجاعة»^(٥٠٩).

وفي معتبرة الاخرى عن جعفر بن محمد، عن أبيه، قال: «لا يقطع السارق في عام سنة مجدبة، يعني في المأكول دون غيره»^(٥١٠).

(٥٠٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٠٥.

(٥٠٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٠٥.

(٥٠٩) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٢٠.

(٥١٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٢٠.

وفي مرسله عاصم بن عمّن أخبره، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) لا يقطع السارق في أيام المجاعة»^(٥١١).

ومقتضى الاطلاق في المعتبرة الاولى وان كان عدم الفرق في عدم القطع في عام المجاعة بين كون المسروق طعاماً أو غيره كان السارق مضطراً أم لا، إلا أنه يشكل الالتزام بالاطلاق والتفسير في المعتبرة الثانية.

وان يحتمل قوياً أنه من الصدوق (قدس سره) للجمع بينها وبين مرسله زياد القندي عمّن ذكره عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا يقطع السارق سنة المحل (المحق) في ومن سرق صغيراً فان كان مملوكاً قطع [١] ولو كان حرّاً فباعه لم يقطع حداً، وقيل: يقطع دفعاً لفساده.

شيء مما يؤكل مثل الخبز واللحم واشباه ذلك»^(٥١٢)، ولضعف المقيد لا يرفع اليد عن الاطلاق.

ولكن يمكن ان يقال: عدم القطع لشبهة الاضطرار خصوصاً إذا كان المسروق طعاماً فالاطلاق محمول على ذلك.

[١] ظاهره (قدس سره) أنّ الصغير إذا كان مملوكاً يكون قطع يد سارقه حداً، ولعلّ مراده بالصغير من لا يعرف سيده بأن كان غير مميّز، ولا يمكن أن يتحفّظ على نفسه بحيث يكون أخذه من موضعه واخرجه الى غيره سرقة وأخذاً اياه من محرزه، فيتعلّق بأخذه حد القطع، ولو كان متمكناً على التحفظ على نفسه ولو باظهاره للناس أنه مملوك لفلان بعد الأخذ لا يصدق على أخذه السرقة، كما صرح بذلك بعضهم.

ولكن لا يخفى أنه قد لا يمكن أن يظهر الكبير ايضاً أنه مملوك فلان بعد أخذه من موضعه قهراً عليه للخوف من أخذه لاخافته بالقتل، وأمّا إذا كان السروق حرّاً فلا يكون ذلك من سرقة المال حتّى يتعلّق بأخذه حدّ سرقة المال البالغ حدّ النصاب، حتّى ما إذا باعه، ولكن قال الشيخ في النهاية: إذا باعه يتعلّق به القطع لا حداً لسرقة المال بل دفعاً لفساده.

ويستدلّ على ذلك بمعتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «إنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) أتى برجل قد باع حرّاً فقطع يده»^(٥١٣)، ولعلّ عدم التقيد

(٥١١) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٥٢٠.

(٥١٢) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١.

بالصغير

ولو اعار بيتاً فنقبه المعير وسرق منه مالاً للمستعير قطع [١]،

مقتضاه عدم الفرق بينه وبين الكبير، وذلك فإن حكايته (عليه السلام) لغرض بيان الحكم فيؤخذ بمقتضى عدم التقييد.

ويؤيده خبر عبدالله بن طلحة، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل يبيع الرجل وهما حرّان يبيع هذا هذا وهذا هذا يفرّان من بلد فيبيعان انفسهما ويفرّان باموال الناس، قال: «تقطع ايديهما لأنهما سارقا انفسهما واموال الناس»، وكذا رواية معاوية بن طريف بن سنان الثوري على رواية الكليني، وطريف بن سنان على رواية الصدوق، والتعبير بالتأييد لضعف سندهما.

[١] وقد نفى الخلاف في ذلك في كلمات جماعة، والقطع في المفروض مقتضى العموم والاطلاق فيما ورد في سارق النصاب.

نعم، ذكر في المسالك وجهاً في عدم القطع على المعير، وهو جواز رجوعه في العين المستعارة لجواز العارية فلا يحصل الحرز، ولا يكون المال الموجود في البيت محرزاً بالاضافة الى المعير.

وهذا الوجه على تقدير تماميته يوجب الفرق بين المعير والموجر، ولكنه غير تام، وذلك عارية البيت ونحوها مشروطة بأن لا يدخل المعير فيها بلا اذن المستعير مادام لم يكن تعدّ من المستعير، فيكون المال محرزاً بالاضافة اليه حتى بعد رجوعه في الاستعارة ما لم يتعدّ المستعير في التخلية.

نعم، لو كان البيت مغصوباً من مالكة فكسر المالك قفله ودخل فيه وسرق مال الغاصب، فيقال بعدم القطع لأن البيت لا يكون محرزاً بالاضافة الى مالكة، وفيه ايضاً تأمل، إلا أن يكون الكسر والدخول في البيت وأخذ المال للتقاص أو لاجبار الغاصب على ترك الغصب، والمحكي عن أبي حنيفة أنه لو آجر عبده وكذا لو آجر بيتاً وسرق منه مالاً للمستأجر، ويقطع من سرق مالاً موقوفاً مع مطالبة الموقوف عليه، لأنه مملوك له [٢]،

لحفظ المتاع وسرق مولاه ما يحفظه عبده لا يقطع لعدم كون المال محرزاً، وردّ بان المحرز هو المكان الذي فيه المتاع، فالحرز غير مملوك مولاه وأنما المملوك له نفس العبد.

[٢] إذا كان المال المسروق وقفاً على محصور فلا ينبغي التأمل في أنّ سارقه يقطع، فإنّ المال المزبور ملك لهم وقد سرقه منهم، وأمّا إذا كان من قبيل الوقف على العنوان وكان محرزاً، كما هو الفرض في المقام، فإن لم يكن السارق داخلياً في الموقوف عليهم، فلا ينبغي التأمل أيضاً في أنّ تعلّق القطع بالسارق إذا كان عين الوقف أو المسروق من منفعتهم ملكاً للموقوف عليهم ظاهر، وأمّا إذا لم يكن الوقف كذلك بل كان للموقوف عليهم الانتفاع، كالفراش الموقوفة على المساجد والمدارس، فلا يبعد أيضاً الالتزام بتعلّق القطع بسارقه فيما إذا كانت العين في محرز، بلا فرق بين القول ببقاء العين الموقوفة في الوقف الانتعاعي في ملك الواقف حتى بعد موته أو قبل بدخوله في ملك الله سبحانه، على ما قيل، لصدق السارق على أخذ الوقف من حرز كان ملكاً لشخص حي أو ميت أو ملك الله سبحانه.

نعم، إذا كان السارق داخلياً في الموقوف عليهم، فقد يقال: يلاحظ سرقة زائداً على نصيبه نظير السرقة من بيت المال على ما تقدم، ولكنه محل تأمل بل منع، لعدم حصّة للسارق في نفس العين في الوقف الانتعاعي وعدم شمول ما تقدّم في السرقة من بيت المال سرقة العين الموقوفة بتمامها كسرقة كل بيت المال كما لا يخفى.

ولا يصير الجمال محرزة بمراعاة صاحبها ولا الغنم بأشراف الراعي عليها [١]، وفيه قول آخر للشيخ.

ولو سرق باب الحرز أو من ابنيته قال في المبسوط: يقطع لأنّه محرز بالعادة، وكذا إذا كان الانسان في داره وأبوابها مفتحة ولو نام زال الحرز، وفيه تردد.

ويقطع سارق الكفن لأنّ القبر حرز له [١]، وهل يشترط بلوغ قيمته نصاباً، قيل: نعم، وقيل: يشترط في المرة الأولى دون الثانية والثالثة، وقيل: لا يشترط،

[١] في الفرق فيما ورد في السرقة من الزرع وان سارقه يقطع، وبين الجمال التي يراعيها صاحبها، أو الغنم مع وجود الراعي، بعدم القطع في السرقة من الجمال والغنم مشكل جداً، وتعبير آخر صحيحة الحلبي المتقدمة الدالة على قطع من سرق النصاب من الزرع مقتضاه القطع في سرقة الجمال والغنم، حيث إن اعتبار الحرز في الزرع لا يكون عادة إلا بالراعي أو الحارس بل يجيء في المقام ما تقدّم من التمسك باطلاق بما دلّ على قطع يد السارق في مورد الشك في كون شيء حرزاً، وإن ناقشنا في التمسك المزبور بمفهوم الحصر الوارد في معتبرة السكوني، حيث ورد فيها: «لا يقطع إلا من نَقَب بيتاً أو كسر قفلاً»، والعمدة في القطع فيما ذكر ما ورد في سرقة الزرع.

ومما ذكر يظهر الحال فيمن سرق باب الحرز أو ابنيته، حيث إن نصب الباب يحسب حرزاً للباب، والبناء يحسب حرزاً لأجزاء البناية، وأما إذا كان الانسان في داره وأبوابها مفتحة، فقد تقدّم الكلام فيه في فرضي كون المالك أو غيره راعياً أو نائماً فلا نعيد.

[١] المشهور بين الاصحاب إن سارق الكفن يقطع، بل ادعى عليه الاجماع، ويستدلّ على ذلك بروايات، كصحيحة حفص بن البختري قال: سمعت ولأول اشبه، ولو نبش ولم يأخذ عزراً، ولو تكرر منه الفعل وفات السلطان كان له قتله للردع.

أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «حدّ النباش حدّ السارق»^(٥١٤).

وموثقة اسحاق بن عمار: «انّ علياً (عليه السلام) قطع نباش القبر، ف قيل له: أنقطع في الموتى؟ فقال: انا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا»^(٥١٥).

وصحيحة عيسى بن صبيح قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الطرّار والنباش والمختلس، قال: «يقطع الطرّار والنباش، ولا يقطع المختلس»^(٥١٦)، ونحوها غيرها.

ولكن في صحيحة اخرى لعيسى بن صبيح اسندها في الوسائل الى الفضيل عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن الطرّار والنباش والمختلس، قال: «لا يقطع»^(٥١٧).

(٥١٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥١١.

(٥١٥) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٢: ٥١٣.

(٥١٦) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٠: ٥١٢.

(٥١٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٤: ٥١٣.

وربما قيل: إنّما يتعلّق به حد القطع إذا تكرر منه الفعل مراراً وإلا فلا قطع، وينسب ذلك الى الصدوق (قدس سره) في المقنع والفقيه، ويقال: أنّه يظهر ذلك من روايات، منها صحيحة الفضيل عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «إذا كان النباش معروفاً بذلك قطع»^(٥١٨).

ومنها رواية على بن سعيد عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل أخذ وهو ينبش، قال: «لا ارى عليه قطعاً إلا ان يؤخذ وقد نبش مراراً فاقطعه»^(٥١٩). وفي الصحيح عن محمد بن أبي حمزة عن على بن سعيد، قال: سألت

أبا عبدالله (عليه السلام) عن النباش، قال: «إذا لم يكن النباش له عادة لم يقطع ويعزّر»^(٥٢٠). أقول: صحيحة الفضيل لا تدلّ على اعتبار تكرار الفعل في القطع، فإنّ معروفة الرجل بالنباش لا يقتضى تكرار الفعل منه، كما انّ كلمة نباش لا دلالة لها على تكراره، كما يظهر ذلك من موارد استعمالها، وتقبيده بكون النباش عادة له في بعض الروايات. وعلى الجملة، المستفاد من الكلمة المزبورة صدور النباش عنه، ويعمّ ما إذا سرق الكفن أو غيره من القبر أم لا، ولذا قد يحمل الروايات الدالّة على نفي القطع فيه على من أخذ حال النباش، بحيث الكفن أو غيره، بشهادة موثقة اسحاق بن عمار، الواردة فيها قول علي (عليه السلام) بعد السؤال اتقطع لأمواتنا: «أنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا». وهذه الموثقة وإن كانت في نسخة الوسائل التي عندي مقطوعة يروي اسحاق بن عمار، عن علي (عليه السلام) إلاّ أنّه في التهذيب والاستبصار ليست بمرفوعة يرويها اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله (عليه السلام).

وأما روايتا على بن سعيد فتحملان على صورة احراز السرقة مع تكرار الفعل، هذا مع ضعف سندهما وعدم صلاحيتها للمعاوضة بما ورد فيه من أنّ السرقة من الموتى كالسرقة من الأحياء، كما لا تصلحان لتقبيده بما إذا تكررت السرقة من الموتى.

(٥١٨) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٥: ٥١٣.

(٥١٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١١: ٥١٢.

(٥٢٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٣: ٥١٣.

ثم أنه قد روى في الوسائل عن الصدوق (عليه السلام) باسناده الى قضايا
.

أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قطع نباش القبر، فقيل له: أتقطع في الموتى، فقال: «أنا
لنقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا»، وقال: إن أمير المؤمنين (عليه السلام) أتى بنباش فأخذ
بشعره وجلد به الأرض، ثم قال: طووا عباد الله فوطيء حتى مات» (٥٢١).

وقد ذكرنا أن الاسناد الى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) اجتهاد من صاحب
الوسائل، والصدوق رواهما مرسلًا عن أمير المؤمنين (عليه السلام) فأنهما حكاية قول وفعل
لاقتضائه في الواقعة، وظاهر ما ذكر الصدوق (قدس سره) في المشيخة من سنده الصحيح
الى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) حكاية القضاء، وقضية قتل النباش واقعة خاصة لعله
قد تكرر منه السرقة والنبش، على ما يأتي في قتل السارق مع تكرار السرقة بعد قطع
يده ورجله وحبسه أو للفاحشة التي ارتكبها بعد النبش أوجب قتله.

وفي المروي بسند صحيح عن أبي عمير، عن غير واحد من اصحابنا، قال: «أتى
أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل نباش فأخذ أمير المؤمنين بشعره فضر به الأرض ثم أمر
الناس أن يطووه بأرجلهم فوطؤه حتى مات»، ولعل الماتن حمله على صورة تكرار
الفعل وفراره عن السلطان، فإن ذلك يوجب أن يقتله السلطان لردعه ومنع فساده، ولكن
الرواية لا تخلو عن الاضمار أو الارسال.

ثم إن ظاهر صحيحة حفص بن البختري، وقول علي (عليه السلام): «أنا نقطع لأمواتنا
كما نقطع لأحيائنا»، رعاية ما يعتبر في قطع الأحياء في قطع النباش، من بلوغ
المسروق حد النصاب وغيره، فلا يعلم وجه صحيح لما نسب الى ابن ادريس من عدم
اعتبار النصاب في المرة الثانية أو الثالثة، أو ما نسب الى الشيخ والقاضي والى
ابن ادريس في آخر كلامه، من عدم اعتبار بلوغ النصاب مطلقاً.

الثالث: ما به يثبت.

ويثبت بشاهدين عدلين، وبالإقرار مرتين [١] ولا يكفي المرة.

[١] ثبوت السرقة بالبيّنة – يعني شهادة عدلين – مقتضى ما دلّ على اعتبارها مطلقاً ولخصوص ما ورد في ثبوت السرقة بها، وهذا متسالم عليه عند العلماء والمشهور بين اصحابنا ثبوتها بالاقرار مرتين، ولا يكفي في تعلّق حدّها الاقرار مرّة. ويستدلّ على ذلك بما يظهر من بعض الاخبار أنّ الاقرار مرّة يثبت المال ولكن لا يثبت الحدّ، كما إذا شهد بالسرقة شاهد واحد وامرأتان أو شاهد مع حلف المدّعي. ويدلّ على ذلك بعض الروايات كمرسلة جميل بن درّاج عن بعض اصحابنا، عن أحدهما (عليه السلام) في حديث – قال: «لا يقطع السارق حتى يقرّ بالسرقة مرتين، فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع إذا لم يكن شهود» (٥٢٢).

وفي روايته الاخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «لا يقطع السارق حتى يقرّ بالسرقة مرتين، ولا يرجم الزاني حتى يقرّ اربع مرات» (٥٢٣).

وصحيحة ابان بن عثمان عن أبي عبدالله (عليه السلام) أنّه قال: «كنت عند عيسى ابن موسى فأتى بسارق وعنده رجل من آل عمر، فاقبل يسألني فقلت: ما تقول في السارق إذا أقرّ على نفسه أنّه سرق، قال: يقطع، قلت: فما تقول في الزنا، إذا أقرّ على نفسه مرات؟ قال: ترحمه، قلت: وما يمنعكم من السارق إذا أقرّ على نفسه مرتين أن تقطعوه فيكون بمنزلة الزاني» (٥٢٤).

.....

حيث يقال: ظاهرها انّ الإمام (عليه السلام) بصدد بيان أنّ المعتبر في ثبوت السرقة شهادة عدلين، فاللازم في تعلّق الحدّ بالسارق عند ثبوته بالاقرار من الاقرار مرتين، فكيف يصحّ الالتزام بالقطع بالاقرار مرّة.

بل يقال: مقتضاه كلّ مورد يعتبر فيه خصوص البيّنة فاللازم في ثبوته بالاقرار هو الاقرار مرتين، بلا فرق بين حدّ السرقة وغيره، وفي الجواهر وعن بعض الميل الى القطع بالاقرار مرّة، لصحيحة الفضيل عن أبي عبدالله (عليه السلام): «ان أقرّ الرجل الحرّ على نفسه عند الإمام مرّة واحدة قطع» (٥٢٥).

(٥٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٤٨٨.

(٥٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٦: ٤٨٨.

(٥٢٤) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٤٨٨.

(٥٢٥) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٤٨٨.

ويضاف إليها ما يدلّ على نفوذ الاقرار من الشخص على نفسه، ودعوى أنّ مرّة واحدة في صحيحة الفضيل قيد للسرقة لا الاقرار كما ترى لا تعدّ جمعاً عرفاً بينها ما تقدّم، ولذا قيل بحمل الصحيحة على رعاية التقيّة، حيث إنّ في صحيحة ابان بن عثمان المتقدمة اشعاراً بل ظهور في كون الاكتفاء بالمرّة مذهب العامة أو بعضهم، حيث إنّ لو كان الاقرار مرتين معتبراً عندهم في ثبوت السرقة لم يكن مورد لقوله (عليه السلام): «وما يمنعكم من السارق إذا أقر على نفسه مرتين أن تقطعوه»، فإنّ هذا من قبيل الاستدلال عليهم بلزوم اعتبار الاقرار مرتين.

ولكن الصحيح عدم وجه لحمل الصحيحة على رعاية التقيّة، حيث يمكن أن يكون قوله (عليه السلام) الرد عليهم، بأنّ الاكتفاء بالمرّة في ثبوت السرقة خلاف القياس عندكم نظير قوله (عليه السلام): «وكيف تقضى الخائض الصوم ولا تقضى الصلاة».

وحاصل استدلاله (عليه السلام) إذا كان المعترف في ثبوت الزنا شهادة اربعة من الرجال ويشترط في المقر: البلوغ وكمال العقل [١]والحرية [٢]

لأنّه فعل شخصين ولذا يعتبر في ثبوته بالاقرار الاقرار بأربع مرّات، فاللازم في ثبوت السرقة بالاقرار الاقرار مرتين لأنّ السرقة فعل شخص واحد وثبوته يكون بشهادة رجلين.

وأما مرسله جميل بن دراج لارسالها لا يمكن الاعتماد عليها، وفتوى المشهور باعتبار الاقرار مرتين لعلّه للاستناد الى ما فهموا من صحيحة ابان بن عثمان، وقد ذكرنا عدم دلالتها على اعتبار المرتين، وأما روايته عن أبي عبدالله (عليه السلام) ففي سندها أيضاً على بن السندي ولم يثبت له توثيق، وهو غير على بن السري من اصحاب الصادق (عليه السلام) وذكر له توثيق، ولو فرض التعارض بين صحيحة الفضيل وبينها يرجع بعد التساقط الى اطلاق نفوذ.

[١] يعتبر في المقرّ بالسرقة البلوغ والعقل، بمعنى أنّه لا يعتبر اعتراف الصبي بسرقة المال نافذاً عليه وكذا المجنون، بأن يترتب على اقرارهما ما تقدّم في سرقة الصبي، فإنّ ثبوت التعزير أو ادماء أنامله أو قطعها فيما إذا ثبت سرقة وقراره بها لا يكون طريقاً الى ثبوتها، كما لا يعتبر إقراره طريقاً الى الثبوت في سائر الموارد.

[٢] بلا خلاف معروف أو منقول، ويشهد له صحيحة الفضيل بن يسار، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «إذا أقرّ المملوك على نفسه بالسرقة لم يقطع وان شهد عليه شاهدان قطع» (٥٢٦).

ولكن في صحيحة ضريس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «العبد إذا أقرّ على نفسه عند الإمام مرّة أنّه قد سرق قطعه والأمة أقرّت بالسرقة قطعها» (٥٢٧).

والاختيار، فلو أقر العبد لم يقطع لما يتضمن من اتلاف مال الغير، وكذا لو أقر مكرهاً [٣]، ولا يثبت به حدّ ولا غرم، ولو رد السرقة بعينها بعد الاقرار بالضرب، قال في النهاية: يقطع، وقال بعض الاصحاب: لا يقطع لتطرق الاحتمال الى الاقرار، اذ من الممكن ان يكون المال في يده من غير السرقة، وهذا حسن، ولو أقر مرتين ورجع لم يسقط الحدّ وتحتمت الإقامة [٤] ولزمه الغرم، ولو أقر مرّة لم يجب الحدّ ووجب الغرم.

وفي صحيحة الاخرى للفضيل قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ من حدود الله مرّة واحدة، حرّاً كان أو عبداً، حرّة كانت أم أمة، فعلى الامام أن يقيم الحدّ عليه للذي أقرّ به على نفسه كائناً من كان، إلاّ الزاني المحصن فإنه لا يجرمه حتّى يشهد عليه اربعة شهداء — الحديث» (٥٢٨).

وقد تقدّم سابقاً أنّه يحمل نفوذ اقرار المملوك على صورة تصديق مولاه، حيث مع تصديقه لا يكون اقراره على الغير او ان يجرى الحدّ عليه بعد ما يعتق كثبوت الغرم بالمال، ولكنه بعيد لما ذكرنا من عدم فرض الاقرار بعد العتق.

[٣] يعتبر في نفوذ الاقرار في المقام وسائر المقامات عدم الاكراه على الاقرار، فإنّ الاقرار مع الاكراه غير نافذ كالاقرار حال السكر والاعماء ونحوهما، ولو اعترف بالسرقة بعد اكراهه على الاعتراف بها، قال في النهاية: يقطع إذا جاء بعين المال لاحراز سرقتة.

وفي صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل سرق سرقة فكابرها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع، قال: «نعم، ولكن لو

.....

(٥٢٦) الوسائل: ١٨، الباب ٢٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٣٢.

(٥٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣: ٤٨٧.

(٥٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٤٣.

اعترف ولم يجيء بالسرقه لم يقطع لانه اعترف على العذاب» (٥٢٩).
وفي رواية أبي البخري: «من أقرّ عند تجريد أو تخويف أو حبس أو تهديد فلا حدّ عليه» (٥٣٠).

ومقتضى التعليل في الصحیحه كظاهر هذه الروایه أنّ مجرد الاعتراف الاكراهي لا ينفذ على المعترف على المعترف ولا حدّاً، وإذا علم السرقة ولو بحالة الاعتراف المزبور في العلم جرى عليه الحد، وعليه فمجرد مجيئه بعين المال المسروق لا يوجب الحدّ إذا احتتمل أنّ السارق كان غيره من صديقه أو اهله.

وما ذكره الحلّي ومن تبعه: لا يقطع بمجرد مجيئه بعين المال المسروق لتطرق الاحتمال بأن سرقة كانت محرزة، فالاكراه على الاعتراف بالضرب للالتيان بالمال المسروق، والله سبحانه هو العالم.

[٤] لا ينبغي التأمّل في ثبوت الغرم بالاقرار بالسرقة ولو مرّة، فانه من الاقرار على نفسه بالمال، سواء رجع عن اقراره بعد ذلك ام لا، وإذا قلنا بثبوت الحدّ ايضاً بالاقرار بالسرقة مرّة أو اعتبرنا المرتين فرجوعه بعد الاقرار الموجب لاقامة الحدّ عليه لا يوجب سقوطه.

وفي صحیحه الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل أقرّ على نفسه بحدّ ثم جحد بعد، فقال: «إذا أقرّ على نفسه عند الإمام أنّه سرق ثم جحد قطعت يده وان رغم انفه، وان أقرّ على نفسه انه شرب خمراً أو بفرية فاجلده ثمانين جلدة — الحديث» (٥٣١).

الرابع: في الحدّ.

وهو قطع الاصابع الاربع من اليد اليمنى، ويترك له الراحة والابهام [١]،

وفي صحیحه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «من أقرّ على نفسه بحدّ أقمته عليه إلاّ الرجم، فانه إذا أقرّ على نفسه ثم جحد لم يرجم» (٥٣٢).

(٥٢٩) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٤٩٧.

(٥٣٠) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٤٩٧.

(٥٣١) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣١٩.

(٥٣٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣١٩.

نعم، في المقام أمر آخر، وهو أنّ للامام أن يعفو إذا كان ثبوت الحدّ بالاقرار، بخلاف ما إذا ثبت موجه بالبيّنة، على ما تقدم سابقاً، وعلى هذا يحمل مرسله جميل بن دراج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليه السلام)، قال: «لا يقطع السارق حتى يقرّ بالسرقة مرتين، فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع»، اصف الى ذلك ما تقدّم من ضعفها سنداً لارسالها ووقوع على بن حديد في طريقها.

[١] بلا خلاف بين أصحابنا، بل عليه الاجماع، يدلّ على ذلك موثقة اسحاق بن عمار، عن أبي ابراهيم (عليه السلام)، قال: «تقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدور راحته وتقطع رجله، ويترك له عقبه يمشي عليها» (٥٣٣).

وموثقة سماعة بن عمران، قال: «إذا أخذ السارق قطعت يده من وسط الكفّ، فان عاد قطعت رجله من وسط القدم، فان عاد استودع السّجن، فان سرق في السجن قتل» (٥٣٤).

وصحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في السارق إذا سرق قطعت يمينه، وإذا سرق مرّة اخرى قطعت رجله اليسرى، ثم إذا سرق مرّة اخرى سجنه وتركت رجله اليمنى يمشى عليها الى الغائط ويده

اليسرى يأكل بها ويستتجي بها، فقال: اني لأستحيي من الله ان اتركه لا ينتفع بشيء ولكنّ اسجنه حتى يموت في السجن، وقال: ما قطع رسول الله بعد يده ورجله» (٥٣٥)، الى غير ذلك من الروايات التي تصلح ولو للتأييد للضعف في اسنادها.

وفي صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قلت له: من أين يجب القطع فبسط اصابعه، وقال: «من ها هنا يعني من مفصل الكف» (٥٣٦)، وظاهرها قطع تمام الكف بناءً على كون التفسير من الامام (عليه السلام)، ولكن لا بدّ من حملها على التقية، فانّ القطع كذلك من مذهب العامة.

(٥٣٣) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣:٤٩١.

(٥٣٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٣:٤٩١.

(٥٣٥) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١:٤٩٢.

(٥٣٦) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ١:٤٩١.

ثم انّ ظاهر جماعة كون موضع القطع من الرجل اليسرى إذا عاد الى السرقة ثانياً بعد قطع اليد هو مفصل القدم، أي يترك للسارق عقب رجله بحيث لا يبقى من عظام القدم إلاّ عظم العقب والعظم الذي يكون بينه وبين الساق المسمّى برسغ القدم، وهو المفصل بين الساق والقدم.

وفي موثقة اسحاق بن عمار المتقدمة: «وتقطع رجله ويترك له عقبه يمشي عليها»، ونحوها روايتاً أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «القطع من وسط الكف ولا يقطع الابهام وإذا قطعت الرجل ترك العقب لم يقطع»^(٥٣٧)، ومعاوية بن عمار قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «يقطع من السارق اربع اصابع ويترك الابهام وتقطع الرجل من ولو سرق ثانية قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم، ويترك له العقب يعتمد عليها، فان سرق ثالثة حبس دائماً [١]»،

المفصل ويترك العقب يطأ عليه»^(٥٣٨).

ولكن عن الصدوق (قدس سره) في المقنع: انه يقطع الرجل من وسط القدم، وعن جماعة: انه يقطع من معقد الشراك ويترك له مؤخر القدم والعقب، وغير ذلك من التعابير، وفي موثقة سماعة المقدمة: «وان عادت قطعت رجله من وسط القدم»، وفي صحيحة زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام): «فاذا قطع الرجل قطعها من الكعب»^(٥٣٩).

وكيف كان، الروايات متوافقة على أنّ اصابع الرجل الرجل والمشط من القدم الذي يتصل بالكعب الذي هو قبة القدم و يصدق عليه القطع من وسط القدم، ويحتمل أن يكون تركه هو المراد من ترك العقب، فالمتعین القطع مما يتصل بالكعب الذي تقدم في بحث الوضوء أنه قبة القدم.

[١] بلا خلاف يعرف وقد ورد في عدّة من الروايات المتقدّمة وغيرها، أنه عاد ثالثة استودع في السجن وأنه لاستحيي، وفي السجن، وفي موثقة زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) لا يزيد على قطع اليد والرجل، ويقول: انّي لاستحيي من ربّي ان ادعه ليس له ما يستنجى به أو يتطهرّ به، قال: وسألته ان هو

(٥٣٧) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٤٩١.

(٥٣٨) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٧: ٤٩١.

(٥٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد السرقة، الحديث ٨: ٤٩١.

سرق بعد قطع اليد والرجل، قال: استودعه السجن أبداً واغني (اكفي) عن الناس شره» (٥٤٠).

نعم، لو سرق بعد ذلك في السجن قتل، بل يمكن كون السرقة بعد السجن ولو سرق بعد ذلك قتل، ولو تكررت السرقة فالحدّ الواحد كاف [١].

موجباً لقتله، سواء كانت سرقة في السجن أو خارجه، كما إذا فرّ من السجن وسرق بعد فراره.

والتقييد بالسرقة في موثقة سماعة لكون السرقة بعد تخليده في السجن لا يكون إلا في السجن، ولا يوجب ذلك خصوصية كما هو المتفاهم العرفي خصوصاً بملاحظة صحيحة يونس، عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام)، قال: «اصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة»، فإنّه يرفع اليد عن مقتضاها بالاضافة الى السرقة بعد قطع الرجل، حيث ذكرنا أنّ مقتضى الروايات تخليده في السجن بعد تلك السرقة.

[١] إذا تكررت السرقة قبل اجراء الحد يتعلّق به حدّ واحد، والمحكي عن المخالفين ايضاً عدم تعدّد الحد، ويمكن التفصيل بين ما كان ثبوت السرقات المتعدّده قبل اجراء الحد عليه فلا يتعلّق به إلا حد واحد، وأمّا إذا كان ثبوت بعض تلك السرقات بعد ثبوت بعضها الاخرى واجراء الحدّ عليه يتعلّق به الحد الثاني.

ويدل على ذلك صحيحة بكير بن أعين، عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرّة ولم يقدر عليه وسرق مرّة اخرى فأخذ فجاءت البيّنة، فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الأخيرة، فقال: «تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع رجله بالسرقة الاخرية»، فقبل له: وكيف ذاك؟ قال: «لأنّ الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاخرية قطعت رجله اليسرى» (٥٤١).

وظاهرها شهادة السهود بالسرقة الثانية بعد اجراء الحدّ عليه من السرقة الاولى يوجب قطع الرجل، مع فرض وقوع السرقة الثانية قبل اجراء الحد الاول. ولا يقطع اليسار مع وجود اليمين، بل يقطع اليمين ولو كانت شلاء [١]،

(٥٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٤٩٥.

(٥٤١) الوسائل: ١٨، الباب ٩، من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٤٩٩.

[١] المشهور بين الاصحاب قطع اليمنى من السارق، سواء كانت صحيحة أو شلاءً، وسواء كانت يسراه ايضاً شلاءً أم لا.

ويستدلّ على ذلك بعد الاطلاق في مثل صحيحة محمد بن قيس المتقدمة، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في السارق إذا سرق قطعت يمينه وإذا سرق قطعت رجله اليسرى»^(٥٤٢)، فإنّها باطلاقها تعمّ ما إذا كانت يمناه صحيحة أو شلاءً، بصحيفة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل أشل اليد اليمنى أو اشل الشمال سرق، قال: «تقطع يده اليمنى على كلّ حال»^(٥٤٣).

وصحيحة زرارة عن أبي جعفر وعبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام): «ان الأشل إذا سرق قطعت يمينه على كلّ حال، شلاءً كانت أو صحيحة، فان عاد فسرق قطعت رجله اليسرى، فان عاد خلد في السجن واجرى عليه من بيت المال وكفّ عن الناس»^(٥٤٤).

عن المبسوط والوسيلة: انّ الشلاء إذا كانت بحيث لا تتدمل عروقه بل تبقى مفتوحة كان كفاقد اليمنى، وإذا كانت بحيث تنسدّ عروقه المفتوحة وتتدمل يقطع ويحرز ذلك بقول الاطباء، وإذا يحرز شيء من ذلك يقطع أخذاً باطلاق ما دلّ على قطع يمين السارق، وعن الاسكافي من كانت يده اليسرى شلاءً أو معدمة لم يقطع يمناه، كمن كانت يمناه معدومة حيث يخذ في الحبس.

واستدلّ على ذلك بانه لو قطعت يمناه مع شلل يسراه يبقى بلا يد يستنجي وكذا لو كانت اليسار شلاءً أو كانتا شلتين قطعت اليمين على التقديرين، ولو لم يكن له يسار قال في المبسوط: قطعت يمينه، وفي رواية عبدالرحمن بن الحجاج، عن أبي عبدالله (عليه السلام): لا يقطع، والأوّل اشبه [١].

بها، وبمرسلة المفضل بن صالح عن بعض اصحابه، قال: قال: أبو عبدالله (عليه السلام): «إذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاءً لم تقطع يمينه ولا رجله، وان كان اشل ثم قطع يد رجل قصّ منه، يعني لا تقطع في السرقة ولكن يقطع في القصاص»^(٥٤٥).

(٥٤٢) الوسائل، ١٨، الباب ٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١٠: ٤٩٥.

(٥٤٣) الوسائل، ١٨، الباب ١١ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٢.

(٥٤٤) الوسائل، ١٨، الباب ١١ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٠٢.

(٥٤٥) الوسائل، ١٨، الباب ١١ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥٠٢.

وصحيحة عبدالرحمن بن الحجاج، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن السارق — الى ان قال: — قلت له: لو أنّ رجلاً قطع يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به، قال: فقال: «لا يقطع ولا يترك بغير ساق»^(٥٤٦).

ولكن لا يخفى أنّ المرسلة لضعفها لا يمكن الاعتماد عليها، وصحيحة عبدالرحمن بن الحجاج لا تدلّ على عدم قطع اليمنى مع شلل اليسرى، بل مدلولها انه إذا فقد الرجل يسراه في القصاص لا يقطع يمناه للسرقة، وهذا غير كون يسراه شلاء. وما في صحيحة زرارة وغيرها: أنّي استحيي من ربّي ان ادعه ليس له ما يستتجي به أو يتطهر به، يحمل على حكمة عدم قطع اليسرى بالسرقة الثانية، بعد ورود ما دلّ على أنّ اليمنى في السرقة تقطع ولو كانت شلاء أو كانت يسراه شلاء أو كان مشلول اليدين.

[١] المشهور أنّه يقطع اليد اليمنى ممّن لا يسار له إذا سرق، ويستدلّ على ذلك بتعلّق الحدّ بقطع اليمنى، كما هو ظاهر صحيحة محمد بن قيس المتقدمة، وأمّا لو كان يمين حين القطع فذهبت لم يقطع اليسار لتعلّق القطع بالذاهبة [١].

والمفروض وجود اليمنى، فلا يكون فقد اليسرى لصورة كون اليسرى شلاء موجباً لسقوط الحدّ المتعلّق باليمنى، وكما رفع اليد عن مقتضى التعليل السابق في صورة كون اليسرى شلاء كذلك يرفع اليد عنه فيمن لا يسرى له.

ولكن مقتضى صحيحة عبدالرحمن بن الحجاج أنّه لا تقطع يمناه، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن السارق يسرق فقطع يده، ثم يسرق فقطع رجله، ثم يسرق، هل عليه قطع، فقال: «في كتاب علي (عليه السلام): انّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) مضى قبل أن يقطع أكثر من يد ورجل»، وكان علي (صلى الله عليه وآله) يقول: «اني لأستحيي من ربّي لا ادع له يستتجي بها أو رجلاً يمشي عليها»، قلت له: لو أنّ رجلاً قطع يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به، قال: فقال: «لا تقطع ولا يترك بغير ساق»، قال: قلت: لو أنّ رجلاً قطع يده اليمنى في القصاص ثم قطع يد رجل اقتص منه أم لا، فقال:

«انما يترك في حق الله فاما في حقوق الناس فيقتص منه في الاربع جميعاً، وظاهر أنّ الحدّ الشرعي لا يكون ان يترك الرجل بلا يد يستتجي بها ولا بلا ساق حتى يمشي به». وعليها، فدلالته على عدم القطع في فرض اليسرى تامّة، غاية الأمر يرفع اليد عن التعليل الوارد فيها وفي غيرها فيمن كان يده اليسرى شلّاء على ما تقدّم، والمناقشة في الصحيحة بأنّها معرض عنها غير صحيحة، واجمال ما ورد فيها: «ولا يترك بغير ساق» مع عدم الاجمال، كما اشرنا لا يضرّ بظهورها كما تقدم، ولعلّ زعم الاجمال ومقتضى عموم التعليل اوجب ترك العمل بها، والله سبحانه هو العالم.

[1] قد ذكرنا فيمن لا يسرى له لا يقطع بالسرقة، وحيث إنّ السرقة في

.

الفرض لا توجب تعلق الحد، فيكون للحاكم تعديره لارتكابها، وكذلك الحال إذا كانت له يمين عند السرقة فذهبت بعدها لم تقطع يسارها لا يسار يده ولا رجله اليسرى، فإنّ ما يتعلّق به الحد – يعني اليمينى – قد ذهبت وقطع اليد اليسرى أو قطع رجله اليسرى ليس بحدّ في السرقة الاولى، فتصل النوبة الى تعزيره.

وكذا الحال فيمن لا يمينى له بالاضافة، بل لو ارتكب بعد هذه السرقة سرقة اخرى لا يقطع رجله اليسرى بالثانية، لأنّ قطع الرجل اليسرى حدّ للسرقة الثانية بعد جريان الحد على سرقة الاولى، والمفروض عدم جريانه عليه، بل إذا سرق الثالثة لا يحبس هذا أبداً فإنّ الحبس أبداً حدّ للسرقة بعد قطع اليمينى والرجل اليسرى، ويتعين في حقه التعزير، بناءً على أنّ قوله (عليه السلام): «اصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة»، لا يعمّ موارد التعزير مرتين.

لا يقال: قطع يسار من لا يمينى له بالاضافة أو بالعرض مقتضى الآية المباركة، حيث لم يرد في الآية قطع خصوص اليد اليمينى، بل تعيين اليمينى مستفاد من مثل صحيحة محمد بن قيس المتقدمة، والتحديد فيها باليمينى لا يشمل صورة فقد اليمينى، ومع فقدها يؤخذ بالاطلاق في الآية المباركة.

فانّ يقال: مقتضى التعليل في عدم قطع اليسار في السرقة الاخرى بانه لا يترك الرجل بلا يد يستتجي بها عدم القطع في الفرض، وان حدّ القطع يتعلّق باليمنى على تقديرها وإلا فلا قطع.

نعم، لو قيل بانه لم يكن له أصابع في يده اليمنى اصلاً أو بالعارض فسرق يقطع باقي اليد اليمنى – أي الراحة – أخذاً باطلاق الآية المباركة، بعد كون التحديد بقطع الاصابع ناظراً إلى من يكون له الاصابع، كان لما ذكر وجهاً، حيث يبقى له ولو سرق ولا يمين له قال في النهاية: قطعت يساره، وفي المبسوط: ينتقل الى رجله، ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى، ولو سرق ولا يد له ولا رجل حبس، وفي الكل اشكال من حيث إنه تخطّ عن موضع القطع، فيقف على اذن الشارع، وهو مفقود. ويسقط الحدّ بالتوبة قبل ثبوته [١]، ويتحتم لو تاب بعد البيئة، ولو تاب بعد الاقرار قيل: يتحتم القتل، وقيل: يتخير الامام في الاقامة والعفو، على رواية فيها ضعف.

اليسرى بعد قطع راحته اليمنى ليستتجي بها، إلا ان يدعى ظهور الروايات المتقدمة في التحديد بقطع الاصابع انّ القطع لا يتعلّق بغير الاصابع، لأنّ قطع غيرها لا يدخل في المراد بالآية مطلقاً.

[١] وهذا هو المشهور بين الاصحاب، ويستدلّ عليه بصحيفة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «السارق إذا جاء من قبل نفسه تائباً الى الله عزّ وجلّ تردد سرقة الى صاحبها ولا قطع عليه» (٥٤٧).

وقد يناقش في الاستدلال بأنّ مدلولها يعمّ ما إذا كانت توبته بعد ثبوت سرقة عند الحاكم، مع أنّهم ذكروا بتحتمّ القطع لو كانت توبته بعد قيام البيئة بسرقة، كما هو ظاهر الماتن ايضاً.

وبتعبير آخر، مدلولها أنّ مجيء السارق بنفسه الى الحاكم تائباً عن عمله يوجب سقوط الحدّ عنه، بخلاف ما أظهر التوبة بعد أخذه، سواء كان ثبوت سرقة عند الحاكم بالبيئة أو بغيرها، ودعوى انصرافها عن صورة مجيء السارق بنفسه الى الحاكم بعد ثبوت سرقة عنده بالبيئة كماترى، ولذا عنون في الوسائل: الباب

.....

بأنّ من تاب قبل أن يؤخذ سقط عنه الحدّ.

ولكن يمكن الجواب عن المناقشة بأنه يستفاد من معتبرة طلحة بن زيد أنه مع ثبوت موجب الحد بالبيّنة ليس للامام إلا إقامة الحدّ، فإنه روى عن جعفر بن محمد (عليهم السلام) قال: «جاء رجل الى أمير المؤمنين (عليه السلام) فآقرّ بالسّرقة له، فقال له: أنقرأ شيئاً من القرآن، قال: نعم سورة البقرة، قال: وهبت يدك لسورة البقرة، قال: فقال الاشعث، أتعتلّ حداً من حدود الله، فقال: ويدريك ما هذا إذا قامت البيّنة فليس للامام ان يعفو، وإذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك الامام، ان شاء عفا وان شاء قطع» (٥٤٨).

فان مقتضى قوله (عليه السلام): «إذا قامت البيّنة للامام ان يعفو»، لزوم إقامة الحدّ على المرتكب بعد قيام البيّنة بالارتكاب، بلا فرق بين توبته وعدمه.

ولو فرض لصحيحة عبدالله بن سنان اطلاق يقتضى سقوط الحدّ عن التائب، ولو في فرض قيام البيّنة على ارتكابه يؤخذ باطلاق المعتبرة، حيث انه موافق للكتاب المجيد الدالّ على وجوب قطع يد السارق، فتكون النتيجة عدم سقوط الحدّ عن التائب إذا ثبت سرقة بالبيّنة ولو كانت توبته قبل ان يؤخذ.

اللهم إلا أن يقال: لا تنافي بين الصحيحة والمعتبرة، فانّ الصحيحة ناظرة الى مسقطية التوبة الحدّ إذا كانت التوبة من المرتكب قبل ان يؤخذ، والمعتبرة ناظرة الى أن للامام أن يعفو ولايجرى الحدّ على المرتكب إذا كان ثبوت الارتكاب باقراره لا بالبيّنة بالارتكاب تاب أو لم يتب، كما اوضحنا ذلك سابقاً.

ولو قطع الحدّاد يساره مع العلم فعليه القصاص، ولا يسقط قطع اليمين بالسّرقة [١]، ولو ظنّها اليمين فعلى الحدّاد الدية، وهل يسقط قطع اليمين، قال في المبسوط: لا لتعلق القطع بها قبل ذهابها، وفي رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): «انّ علياً (عليه السلام) قال: لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله».

ويؤيد ذلك ظاهر الكتاب المجيد في سقوط الحدّ عن المحارب إذا تاب قبل ان يقدروا عليه، والله سبحانه هو العالم.

[١] فإنّ القصاص من الحدّاد مع تعمدّه في قطع يساره وعلمه بعدم جواز قطعها مقتضى الاطلاق فيما دلّ على جواز القصاص في الاطراف، كما أنّ كون الدية عليه مع ظنه أنّها يمناه ما دلّ على ثبوت الدية على الجاني.

وأما ما ذكره (قدس سره) من عدم سقوط قطع يميني السارق فلا يمكن المساعدة عليه، لما تقدّم من أنّ مقتضى ما دلّ على أنّه لا يترك الانسان باجراء الحدّ عليه بلا يد سقوط حدّ القطع.

وعلى الجملة المشهور وان التزموا بلزوم قطع اليمنى في الفرض لتعلّق الحدّ به من قبل، إلاّ أنّه غير تامّ، فإنّ ما ذكره لا يكون مدركاً للحكم بعد دلالة ما تقدّم في الروايات أنّه لا يترك انسان بلا يد باجراء الحدّ عليه، نعم رفعنا اليد عن ذلك فيمن كان يساره أشلّ كما يسقط قطع اليمنى إذا قطع الحدّاد يساره اشتباهاً.

وفي صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أمر به أن تقطع يمينه فقدّمت شماله فقطعوها وحبسوها يمينه وقالوا: انما قطعنا شماله أتقطع يمينه، قال: فقال: لا لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله — الحديث» (٥٤٩).

وإذا قطع السارق يستحب حسمه بالزيت المغلي نظراً له وليس بلزوم [١]، وسراية الحدّ ليست مضمونة، وان اقيم في حر أو برد، لأنّه استيفاء سائغ [٢].

وربّما يستفاد منها أنّ الحكم كذلك ايضاً في صورة عمد الحدّاد، لعدم احتمال الفرق بحسب ما ذكر في الجواب.

[١] الكلام تارة فيما إذا لم يتوقف الابقاء على حياة السارق بعد قطع يده على حسمه بالزيت أو غيره ممّا يكون موجباً لانسداد العروق المقطوعة الموجب لانقطاع نرف الدم، وفي هذا الفرض لا يجب على الإمام ولا على المتصدي لإقامة الحدّ ذلك، بل يستحبّ فإنّه كاطعامه ومداوي يده حتّى يبرء من الاحسان اليه، كما يشهد بذلك صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجلين قد سرقا من مال الله أحدهما عبد من مال الله والآخر من عرض الناس — الى ان قال: — فقدّمه وقطع يده، ثم أمر أن يطعم اللحم والسمن حتّى برئت يده» (٥٥٠).

(٥٤٩) الوسائل: ١٨، الباب ٦ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٤٩٦.

(٥٥٠) الوسائل: ١٨، الباب ٢٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٢٩.

وفي رواية حذيفة بن منصور عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) يقوم سراق قد قامت عليهم البيّنة وأقروا، قال: فقطع ايدهم، ثم قال: يا قنبر ضمّم اليك فدا وكلومهم واحسن القيام عليهم فاذا برءوا فاعلمني – الحديث» (٥٥١).

وأما إذا توقف حفظ حياته على الحسم ولم يتمكن السارق منه، فالظاهر وجوب ذلك تحفظاً على حياته.

نعم، لا يختصّ وجوب ذلك على الحاكم أو على الحدّاد، بل ذلك واجب بنحو الواجب الكفائي، ولا يبعد ان يكون الاستحباب العيني على الحاكم لما تقدم.

[٢] قد تقدّم سابقاً أنه لا دية لمن قتله القصاص، أو الحدّ، وما ورد في عدم

.....

ضمانها مقتضاه عدم ضمان السراية الموجبة لاستناد القتل الى القصاص والحدّ، ويجرى ذلك فيما إذا اقيم الحدّ في الحر أو البرد، بأن كان ايقاعه في الحر أو البرد موجباً للسراية، فإنّه بعد فرض جواز ايقاع الحدّ عليه في حرّ أو برد وكونه جائزاً، فمع استناد القتل الى ايقاعه فيهما لا يكون ضمان.

نعم، قد تقدّم أنّ المرتكب إذا كانت مستحاضة أو مريضاً يؤخر إقامة الحدّ عليه، كما يدلّ عليه معتبرتان للسكوني وغيرهما، ويمكن أن يستفاد منها وجوب تأخير الحدّ إذا كانت اقامته على المرتكب عرضه لقتله، بخلاف ما إذا لم يكن كذلك فاتفق السراية، فإنّ الاجراء عليه مقتضى ما ورد في عدم جواز التأخير في الحدود.

لا يقال: قد ورد في بعض الروايات ضمان الإمام السراية في الحدود التي من حقوق الناس، وقيل: إنّ حد السرقة منها.

وفي رواية الحسن بن صالح الثوري عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدّاً من حدود الناس فمات فان ديته علينا»، وفي مرسلة الصدوق قال: قال الصادق (عليه السلام): «من ضربناه

حدّاً من حدود الله فمات فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدّاً من حدود الناس فمات فديته علينا» (٥٥٢).

فأنه يقال: مع احتمال أنّهما رواية واحدة لا يمكن الاعتماد على شيء منهما، لضعف الأولى بالحسن بن صالح الثوري وارسال الثانية، مع أنّهما لا يعلمان المقام،

الخامس: في اللواحق، وهي مسائل:

الأولى: يجب على السارق إعادة العين المسروقة، وإن تلفت اغرم مثلها أو قيمتها إن لم يكن لها مثل، وإن نقصت فعلياً ارش النقصان، ولو مات صاحبها دفعت إلى ورثته، وإن لم يكن له وارث فإلى الإمام [١].

لعدم كون الحدّ في المقام ضرباً وكون حدّ السرقة من حقوق الناس فيه ما يأتي. وعلى الجملة لا يمكن بهما رفع اليد عن اطلاق ما دلّ على عدم الضمان في قتل القصاص أو الحدّ.

[١] وذلك فإنّ يد السارق على العين المسروقة من يد العدوان فيجب ردّ العين إلى مالكها مع عدم تلفها ومعه ردّ مثلها أو قيمتها، على ما هو المقرّر في باب ضمان المثلي أو القيمي، سواء قطعت يده بهذه السرقة أم لا.

وفي صحيحة سليمان بن خالد، قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): «إذا سرق السارق قطعت يده وغرم مأخذ» (٥٥٣)، وفي موثقة محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام)، «يتبع السارق بسرقة وان قطعت يده ولا يترك إن يذهب بماله مسلم» (٥٥٤).

وعلى ما ذكر فإن حدث في يده أو يد الآخر ممّن أخذ العين منه نقصان وعيب في العين ضمنه، كما هو الحال في ضمان الغاصب نقص العين المغصوبة فيردّ العين أو البديل إلى مالكها مع حياته، ومع فرض مماته يجب الدفع إلى ورثته، ومع عدم وجدان الوارث يجرى عليه حكم مال من لا يوجد له وارث، فيدفع إلى الإمام (عليه السلام) أو من يدفع إليه مال الإمام من سائر الاموال، على ما هو المقرّر في بابي الخمس والإرث.

(٥٥٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٤: ٣١٢.

(٥٥٣) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٠.

(٥٥٤) الوسائل: ١٨، الباب ١٠ من أبواب حد السرقة، الحديث ٤: ٥٠١.

الثانية: إذا سرق اثنان نصاباً ففي وجوب القطع قولان، قال في النهاية: يجب القطع [١]، وقال في الخلاف: إذا نقب ثلاثة فبلغ نصيب كل واحد منها نصاباً قطعوا، وإن كان دون ذلك فلا قطع والتوقف أحوط.
الثالثة: لو سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانية قطع بالأخيرة [٢] واغرم المالكين،

[١] إذا اشترك اثنان أو أكثر في سرقة النصاب بأن أخرجوا معاً العين من محزره بعد هتكها المحرز، قال في النهاية: يقطع يد كل واحد، وهو المحكي عن المفيد والمرتضى وجميع اتباع الشيخ، بل عن المرتضى في الانتصار وصاحب الغنية دعوى الاجماع عليه.

ويستدل على ذلك بصحيفة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في نفر نحروا بغيراً فأكلوه فامتحنوا أيهم نحروا، فشهدوا على أنفسهم أنهم نحروه جميعاً لم يخصوا أحداً دون احد فقضى ان تقطع ايمانهم» (٥٥٥).
أقول: ظاهر ما ورد في اعتبار النصاب أن يكون المال الذي سرقة السارق بذلك المقدار، وإن كل من سرق النصاب يقطع واستناد السرقة الواحدة الى المتعدد مقتضاه سرقة كل منهم بعض النصاب لاتمامه.

وأما صحيفة محمد بن قيس فلا يمكن الاستدلال بها على الحكم المزبور، فإنها قضية في واقعة يمكن أن يبلغ سهم ما سرقة كل منهم بمقدار النصاب، أضف الى ذلك أن ما في السؤال فامتحنوا أيهم نحروا الخ، يناسب ضمان كل واحد لا سرقة كل منهم، فلا موجب لما ذكر الماتن من أن التوقف أحوط.

[٢] إذا تكررت السرقة من شخص وأخذ بعد السرقة الاخيرة فشهدت البينة بالسرقة الاولى والاخيرة، أو شهدت بينة بالاولى وبينة اخرى بالاخيرة يقطع يده ولو قامت الحجة بالسرقة ثم امسكت حتى قطع ثم شهدت عليه بالأخرى، قال في النهاية: قطعت يده بالاولى ورجله بالثانية استناداً الى الرواية، وتوقف بعض الاصحاب فيه، وهو اولى .

اليمنى فقط بلا خلاف بين الاصحاب، وهل القطع بالسرقة الاولى أو بالاخيرة أو بهما معاً فكلماتهم مختلفة، فإن المحكي عن المقنع والفقيه والكافي والقواعد أنه بالاولى، وعن الماتن أنه بالاخيرة، وظاهر المسالك أنه بهما، لأن كلا منهما موجب تام للقطع، فمع اجتماعهما يتداخلان.

ويقال: تظهر الثمرة فيما إذا عفى عنه المسروق منه أولاً، فإنه مع عفو لا يقطع يمينه لأن الموجب لقطع يده السرقة منه، والمفروض أنه عفى عنه، والثانية لا توجب القطع، بخلاف ما إذا قيل بأن القطع بالثانية أو بالتداخل فإنه مع عفو يقطع، لأن السرقة الثانية هي الموجب للقطع أو أنها الموجب ايضاً.

ولكن لا يخفى أن صحيحة بكير بن اعين وان كانت ظاهرة في القطع بالاولى، وكونها واجدة لما هو المعتبر في قطع السارق والسرقة بعد ثبوتها عند الحاكم قابلة للعفو إذا كان الثبوت بلا مرافعة المسروق منه كما يأتي، ولكن من المحتمل جداً أن يكون المراد بالقطع بالاولى عدم قطع رجله بالسرقة الاخيرة، لا أنها لا توجب اليد، وعليه فلا يسقط حد القطع إذا عفى عنه المسروق منه أولاً.

قيل لأبي جعفر (عليه السلام) في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى ولم يقدر عليه وسرق مرة اخرى فأخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والاخيرة، فقال: «تقطع يده بالسرقة الاولى ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة»، فقيل له: وكيف ذلك؟ قال: «لأن الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الاولى والاخيرة قبل ان يقطع بالسرقة الاولى، ولو أن الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى الرابعة: قطع السارق موقوف على مطالبة المسروق منه [١]، فلو لم يرافعه لم يرافعه الامام وان قامت البينة، ولو وهبه المسروق منه يسقط الحد وكذا اذا عفى عن القطع، فاما بعد المرافعة فإنه لا يسقط بهبة ولا عفو.

ثم امسكوا حتى يقطع ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى» (٥٥٦).
وظاهر ذيلها أنه لو امسك الشهود عن الشهادة بالاخيرة الى ان قطع يده اليمنى بالسرقة الاولى المشهود بها ثم شهدوا بالاخيرة، تقطع رجله اليسرى بالسرقة الاخيرة التي وقعت قبل قطع يده اليمنى .

وذكر الماتن التوقف عن العمل بظاهر الذيل، وأنه اولى، بل عن الشيخ في المبسوط وابن ادريس والعلامة في المختلف والتحرير نفي قطع رجله اليسرى بذلك، ولعلّ الموجب لذلك ظهور ما ورد في قطع الرجل بالسرقة الثانية وقوع تلك السرقة بعد القطع بالسرقة الاولى.

ولكن لا يخفى أنّ الظهور المزبور ظهور اطلاقى في مقام البيان المعبر عنه بالاطلاق المقامى، والمراد بالظهور المزبور ما ذكر في ان الموجب لقطع الرجل السرقة بعد قطع اليد دون غيرها، فيرفع اليد عن الظهور الاطلاقى بما ورد في الصحيحة أنّ السرقة الاخرى إذا وقعت قبل القطع بالاولى، ولكن ثبوتها كانت بعد هذا القطع توجب قطع الرجل ايضاً.

[١] قد نسب الى المشهور اشتراط اقامة الحد على السارق بمرافعة المسروق منه، فلو لم يرافع السارق لم يجر عليه حد السرقة، حتى ما إذا قامت البينة حسبة عند الحاكم بسرقة أو جاء السارق الى الحاكم وأقرّ على نفسه بسرقة.

ويستدلّ على ذلك برواية الحسين بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سمعته

.

يقول: «الواجب على الامام إذا نظر الى رجل يزني أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ ولا يحتاج الى بيّنة مع نظره، لأنّه امين الله في خلقه وإذا نظر الى رجل يسرق ان يزبره وينهاه ويمضى ويدعه، قلت: وكيف ذلك؟ قال: لأنّ الحق إذا كان الله فالواجب على الامام اقامته وإذا كان للناس فهو للناس» (٥٥٧).

وفي مقابل ذلك ما يدلّ على أنّ حدّ السرقة من حقوق الله، ولا يكون من قبيل حدّ القذف ولا من قبيل القصاص، وفي صحيحة الفضيل، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحدّ من حدود الله في حقوق المسلمين فليس على الإمام أن يقيم عليه الحد الذي أقرّ به عنده حتى يحضر صاحب الحق أو وليه فيطالبه بحقّه، قال: فقال له بعض اصحابنا: يا ابا عبدالله فما هذه الحدود التي إذا اقر بها عند

الإمام مرة واحدة على نفسه اقيم عليه الحد فيها، قال: «إذا أقرّ على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق الله - الحديث» (٥٥٨).

وحيث إنّ رواية الحسين بن خالد لا تخلو عن ضعف السند، فلا تصلح جعلها معارضة للصحيحة، بل على تقدير تعارضهما تقدّم الصحيحة لموافقتها لاطلاق الآية المباركة الوارد فيها الأمر بقطع يد السارق والسارقة.

اضف الى ذلك ما تقدّم في معتبرة طلحة بن زيد من هبة علي (عليه السلام) السارق يده بالعفو، وعلل ذلك العفو بعدم ثبوتها بالبيّنة، ومقتضاه جواز قطع يد السارق باقراره على سرقة ولزومه بقيام البيّنة حتّى مع عدم حضور المسروق منه، كما لا يبعد أن يكون المفروض في المعتبرة عدم حضوره.

.....

نعم في البين ما يدلّ على أنّ للمسروق منه إذا وهب المال المسروق لسارقة أو عفي عنه، بأن لم يرفعه الى الحاكم سقط عنه الحدّ، فلو أراد بعد العفو رفعه الى الحاكم أو قامت عند الحاكم البيّنة بسرقة لم يقطع.

وفي صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللصّ يرفعه أو يتركه، فقال: «ان صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام - الى ان قال: - فقال: رسول الله (صلى الله عليه وآله) «فهلا كان قبل ان ترفعه اليّ» (٥٥٩).

وفي موثقة سماعة بن مهران عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من أخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له فاذا رفع الى الإمام قطعه، فان قال الذي سرق له: انا اهبه له لم يدعه الى الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه اليه، وانما الهبة قبل ان يرفع الى الإمام، وذلك قول الله عزّ وجلّ (والحافظون حدود الله) (٥٦٠)، فاذا انتهى الحد الى الإمام فليس لاحد ان يتركه» (٥٦١).

ثم انه يبقى الكلام في معارضة ما دلّ على عدم قطع السارق قبل مرافعة المسروق منه مع صحيحة الفضيل التي ورد فيها أنّ السارق إذا أقرّ بسرقة عند الإمام قطعه فإنّها من حقوق الله، ولكن الصحيح ليس في البين ما يدلّ على عدم القطع بالشهادة

(٥٥٨) الوسائل: ١٨، الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ١: ٣٤٤.

(٥٥٩) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٢: ٣٣٠.

(٥٦٠) التوبة ١١٢.

(٥٦١) الوسائل: ١٨، الباب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ٣: ٣٣٠.

بالسرقة حسبة أو باقرار السارق، غاية ما تقدم نفوذ عفو المسروق منه عن السارق بعدم رفعه الى الحاكم او هبة المال اياه قبل الرفع، فيكون مقيداً لاطلاق صحيحة الفضيل.

فرع: لو سرق مالاً فملكه قبل المرافعة سقط الحدّ، ولو ملكه بعد المرافعة لم يسقط [١].

الخامسة: لو اخرج المال واعاده الى الحرز لم يسقط الحدّ لحصول السبب التام الموجب، وفيه تردد، من حيث إنّ القطع موقوف على المرافعة وإذا دفعه الى صاحبه لم يبق له المطالبة [٢].

ولو هتك الحرز جماعة واخرج المال أحدهم فالقطع عليه خاصة، لانفراده بالسبب الموجب، ولو قرّبه أحدهم واخرجه الآخر فالقطع على المخرج [٣].

[١] لما تقدّم من قول رسول الله (صلى الله عليه وآله) لصفوان بن امية بعد ما قال فانا أهيه له: «فهلّا كان هذا قبل ان ترفعه اليّ»، فانه يستفاد من قوله صلوات الله وسلامه عليه وآله أن هبة المال لا تفيد في سقوط الحدّ إذا كانت بعد المرافعة، ويفيد في سقوطه إذا كانت قبلها، وحيث إنّ الهبة لا خصوصية لها، والمراد تملك المال المسروق كانت بالهبة أو بغيرها يكون تملكه قبل المرافعة مسقطاً للحدّ وغير مسقط بعدها.

[٢] لو قيل بأنّ اقامة الحدّ على السارق موقوف على المرافعة ومطالبة المسروق منه ماله عند الحاكم، فمع ردّ المال الى حرزه لا يكون موجب للمرافعة بمطالبة المسروق منه ماله، بل يخرج السارق عن الضمان بالردّ المزبور، لأنّ الاعادة الى الحرز يحسب من ردّ المال على مالكة.

وأما إذا قيل بعدم توقف اقامته عليه على المرافعة فلا موجب لسقوط الحدّ وان خرج السارق عن ضمان المال، حيث انّ غايته ردّ المال على مالكة.

وأما إذا قيل بعدم توقف اقامته عليه على المرافعة فلا موجب لسقوط الحدّ وان خرج السارق عن ضمان المال، حيث انّ غايته ردّ المال على مالكة.

[٣] قد تقدّم أنّ الموجب لحدّ السرقة هتك حرز المال واخراجه منه، وبما وكذا لو وضعها الداخل في وسط الثقب وأخرجها الخارج، وقال في المبسوط: لا قطع على احدهما، لأنّ كل واحد لم يخرجها عن كمال الحرز.

السادسة: لو اخرج قدر النصاب دفعةً وجب القطع، ولو اخرجه مراراً ففي وجوبه تردد، أصحّه وجوب الحد [١]، لأنه اخرج نصاباً، واشتراط المرة في الاخراج غير معلوم.

أنّ الاخراج في الفرض من أحد الهاتكين فيتمّ الموجب للحد في حقّه دون غيره، وكذا إذا اقربّ المال أحدهم الى الاخراج من داخل المحرز، وأخرجه من ذلك الموضع غيره، فالقطع على المخرج بعد ممّن هتك الحرز ولا يقطع على من قربّه الى الموضع المزبور، لأنه لم يخرج المال عن محرزه، فيكون نظير من رفع المال عن موضع من المحرز ووضعه في موضع آخر من ذلك المحرز في عدم صدق الموجب للحد عن الرفع والموضع المزبورين.

وأما إذا هتك الحرز اثنان أو اكثر ودخل احدهم المحرز ووضع المال في وسط النقب الذي هتكوا به المحرز وأخذ الخارج، فالمشهور على ما قيل أنّ القطع على الثاني، وأما الذي وضع المال في وسط النقب فلا قطع عليه، لأنه لم يخرج المال عن حرزه، وقال في المبسوط: أنه لا قطع على احد منهما لأنّ كلّ واحد لم يخرجّه عن حرزه الكامل.

ولكن لا يبعد أن يحسب وسط النقب في بعض الصور من توابع الحرز فيكون القطع على المخرج منه.

[١] ظاهر ما دلّ على تعلّق القطع في سرقة النصاب أن يكون سرقة بالسرقة الواحدة عرفاً، وكون السرقة واحدة لا ينافي اخراج المال عن محرزه بعد هتكه بدفعات، وإذا كان اخرجه بالسرقات، سواء كان المسروق منه شخصاً واحداً أو السابعة: لو نقب واخذ النصاب وحدث فيه حدثاً ينقص به قيمته عن النصاب ثم اخرجه، مثل ان خرق الثوب أو ذبح الشاة فلا قطع [١]، ولو اخرج نصاباً فنقصت قيمته قبل المرافعة ثبت القطع.

شخصين، فلا قطع إذا لم يبلغ المال في كل سرقة بمقدار النصاب، ولو اخرج مالين من محرز بعد هتكه احدهما لشخص والآخر لآخر، وقد بلغ مجموعهما النصاب قطع كما لو سرق مالين في سرقتين وكانا لشخص واحد لم يقطع إذا لم يبلغ كل منهما النصاب.

[١] إن كان إحداث الحدث في المال الموجب لنقصان قيمته عن النصاب قبل اخراجه من الحرز، كما إذا خرق الثوب قبل الاخراج أو ذبح الشاة قبله فلا قطع، فإنه وإن يضمن الحدث حيث أنه من اتلاف الوصف فيه إلا أن الحد يتعلّق بالسارق إذا أخرج النصاب عن حرزه بعد هتكه، ولا يكون ذلك مع أحداث الحدث فيه في حرزه بحيث يسقط قيمته عن النصاب.

ومما ذكر يظهر الحال فيما حدث في المال حدث في حرزه بأمر لا ينسب إليه، فإنه لا يكون حدّ لعدم اخراجه النصاب، بخلاف ما إذا أخرج عن حرزه ثمّ أحدث فيه أو حدث فيه نقص يوجب نقصانه عن النصاب فإنه يقطع، حيث إنّ الموضوع لتعلّق الحد أخرج النصاب عن حرزه بعد هتكه، بلا فرق بين تلف المال بعده أو تلف وصفه أم لا.

ويترتب على ذلك لو لم يكن المال عند اخراجه عن محرزه بعد هتكه بمقدار النصاب ثمّ زادت قيمته وصار بمقدار النصاب لم يقطع، سواء كان الموجب لزيادة قيمته زيادة العين أو القيمة السوقية.

الثامنة: لو ابتلع داخل الحرز ما قدره نصاب كاللؤلؤة، فإن كان يتعذر اخراجه فهو كالتالف فلا حدّ [١]، ولو اتفق خروجها بعد خروجها فهو ضامن، وإن كان خروجها ممّا لا يتعذر بالنظر الى عادته قطع، لأنه يجري مجرى ايداعها في الوعاء.

[١] ومما ذكر في المسألة السابقة من أنّ الموضوع لتعلّق الحد بالسارق اخراجه المال عن حرزه مع كون المال المخرج عند اخراجه بالغاً نصاب القطع، فإنه إذا كان المال بحيث يعدّ عند ابتلاعه تالفاً نظير المال الواقع في البحر، فلا موضع للقطع لعدم المالية لما ابتلعه، وإن اتفق بعد ذلك خروجه عن موضع خروج غايطه أو غيره وعوده الى المالية، فإنّ الشيء لم يخرج عن حرزه مالاً وإن يجب ردّه على مالكة إلا أن يعطى بدله قبل ذلك.

وأما إذا لم يعدّ بالبلغ تالفاً وكان عند خروجه عن المحرز باقياً على مالية مع كونه في معدته يقطع وإن اتفق عدم خروجه، لأنّ سقوطه وتلفه كان بعد الاخراج، اللهم إلا أن يقال: اتفاق عدم يكشف عن تلفه بالبلغ، وفيه تأمل، فإنّ الاتفاق المزبور نظير المتاع في السفينة التي اتفق غرق السفينة بعد ذلك.

الباب السادس:

في حدّ المحارب.

المحارب كلّ من جرّد السلاح لآخافة الناس في بر أو بحر، ليلاً كان أو نهاراً، في مصر وغيره [١]، وهل يشترط كونه من اهل الريبة، فيه تردّد، اصحّه انه لا يشترط مع العلم بقصد الآخافة.

[١] تعرّض (فسر سره) لبيان المراد من المحارب الوارد حدّه في الكتاب المجيد، وقال: كل من جرّد السلاح لآخافة الناس فهو محارب، بلا فرق بين كون تجريده لا خافتهم في مصر أو غيره، في البرّ أو البحر، ولا يعتبر في كونه محارباً كونه من اهل الريبة، بل لو علم أنّ قصده من تجريده السلاح آخافة الناس يدخل في المحارب وان لم يكن من اهل الريبة.

أقول: تجريد السلاح أي اخراجه من وعائه وغمده بخصوصه غير معتبر، بل المعبر اظهاره وشهره سلاحه لآخافة الناس، كما يدلّ عليه ما في صحيحة محمد بن مسلم من قوله (عليه السلام): «من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتصّ منه»^(٥٦٢)، حيث يعلم من قوله (عليه السلام): «فعقر»، كون غرضه من اشهار السلاح الجنائية، وأقلّ مرتبتها آخافة الناس وتبديل أمنهم الى الاضطراب والرعب فيهم الموجب لصدق الفساد في الارض.

وإذا كان تجريد السلاح وشهره لا يجاد الأمن في مجامع الناس وآخافة الجانين والمفسدين فيها، فلا يدخل في عنوان المحارب المعبر عن جماعتهم في الآية المباركة: (الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا)^(٥٦٣).

.....

ومما ذكر يظهر أنّه لا يعتبر كون تجريد السلاح وشهره في خصوص مصر من الامصار، بل لو فعل ذلك خارج البلاد في الطرق والقرى والقصبات، لدخل في

(٥٦٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حدّ المحارب، الحديث ١: ٥٣٢.

(٥٦٣) المائدة: ٣٣.

المحارب الوارد في الآية والروايات، وذكر مصر من الامصار في الصحيحة لكونها مجتمع الناس الابرياء المحترم اموالهم واعراضهم ونفوسهم .

ولو فرض تجريد سلاحه واظهاره لغرض آخر من غير أن يكون قصده الجنائية على الناس واخافتهم، كما إذا كان للخوف على نفسه من عدوه لم يدخل في المحارب حتى لو اتفق خوف الناس بذلك، كما أنه لو قصد الاخافة ولكن لم يترتب عليه الخوف لوجود الحراس للأمن بين الناس وضعفه عن مقاومتهم يدخل في عنوان المحارب لسيعة الى الفساد في الارض، وما في الروضة من أن الحدّ يتعلّق بتجريد السلاح قصد الاخافة أم لا يمكن المساعدة عليه.

نعم، ذكر بعض الاصحاب أنه إذا كان تجريد السلاح وشهره ممّن هو من اهل الريبة لم يعتبر قصد الاخافة والجنائية، لصحيفة ضريس عن أبي جعفر (عليه السلام): «من حمل السلاح بالليل فهو محارب إلا أن يكون رجلاً ليس من اهل الريبة»^(٥٦٤)، وقد استظهر بعض من هذه الرواية اعتبار كون شاهر السلاح أو حمله بقصد الاخافة ممّن هو من اهل الريبة، ولو فسد الاخافة من لا يكون من اهل الريبة لا يتعلّق به الحد الآتي.

ولكن لا يخفى ما في الاستدلال والاستظهار، فان ظاهر الرواية أن مجرد حمل السلاح في الليل كاف في الحكم بكونه لقصد الجنائية، إلا أن لا يكون ويستوي في هذا الحكم الذكر والانثى ان اتفق[١]،

الحامل من أهل الريبة، وعلى الجملة إذا احرز ان حمل السلاح أو تجريده وشهره لغرض صحيح لا يكون الحامل والشاهر من المحارب.

[١] المشهور عدم الفرق في تعلّق الحدّ بالمحارب بالمعني المتقدم بين كونه ذكراً أو انثى، فانّ تحقق ما تقدّم من الانثى تعلق بها الحد للمحاربة، والمحكي عن ابن الجنيد الاختصاص بالذكور.

وقد حكي في السرائر عدم الفرق بين الذكر والانثى عن الشيخ في الخلاف والمبسوط، وقال: هذان الكتابان معظهما فروع المخالفين وعدم الفرق في المقام قول بعض العامة ولم اجد لأصحابنا المصنّفين قولاً بقتل النساء في المحاربة، والذي يقتضى

اصل مذهبنا ان لا يقلن إلاّ بدليل قاطع، ثم شرع في المناقشة في استدلال الشيخ (قدس سره) على عدم الفرق بأنه لا عموم في الآية والاشترك في سائر موارد الخطابات الموجّهة الى الرجال ثبت بالاجماع.

ولكن في السرائر بعد ذلك بما يزيد على الصفحة يسيراً: قال قلنا إنّ احكام المحاربين تتعلّق بالنساء والرجال، سواء على ما تقدم من العقوبات لقوله تعالى: (إنّما جزاء الذين يُحاربون) الآية، ولم يفرق فيها بين الرجال والنساء، فوجب حملها على العموم، وفي الجواهر أنّ مثل هذا التناقص في كلامه لعلّه من العقوبة على سوء أدبه مع الشيخ وغيره من اساطين الطائفة.

وعلى الجملة الصحيح عدم الفرق في تعلّق حدّ المحاربة بين الرجل والمرأة، ولا لإطلاق الآية، فانه يمكن دعوى عدم شمولها للانثى بمقتضى التعبير فيها (الذين)، وان يتبادر الى الاذهان انّ التعبير المزبور كالتعبير في غالب الخطابات يتضمّن الحكم العام على الذكر والانثى، بل للإطلاق في مثل صحيحة وفي ثبوت هذا الحكم للمجرّد هذه العبادة ليست في الشرايع مع ضعفه عن الاخافة تردد، اشبهه الثبوت، ويجتزىء بقصده، ولا يثبت هذا الحكم للطليع ولا للردء [١]. وتثبت هذه الجناية بالاقرار ولو مرّة [٢]، وبشهادة رجلين عدلين، ولا يقبل

محمد بن مسلم: «من شهر السلاح في مصر من الامصار»، وفي غيرها: «من حارب الله وأخذ المال»، الى غير ذلك.

[١] المنسوب الى الأصحاب أنّه لا يثبت حكم المحارب للطليع، وهو المراقب للمارّة ليخبر قطاع الطريق بمرورهم أو المراقب لمن يخاف على قطاع الطريق واللصوص منه، وكذا لا يثبت حكمه للردء بكسر الراء، وهو المعين لقطاع الطريق في ضبط الاموال ونحوه.

وما تقدم في تعريف المحارب، وهو من جرّد السلاح وشهره لا خافة الناس لا يعمّهما، ولكن يمكن أن يدعى أنّ الوارد في الآية المباركة يعمّهما إلاّ ان الدعوى غير صحيحة للقطع بانّ المراد من (الذين يُحاربون) الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً^(٥٦٥) ليس هو الاطلاق، حيث إنّ اطلاقها يعم كلّ من هو فاسق وفاجر، حيث إنّ العصيان محاربة الله

ورسوله عملاً وفساد في الارض، فلا بدّ من الاقتصار على المتيقن، وهو ما ذكر في الروايات كصحيحة محمد بن مسلم وغيرها، والطليع والردء لا يدخلان في المذكور في تلك الروايات.

[٢] ذكر في الجواهر أنّه لم يجد من اعتبر تعدّد الاقرار في خصوص المقام، نعم ذكر بعضهم — كما في المراسم والمختلف — انّ كل حدّ يثبت بشهادة عدلين يعتبر في ثبوته بالاقرار الاقرار مرتين.

أقول: قد تقدّم الوجه في اعتبارهم الاقرار بمرتين، وذكرنا ضعفه وأنّه لا يرفع شهادة النساء فيه منفردات ولا مع الرجال، ولو شهد بعض اللصوص على بعض لم يقبل، وكذا لو شهد المأخوذون بعضهم لبعض، أمّا لو قالوا: اعرضوا لنا أو أخذوا هؤلاء قبل، لأنّه لا ينشأ من ذلك تهمته تمنع الشهادة [١].

اليد عن اطلاق ما دلّ على نفوذ الاقرار وما دلّ على ثبوت الحدود بالاقرار مرّة ولكن العجب من الماتن وغيره حيث فرقوا المقام عن سائر الحدود، فاعتبروا فيها مرتين واكتفوا في المقام بالاقرار مرّة.

أمّا ثبوت بالبيّنة فقد تقدّم اعتبارها في كلّ مقام غير ما ثبت فيه عدم كفايته كالزنا ونحوه، وتقدّم ايضاً أنّه لا تقبل في الحدود شهادة النساء لا منفردات ولا منظمات غير ما ورد فيه النص الخاص، كما في الزنا حيث تقبل شهادتهن بالانضمام الى الرجال.

[١] تقدّم في كتاب الشهادات أنّهم اعتبروا في قبول الشهادة زائداً على عدالة الشاهد عدم التهمة في شهادته وادخلوا عدم سماع شهادة المأخوذين منهم المال في التهمة في شهادتهم، وأمّا اللصوص فعدم سماع شهادة بعضهم على البعض لفسقهم، وأمّا اقرار كل على نفسه فهو خارج عن بحث الشهادة.

وأمّا المأخوذون إذا شهد بعضهم لبعض، سواء كان شهادتهم بقولهم انّ هؤلاء اخذوا منّا المال، أو قالوا أخذوا منا كذا وكذا ومنهم كذا وكذا، أو قالوا أنّهم تعرضوا لنا ولكن اخذوا المال منهم، ففي جميع ذلك لا تقبل شهادتهم، وبعضهم كالماتن (قدس سره) فرق بين الفرضين الاولين وبين الأخير، فذكر قبول شهادتهم في الفرض الاخير وعلّله بعدم حصول التهمة في شهادتهم حيث لم يدّعوا شيئاً لأنفسهم.

ويستدلّ على عدم القبول برواية محمد بن الصلب قال: سألت أبا الحسن وحدّ المحارب [١] القتل أو الصلب أو القطع مخالفاً أو النفي، وقد تردّد فيه الاصحاب، فقال المفيد بالتخيير، وقال الشيخ أبو جعفر (رحمهم الله) بالترتيب، يقتل ان قتل،

الرضا (عليه السلام) عن رفقة كانوا في طريق فقطع عليهم الطريق وأخذوا اللصوص، فشهد بعضهم لبعض، قال: «لا تقبل شهادتهم إلاّ بالاقرار من اللصوص أو شهادة من غيرهم عليهم» (٥٦٦).

ولكن الرواية بحسب السند لا تخلوا عن ضعف، فإنّ محمد بن الصلت لم يثبت له توثيق ودعوى انجبار ضعفها بعمل المشهور لا يمكن المساعدة عليها، فانه قد تقدّم في بحث الشهادات ان يكون المستند للمشهور ما ورد في عدم قبول شهادة ذي الشحنة للمدعى عليه أو عدم قبول شهادة المتهم، ولذا ذكرنا أنّ الاظهر قبول شهادة بعض الرفقة لبعض آخر في الفروض الثلاثة، نعم شهادتهم في الفرضين الاولين غير مسموعة بالاضافة الى ما يدعون لنفسهم، فإنّ على المدعى أن يأتي بالشاهد بدعواه، ولا يمكن ان يصير شاهداً بدعوى نفسه.

نعم، إذا شهد بعضهم لبعض وشهد الشهود لهم كلّهم أو اثنان منهم للشاهدين أو الشهود بأنهم ايضاً أخذوا بأموالهم تقبل شهادتهم، نظير شهادة بعض الغرماء لبعض وشهادة ذلك البعض للشهود، ونظير شهادة عدلين بالوصية من التركة لجمع وشهادة الجمع المزبور للشاهدين ايضاً بالوصية منها لهما، والله سبحانه هو العالم.

[١] الوارد في الكتاب المجيد في حدّ المحارب القتل أو الصلب أو القطع من خلاف، يعني قطع اليد اليمنى أو الرجل اليسرى أو النفي، واختلفوا في أنّ الامور الاربعة على التخيير، وأن وليّ الأمر مخير في اجراء أيّ من الامور الاربعة، ولو عفى ولي الدم قتله الامام، ولو قتل واخذ المال استعيد منه، وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب، وان أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفاً ونفي، ولو جرح ولم يأخذ المال اقتص منه ونفي، ولو اقتصر على شهر السلاح نفي لا غير.

واستند في التفصيل الى الاحاديث الدالة عليه، وتلك الاحاديث لا تنفك عن ضعف في اسناد أو اضطراب في متن أو قصور في دلالة، فالأولى العمل بالأول تمسكاً بظاهر الآيّة.

كما عليه المفيد والصدوق والحلي والمنسوب الى اكثر المتأخرين، أو أنها على الترتيب بحسب اختلاف جنائية المحارب، كما عليه الشيخ والمنسوب الى الاسكافي والتقي وابن زهرة، بل ادعى عليه الاجماع.

والمستند في التخيير كلمة أو فإن ظاهر التخيير، خصوصاً بملاحظة ما ورد في صحيحة حريز عن أبي عبدالله (عليه السلام): «وكل شيء في القرآن أو، فصاحبه بالخيار يختار ما شاء»، وهذه الصحيحة واردة في كفارة حلق الرأس في الاحرام.

ولما ورد في صحيحة جميل بن دراج قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن قول الله عزّ وجلّ: «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ»^(٥٦٧) الى آخر الآية، أي شيء عليه من هذه الحدود التي سمى الله عزّ وجلّ، قال: «ذلك الى الإمام ان شاء قطع وان شاء نفى وان شاء صلب وان شاء قتل، قلتانفي الى أين؟ قال: من مصر – الى آخر الحديث»^(٥٦٨).

ولكن في مقابل ذلك صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه ونفي من تلك البلد، ومن شهر»

السلاح في مصر من الامصار وضرب وعقر وأخذ المال ولم يقتل فهو محارب فجزاه جزاء المحارب، وأمره الى الإمام ان شاء قتله وصلبه وان شاء قطع يده ورجله، قال: وان ضرب وقتل وأخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة ثم يدفعه الى اولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه»، قال: فقال له أبو عبيدة: رأيت ان عفا عنه اولياء المقتول، قال: فقال أبو جعفر (عليه السلام): «ان عفوا عنه كان على الإمام أن يقتله لأنه قد حارب وقتل وسرق»، قال: فقال أبو عبيدة: رأيت ان اراد اولياء المقتول أن يأخذوا منه الدية منه الدية ويدعونه أنهم ذلك، قال: «لا عليه القتل»^(٥٦٩).

(٥٦٧) المائدة: ٣٣.

(٥٦٨) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المحارب، الحديث ٣: ٥٣٣.

(٥٦٩) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المحارب، الحديث ١٠: ٥٣٣.

وظاهر هذه الصحيحة: من شهر سلاحه وجرح اقتصّ من جناية ونفي من البلد إذا لم يأخذ المال، من غير فرق بين تمكنه من أخذه وعدمه، وإذا جرح وأخذ المال فالإمام مخير فان شاء قتله وصلبه وان شاء قطع يده اليمنى ورجله اليسرى، وإذا أخذ المال وقتل يقطع الإمام يده اليمنى للسرقة، ويدفعه الى اولياء المقتول للاقتصاص منه، وان عفوه قتله الإمام حداً ولا يجوز لأولياء المقتول أخذ الدية منه ويتركونه يعيش.

ولكن يبقى في البين فروض:

منها: يشهر سلاحه من غير ان يجرح أو يأخذ المال، ولا يبعد أن يكون المستفاد من الصحيحة أنه ينفى، فإنه إذا جرح يكون الاقتصاص على جرحه ونفيه لشهره السلاح على ما هو المتفاهم العرفي.

.....

ومنها: ما إذا شهر السلاح وأخذ المال من غير أن يورد جرحاً أو يقتل، ويدلّ على حكم هذا رواية علي بن حسان، وأنه يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، روى علي بن ابراهيم في تفسيره، عن أبيه، عن علي بن حسان، عن أبي جعفر (عليه السلام): «من حارب وأخذ المال وقتل كان عليه أن يقتل أو يصلب ومن حارب فقتل، ولم يأخذ المال كان عليه أن يقتل ولا يصلب ومن حارب وأخذ المال ولم يقتل، كان عليه أن يقطع يده ورجله من خلاف ومن حارب، ولم يأخذ المال ولم يقتل كان عليه ان ينفى».

ووجه دلالتها أن قوله (عليه السلام) فيها: «ومن حارب وأخذ المال ولم يقتل كان عليه ان يقطع يده ورجله من خلاف»، مطلق يشمل صورة ايراد الجرح وعدمه، فيرفع اليد عن هذا الاطلاق بما ورد في صحيحة محمد بن مسلم، من أنه إذا شهر سلاحه وجرح وأخذ المال ولم يقتل فلإمام أن يقتله أو يصلبه أو قطع يده ورجله من خلاف، فيكون الحدّ مع عدم ايراد الجرح قطع يده اليمنى ورجله اليسرى، ومع ايراد الجرح يكون الإمام مخيراً بين القطع المزبور وبين قتله وصلبه.

ومنها: ما إذا قتل ولم يأخذ المال، وحكمه أيضاً مستفاد من رواية علي بن حسان، وهو أنه يقتل ولا يصلب.

وعلى الجملة ما ذكرنا من التفصيل في حدّ المحارب نتيجة الأخذ بصحيفة محمد بن مسلم ورواية علي بن حسان، والجمع بينهما برفع اليد عن اطلاق احدهما بالتقييد الوارد في الاخرى والترتيب في الحد كما تقدم، وان كان منافياً لظهور صحيفة جميل بن دراج المتقدّمة الظاهرة في التخيير بين الامور الاربعة، إلاّ أنّه لا بدّ من رفع اليد عن ظهورها وحملها على أنّ مشية الإمام في اختيار الجزاء

.....

بحسب اختلاف جناية المحارب والموجب.

ولهذا الحمل قرينة، صحيفة بريد بن معاوية، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن قوله الله عزّ وجلّ: «وَأَمَّا جِرَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، قَالَ: «ذلك الى الإمام يفعل ما شاء»، قلت: فمفوض ذلك اليه؟ قال: «لا، ولكن نحو الجناية»^(٥٧٠).

فانّ صرحه هذه بأنّ مشية الإمام في اختيار الجزاء منوط باختلاف جناية المحارب توجب حمل المشية في صحيفة جميل ايضاً على ذلك، وأمّا سائر الروايات الواردة في الباب فلضعفها سنداً لا يمكن الاعتماد عليها.

لا يقال: ما تقدّم من التفصيل بناء على العمل برواية علي بن حسان والعمل بها مشكل، حيث إنّ علي بن حسان مشترك بين الوسطي الثقة وبين الهاشمي الضعيف. فانه يقال: الظاهر أنّ الواقع في السند علي بن حسان الوسطي، فانّ غالب روايات الهاشمي عن عمّه عبدالرحمن بن كثير، وقد ذكر علي بن حسن بن فضال ذلك معرّفاً، ويؤيّد أنّ علي بن ابراهيم لم يذكر في تفسير الآية غير ما رواه عن أبيه، عن علي بن حسان، ومع ذكره في تفسيره أنّه يروي ما يورد في تفسير الآيات عن الثقات.

لا يقال: ما ذكر من التفصيل في حدّ المحارب ويكون الإمام مخيراً فيما إذا شهر وجرح وأخذ المال بين قطع يده اليمنى ورجله اليسرى وبين قتله وصلبه، مخالف للقول بالتخيير والقول بالتفصيل، ولا يمكن الالتزام به.

.....

فانه يقال: لا يضر عدم فتوهم بالتفصيل المزبور، حيث أنه لحسبان المعارضة والاختلاف في مدلول الروايات، ومع بيان عدم المعارضة ووجود الجمع العرفي بين الروايات المعتمدة يلتزم بالمستفاد منها.

ثم أنه يبقى في البين حكم ما شهر السلاح وقتل ولكن لم يكن المقتول كفواً للقاتل، كما إذا كان المقتول كافراً ذمياً أو عبداً، ولا يبعد الالتزام بأنه إذا أخذ المال يقتل أو يصلب أخذاً بالاطلاق في معتبرة علي بن حسان، حيث ورد فيها: «من حارب الله وأخذ المال وقتل كان عليه أن يقتل أو يصلب».

وأما مع عدم أخذه المال يمكن أن يقال يقتل أيضاً ولا يصلب للأخذ أيضاً بما ورد فيها: «ومن حارب وقتل ولم يأخذ المال عليه أن يقتل ولا يصلب»، فإن إطلاقه يعم ما إذا كان المقتول غير كفو لقاتله، وما دل على اعتبار الكفائة، يختص بالقصاص ولا يجري في القتل حداً.

لا يقال: على ذلك كل من قتل كافراً ذمياً بسلاح شهره عليه أو قتل عبداً بسلاح كذلك، فهو محارب فيقتل.

فأنه يمكن الفرق بين من شهر سلاحه في الناس لاخافتهم والجنانية فيهم، فصادف ان جنى على كافر ذمي أو على عبد وبين من شهر سلاحه على احد ليقتله فقتله، فانّ الثابت في الثاني القصاص، ولا يدخل القاتل في المحارب بخلاف الاول، فأنه محارب يتعلّق به حدّ المحارب، ولا يعتبر الكفائة في القتل حداً، ولكن ظاهر الماتن في المسألة الآتية أنه مع عدم أخذ اخذ المحارب المال يجري على قتله القود، فيعتبر في قتله الكفائة إذا كان عدم أخذه المال لعدم قصده.

وهاهنا مسائل:

الاولى: اذا قتل المحارب غيره طلباً للمال تحتم قتله قوداً ان كان المقتول كفواً، ومع عفو الولي حدّ سواء كان المقتول كفواً أو لم يكن، ولو قتل لا طلباً للمال كان كقاتل العمد وأمره الى الولي[1]، وأما لو جرح طلباً للمال كان القصاص الى الولي، ولا يتحتم القصاص في الجرح بتقدير ان يعفو الولي، على الاظهر.

الثانية: إذا تاب قبل القدرة عليه سقط الحدّ [٢]، ولم يسقط ما يتعلّق به من حقوق الناس، كالقتل والجرح والمال، ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه حدّ ولا قصاص ولا غرم.

[١] ذكر (قدس سره) أنّ من شهر سلاحه وقتل لا طلباً للمال يثبت عليه القصاص خاصة، فلو عفى عنه وليّ الدم أو أخذ منه الدية صلحاً فلا يقتل حدّاً، وكذا إذا جرح الآخر، سواء كان جرحه طلباً للمال أو لغيره، فإنه يثبت للمجنى عليه حق القصاص خاصة، فإن عفى أو أخذ الدية لا يثبت عليه الحدّ.

أقول: ما ذكره (قدس سره) في فرض الجرح وعدم أخذ المال صحيح، فإنه لا دليل على تعلّق الجرح من جهة الحدّ ايضاً، بل غايته تعلّق النفي به حدّاً.

وأما ما ذكره في فرض القتل لا طلباً للمال لا يمكن المساعدة عليه، فإنه وإن بنينا على عدم اطلاق الآية المباركة وعدم التخيير في حدّ المحارب، إلاّ ان مقتضى الاطلاق في معتبرة علي بن حسان أنّ حدّه ايضاً القتل، حيث ذكر سلام الله عليه: «ومن حارب فقتل ولم يأخذ المال كان عليه القتل ولا يصلب»، فإنه يعم ما إذا كان شهر سلاحه للتعدي على اعراض الناس وأمن بلادهم، كما تقدم الفرق بينه وبين الاعتداء على شخص أو جمع بقتلهم الموجب للقود خاصة.

[٢] لا خلاف في سقوط الحدّ عن المحارب بتوبته قبل أن يقدر عليه، الثالثة: اللص محارب، فاذا دخل داراً متغلباً كان لصاحبها محاربه [١]،

ويشهد لذلك الآية المباركة: (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (٥٧١)، وفي معتبرة علي بن حسان المتقدمة: «يعني يتوبوا قبل ان يأخذهم الإمام» (٥٧٢).

وبما أنّ التوبة مسقطه للعقاب الاخرى، ولا فرق في سقوطه بها قبل أن يقدر عليه أم بعده، يكون التقبيد بالتوبة قبل أن يقدر ظاهره سقوط الحدّ، أضف الى ذلك ظاهر الاستثناء، حيث إنّ المستثنى منه الامور الاربعة التي تقدم أنّها حدّ المحارب الذي من حقوق الله.

(٥٧١) المائدة: ٣٤.

(٥٧٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حدّ المحارب، الحديث ١١: ٥٣٦.

وأما بالاضافة الى حقوق الناس من القصاص عن جنايته أو ضمانه المال فلا يحكم بسقوطه، أخذاً بما دلّ على ثبوتها في المقام وغيره مع عدم الدلالة في الآية وغيرها على حكمها.

[١] إن كان المراد باللصّ مطلق السارق أو السارق بالسلاح فإنه إذا دخل دار الغير ويريد أخذ المال فيجوز قتله مع توقف الدفاع عليه، وفي موثقة أو معتبرة الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه (عليه السلام): «كان علي بن أبي طالب (عليه السلام) يقول: من دخل عليه اللصّ فليديره بالضربة فما تبعه من اثم فانا شريكه فيه»^(٥٧٣)، وفي معتبرة السكوني، عن جعفر عن أبيه، قال «إنّ الله ليمقت العبد يدخل عليه في بيته فلا يقاتل»^(٥٧٤) الى غير ذلك.

.....

وعلى الجملة، الدفاع عن نفسه واهله وعرضه وماله أمر مشروح حتى إذا احتمل تلف نفسه، وفي صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من قتل دون مظلمة فهو شهيد»^(٥٧٥).

وفي صحيحة أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من قتل دون مظلمة فهو شهيد، ثم قال: أيا ابا مريم هل تدري ما دون مظلمة، قلت: جعلت فداك الرجل يقتل دون أهله ودون ماله واشباه ذلك، قال: يا ابا مريم إن من الفقه عرفان الحق»^(٥٧٦).

وفي صحيحة محمد بن مسلم: «ومن قتل دون ماله فهو شهيد»^(٥٧٧).
ولكن الكلام في مقامين:

أحدهما: جواز الدفاع عن ماله وعدم وجوبه يخاف الدفاع عن نفسه أو عرضه فإنه يجب، وفي صحيحة الحسين بن أبي العلاء، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يقاتل دون ماله، فقال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من قتل دون ماله فهو بمنزلة

(٥٧٣) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١٧.

(٥٧٤) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٢.

(٥٧٥) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٨.

(٥٧٦) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٩.

(٥٧٧) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب الدفاع، الحديث ١: ٥٨٩.

الشهيد، فقلت: أيقاتل أفضل أو لا يقاتل، فقال: ان لم يقاتل فلا بأس أما انا كنت لم اقاتل وتركته» (٥٧٨).

وفي ذيل صحيحة محمد بن مسلم: «لو كنت أنا لتركت المال ولم اقاتل»، وأما وجوب الدفاع عن النفس فيأتي البحث في وجوبه في بحث الدفاع.

.....

والمقام الثاني: هل يجوز قتل اللص المجرد للسلاح إذا دخل داراً للجناية على أهلها مع عدم توقف الدفاع على قتله وأنه قتله، سواء قلنا بالجواز أو عدمه، يتعلّق على القاتل شيء أم لا، فإنه يظهر جواز قتله مطلقاً من بعض الروايات، كمرسلة أبان بن عثمان، عن رجل، عن الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): إذا دخل عليك اللص المحارب فاقتله فما أصابك فدمه في عنقي» (٥٧٩).

وفي رواية أبي ايوب: «من دخل على مؤمن داره محارباً له فدمه مباح في تلك الحال للمؤمن وهو عنقي».

وفي معتبرة غياث بن ابراهيم، عن جعفر عن أبيه (عليه السلام): «إذا دخل عليك اللص يريد اهلك ومالك فان استطعت ان تبدره وتضربه فابدره واضربه، وقال: اللص محارب الله ولرسوله فاقتله» (٥٨٠).

وفي معتبرة السكوني، عن جعفر عن آبائه: «من شهر سيفاً فدمه هدر» (٥٨١). بل مقتضى اطلاق هذه المعتبرة جواز قتله حتى مع عدم دخوله بيته فضلاً عن عدم توقف الدفاع عن نفسه أو ماله أو اهله على قتله، ولكن المتفاهم من الروايات المتقدمة ونحوها بيان مشروعية الدفاع عن النفس والأهل والمال والعرض، وان الدفاع المزبور إذا انجرّ الداخل في بيته بان قتله المالك، ولو بزعم أنه لا يتخلص منه إلا بقتله فلا وزر عليه.

(٥٧٨) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١٠.

(٥٧٩) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٧.

(٥٨٠) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب حد المحارب، الحديث ٥٤٣: ٢.

(٥٨١) الوسائل: ١٩، الباب ٢٢ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٤٤: ٧.

فان أدّى الدفع الى قتله كان دمه هدرًا ضايعاً لا يضمنه الدافع، ولو جنى اللصّ عليه ضمن، ويجوز الكف عنه، وأمّا لو اراد نفس المدخول عليه فالواجب الدفع، ولا يجوز الاستسلام والحال هذه، ولو عجز عن المقاومة [١]، وامكن الهرب وجب.
الرابعة: يصلب المحارب حيّاً على القول بالتخيير [٢] ومقتولاً على القول الآخر.
الخامسة: لا يترك على خشبة اكثر من ثلاثة أيام، ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن، ومن لا يصلب الا بعد القتل لا يفتقر الى تغسيله، لأنّه يقدّمه امام القتل.

وأما إذا أحرز المالك أنّه يخرج عن بيته بمجرد الصيحة عليه، ومع ذلك يقتله فاستفادة جوازه منها مشكل جداً، فأنّه لا يبعد انصرافها الى صورة توقف الدافع أو توهم التوقف.

وبتعبير آخر، لا يجوز لكلّ احد قتل المحارب بمجرد شهره السلاح حدّاً، بل الذي يقيم الحد عليه الحاكم على تفصيل سابق، وأنما يجوز قتله إذا توقف الدافع عن نفسه أو اهله أو ماله عليه، فالأمر في اللص لا يزيد عليه.

[١] الظاهر أنّ وجوب الهرب غير مشروط بالعجز عن المقاومة بل هو على نحو التخيير بينه وبين الدافع، حيث انّ التحفظ على نفسه يحصل بكل منهما، نعم إذا يتمكن من أحدهما تعيّن الآخر.

نعم، إذا توقف التخلّص عن افساده والتحفّظ على امن البلاد على قتاله والظفر به، فيجب كفاية وهذا أمر آخر.

[٢] قد تقدّم تعيّن الصلب بعد القتل في بعض الفروض، كما إذا شهر سلاحه

السادسة: ينفى المحارب عن بلده [١]

وعقر وأخذ المال ولم يقتل، فانّ الإمام مخيّر بين قطع يده اليمنى ورجله اليسرى وبين قتله وصلبه، وفي بعض الفروض يتخيّر بين القتل والصلب فيصلب حيّاً، كما إذا أخذ المال وقتل، وعلى كلا التقديرين لا يترك المصلوب على الخشية بأكثر من ثلاثة ايام بلا خلاف ظاهر.

ويشهد لذلك معتبرة السكوني عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: لا تدعوا المصلوب بعد ثلاثة أيام حتى ينزل فيدفن»^(٥٨٢).

ويؤيّد معتبرته الأخرى عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) صلب رجلاً بالحيرة ثلاثة أيام ثم انزله في اليوم الرابع فصلّي عليه ودفنه»^(٥٨٣).

وفي مرسل الصدوق، قال الصادق (عليه السلام): «المصلوب ينزل عن الخشبة بعد ثلاثة أيام ويغسل ويدفن، ولا يجوز صلبه أكثر من ثلاثة أيام»^(٥٨٤).

وظاهر المعتبرة وغيرها موت المصلوب، فلا تعمّ ما إذا اتفق عدم موته بالصلب المزبور، فيؤخذ بظاهر الأمر بصلبه في موته بذلك الصلب إذا كان صلبه حيّاً، ولا فرق في وجوب التغليف بين من صلب حيّاً أو ميتاً لجواز الغسل عليه على كلا التقديرين، والتعليل بما في المتن عليل كما ذكرنا في باب تغسيل الإموات.

[١] ظاهر عبارة الماتن أنّ نفي المحارب هو إخراجة عن بلده، بأن لا يبقى فيه، وإذا أوى الى آخر يمنع أهله عن معاشرته بمؤاكلته ومشاربته ومبايعته، ولو يكتب الى كل بلد يأوي إليه بالمنع عن مواكلته ومشاربته ومجالسته ومبايعته، ولو قصد بلاد الشرك منع منها، ولو مكنوّه من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه.

بقي في بلد كذلك لا يجبر عليه بالخروج منه.

ويظهر ذلك من صحيحة جميل بن دراج المتقدّمة، حيث ورد فيها: قلت: النفي الى أين، قال: «من مصر الى آخر»، وقال: «ان عليّاً (عليه السلام) نفي رجلين من الكوفة الى البصرة»^(٥٨٥)، حيث إنّ الاستشهاد بنفي علي (عليه السلام) ظاهر في إخراجة من بلد الى آخر لا إخراجة من بلد آخر ايضاً.

وهذه الصحيحة وإن لم يرد فيها ان أهل البلد الآخر مكفون بمقاطعته إلاّ أنّه يلتزم بها لدلالة صحبته حنان عليها، فأنه روى عن أبي عبدالله (عليه السلام) في قول الله عزّ

(٥٨٢) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد المحارب، الحديث ٢: ٥٤٣.

(٥٨٣) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد المحارب، الحديث ١: ٥٤٣.

(٥٨٤) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد المحارب، الحديث ٣: ٥٤٣.

(٥٨٥) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المحارب، الحديث ٣: ٥٣٣.

وجلّ: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ الْآيَةَ ^(٥٨٦))، قال: «لا يبياع ولا يؤوى ولا يطعم ولا يتصدق عليه» ^(٥٨٧).

ولكن قد يقال: إنّ النفي كذلك خلاف ما عليه المشهور، فإنهم التزموا بنفيه من كلّ بلد اليه مع لزوم مقاطعته حتى يموت أو يتوب، والتزم بعض تحديد النفي من كلّ بلد يأوي اليه الى سنة، ويقال وجه ما عليه المشهور من النفي من كلّ بلد الآية المباركة، فإنّ ظاهرها نفيه من الارض بأن يستقرّ في مكان من الارض.

كما يدلّ على ذلك موثقة أبي بصير، قال: سألته عن الانفاء من الارض كيف هو، قال: «ينفي من بلاد الاسلام كلّها فان قدر عليه في شيء من ارض الاسلام قتل ولا امان له حتى يلحق بارض الشرك» ^(٥٨٨).

.

وفي معتبرة بكير بن اعين عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) إذا نفي احداً من اهل الاسلام نفاه الى اقرب بلد من اهل الشرك الى الاسلام، فكانت الديلم اقرب اهل الشرك الى الاسلام» ^(٥٨٩).

فإنّ ظاهرها كظاهر موثقة أبي بصير تعيّن نفيه عن بلاد الاسلام الى أن يستقرّ في بلد أهل الشرك أو القريب منه أو يقتل، بل مدلول الموثقة كون الغاية قتله، حيث لا امان له، وفي رواية بكير بن اعين الاستقرار في الأقرب الى بلاد الشرك، ومع تعارضهما مع ما ورد في صحيحة جميل بن دراج يكون المتعيّن الرجوع الى الآية المباركة الظاهرة في نفيه من كل البلاد بأن لا يستقرّ في شيء منها.

لا يقال: لا يختصّ ما في موثقة أبي بصير ورواية بكير بن اعين بنفي المحارب. فانه يقال: ظاهر السؤال في موثقة أبي بصير السؤال عن الانفاء، من الارض ولم يرد النفي من الارض إلا في المحارب كما هو ظاهر الآية، نعم رواية بكير بن اعين

(٥٨٦) المائدة: ٣٣.

(٥٨٧) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المحارب، الحديث ١: ٥٣٩.

(٥٨٨) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المحارب، الحديث ٧: ٥٣٩.

(٥٨٩) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المحارب، الحديث ٦: ٥٣٩.

كذلك، ولكن لا يبعد دعوى العلم بعدم كون الحكم في مطلق النفي ما ورد فيها، فإنّ الزاني لا ينفي الى اقرب بلد من بلاد اهل الشرك الى الاسلام .

وعلى المعارضة بين موثقة أبي بصير وصحيحة جميل كافية في الرجوع الى ظاهر الآية، بل يمكن تقديم الموثقة في مقام المعارضة لموافقتها للكتاب المجيد، هذا إذا لم نقل بأن النفي في صحيحة جميل حد بعد الظفر على المحارب وفي الآية والموثقة نفيه مع عدم الظفر به بقرينة انّ المحارب الذي لم يخرج ولم يأخذ السابعة: لا يعتبر في قطع المحارب أخذ النصاب[1]، وفي الخلاف: يعتبر، ولا انتزاعه من حرز، وعلى ما قلنا من التخيير لا فائدة في هذا البحث، ولأنّه يجوز قطعه وإن لم يأخذ مالاً.

المال ولم يقتل لا يكون جزاؤه أشد، بحيث لا يكون له امان حتى يقتل.

وأما كون غاية النفي كما ذكر تمام السنة أو التوبة وأنه ان دخل بلاد الشرك قوتل حتى يخرجوه منها، فقد ورد ذلك في رواية عبيدالله بن اسحاق، عن أبي الحسن (عليه السلام): «يفعل ذلك به سنة فإنه سيتوب وهو صاغر»، وفي رواية عبيدالله المذائني، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام): «فان توجه الى ارض الشرك ليدخلها قوتل اهلها» ولكن لضعف السند فيهما لا يمكن الاعتماد عليهما.

[1] لا يعتبر في قطع يد المحارب ورجله أن يبلغ ما أخذه من المال بحدّ نصاب السرقة، وذلك لما تقدّم من إطلاق ما ورد فيه من أنه شهر سلاحه وجرح وأخذ المال يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى وان شاء قتله وصلبه، وما تقدّم من بلوغ النصاب يعتبر في سرقة السارق لا الموضوع للحد في صحيحة محمد بن مسلم وعلي بن حسان المتقدمين، فإنّ الموضوع له المحارب والإمام مخير بين قطع يده ورجله وبين قتله وصلبه، وما عن الشيخ (قدس سره) في الخلاف من اعتبار النّصاب، وأخذاً بما دلّ عليه في السرقة لا يمكن المساعدة عليه، ممّا ذكر يظهر عدم اعتبار انتزاع المال من حرزه في المحارب.

ثم إنَّ هذا البحث مبنيّ على أنّ المحارب لا يقطع يده ورجله في صورة عدم أخذ المال، وأمّا بناءً على التخيير بين الامور الاربعة فلا يعتبر قطع المحارب أخذ المال فضلاً عن بلوغ مقداره نصاب السرقة.

وكيفيّة قطعه أن يقطع يميناه ثم يحسم [١]، ثم يقطع رجله اليسرى وتحسم، ولو لم تحسم في الموضعين جاز، ولو فقد احد العضوين اقتصرنا على قطع الموجود ولم ينتقل الى غيره.

الثامنة: لا يقطع المستلب [٢]، ولا المختلس، ولا المحتال على الاموال

[١] مراده (قدس سره) أنّه بعد قطع اليمنى من يد المحارب لا ينتظر برئها ليقطع بعد ذلك رجله اليسرى، بل يجوز قطع رجله قبل برئها، لأنّ قطعها حدّ واحد ثبت بموجب واحد فيقطع يده اليمنى ثم تحسم ثم يقطع رجله اليسرى ثم تحسم، وقد تقدم عدم وجوب الحسم على الحاكم في السارق فضلاً عن المحارب الذي أمره أشد، ولذا ذكر الماتن أنّه لو لم تحسم في الموضعين جاز.

أقول: اعتبار تقديم قطع اليد اليمنى ثم رجله اليسرى دون العكس أو عدم جواز قطعها دفعة لا يخلو عن المناقشة والتأمل لعدم دليل عليه، وان كان رعايته احوط. ولو فرض فقدته اليد اليمنى أو الرجل اليسرى اقتصر على قطع الموجود، ولا يقاس المقام بالسارق الذي لم يكن له اليد اليمنى، حيث ذكرنا أنّه لا يقطع رجله اليسرى، لأنّ قطعها ليس حدّاً للسرقة الاولى، وذكرنا ايضاً أنّه لو سرق ثانية لا يقطع رجله اليسرى، لأنّ قطعها حدّ للسرقة الثانية بعد قطع اليد اليمنى بالسرقة الاولى.

والوجه في عدم القياس أنّ قطع يد المحارب ورجله من خلاف حدّ واحد، وإذا فقد أحد العضوين سقط بعض الحدّ فلا موجب لسقوط بعضه الآخر، والمراد بكونهما حدّاً واحداً كون اقامة كلّ منهما في عرض الآخر كما تقدّم.

[٢] المراد من المستلب الذي يأخذ المال جهراً ويهرب من غير أن يكون

.....

أخذه بشهر السلاح ليدخل في عنوان المحارب، وهذا بما أنه أخذ المال علانية لا يقطع لأنه يعتبر في السارق الاخفاء كما تقدم، وقد تقدّم ما ورد فيه أنه ليس على الذي يستلب قطع وان الدغارة المعلنة عليه قطع.

وفي صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «ليس على الذي يستلب قطع وليس على الذي يطرّ الدراهم من ثوب قطع»^(٥٩٠)، الى غير ذلك.

والاختلاس هو أخذ المال من غير حرزه خفية، والمستلب كما ذكرنا يأخذ المال جهراً ويهرب ولا يقطع كالمختلس، وفي موثقة سماعة قال: «من سرق خلسة خلسها لم يقطع ولكن يضرب ضرباً شديداً»^(٥٩١)، وقريب منها غيرها.

وكذا لا يقطع من يأخذ مال الغير بالتزوير كالمحتال بالرسائل الكاذبة، ونحوها، وهذا ايضاً لكونه عدواناً على الغير في ماله محرّم يعزّر فاعله، وفي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) أنه قال في رجل استأجر اجيراً - الى ان قال: - وقال في رجل أتى رجلاً وقال: ارسلني فلان اليك لترسل اليه بكذا وكذا فأعطاه وصدّقه، فقال له: ان رسولك أتاني فبعث اليك معه بكذا وكذا، فقال: ما ارسلته اليك وما اتاني بشيء فرغم الرسول أنه قد ارسله وقد دفعه اليه، فقال: ان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطع يده، ومعنى ذلك ان يكون الرسول قد أقر مرّة انه لم يرسله وان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسلته ويستوفى الآخر من الرسول المال، قلت: رأيت ان زعم انه انما حمله على ذلك الحاجة، فقال: يقطع لانه سرق مال بالتزوير والرسائل الكاذبة، بل يستعاد منه المال ويعزّر، وكذا المبنج، ومن سقى غيره مرقداً [١]، ولكن ان جنى ذلك شيئاً ضمن الجناية.

الرجل»^(٥٩٢).

وعن الشيخ (قدس سره) حملها على أنّ القطع لا للسرقة حدّاً بل لا فساد ه، ولكن لا يخفى إن كان المراد بالافساد الاحتيال أو أخذ المال بالكذب، فمن الظاهر انّ الكذب لا يوجب القتل وان كان لأخذ المال به، كما هو ظاهر الرواية يكون القطع حدّه.

(٥٩٠) الوسائل: ١٨، الباب ١٣ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٤.

(٥٩١) الوسائل: ١٨، الباب ١٢ من أبواب حد السرقة، الحديث ٥: ٥٠٣.

(٥٩٢) الوسائل: ١٨، الباب ١٥ من أبواب حد السرقة، الحديث ١: ٥٠٧.

وقد حملها في الجواهر على أنّها حكم في واقعة خاصة اقتضت المصلحة فيها ذلك، ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّ ما ورد في الرواية من قوله (عليه السلام) جواب عن واقعة كالواقعة المفروضة قبلها، وعلل الحكم بالقطع بقوله: لأنّه سرق مال الرجل، وارجاع عملها الى اهلها بدعوى العلم والوثوق بعدم الفرق بينه وبين الاختلاس والغلول الوارد في الروايات بعدم القطع بهما اولى.

[١] معطي البنج وسقي الغير بالمرقد لا يقطع بفعله، ولكن ان كان فعله هذا موجباً للجناية على المتناول في نفسه أو ماله يضمن المعطي والساقي الجناية، وبتعبير آخر الفعل المزبور تعدّ وعدوان على الغير إذا لم يكن في البين ما يوجب ارتفاع عنوان التعدي عليه، كما في الاعطاء وسقي بعض المرضى فيعزّر مرتكبه، والله سبحانه هو العالم .

القسم الثاني

والتعزيرات

وفيه ابواب:

الباب الأول

في المرتد [١]، وهو الذي يكفر بعد الاسلام، وله قسمان:

[١] المراد بالمرتد من اختار الكفر بعد اسلامه، سواء كان قبل اسلامه كافراً أو محكوماً بالكفر أم لا، ويعبر عن الثاني أي من لا يكون محكوماً بالكفر قبل اسلامه بالمرتد الفطري، وعن الاول أي من كان مسبقاً بالكفر ثم اسلم ثم كفر بالمرتد الملى. والكلام فعلاً في المرتد الفطري، وليعلم أنّ الخروج عن الاسلام يكون بالقول، كما إذا اعترف بخروجه عن الاسلام، أو انكر التوحيد أو نبوة نبياً أو المعاد، أو انكر ما هو معلوم من دين الاسلام مع اعترافه أنه ممّا جاء به النبي الاعظم أو نطق به الكتاب المجيد.

ويكون بالفعل كما إذا استهزء بالدين بالقاء المصحف الشريف في القاذورات وتلوّث الكعبة وغيرها من الضرائح المقدسة والعبادة للصنم ونحوها، بل يقال بأنه يخرج عن الاسلام بالنية والبناء على ترك الاسلام أو الدخول في بعض فرق الكفر وإن لم يتكلم بشيء ولم يعمل عملاً موجباً للكفر أو بحسب انكاراً.

ولا كلام في خروجه عن الايمان بذلك، ولكن مع عدم تكلمه أو عمله بشيء يظهر ما في قلبه، ففي خروجه عن الاسلام تأمل، خصوصاً مع اظهارة الشهادتين فإنّ الموضوع للارتداد في الروايات جحد النبي (صلى الله عليه وآله) وتكذيبه والكفر بما انزل على محمد (صلى الله عليه وآله) والتنصر واختيار الشرك والخروج عن الاسلام، وفي صدق ذلك على مجرد النية والقصد تأمل، ومثله تردده في رفع اليد عن اسلامه وعدمه أو في حقانية معتقداته التي كان عليها من غير ان يظهر ذلك بقول أو عمل.

.....

وكيف ما كان، فامرتد الفطري من لم يسبق الكفر اسلامه، والمشهور أنه يكفي في كون الشخص مرتداً فطرياً أن يولد على الاسلام، بأن كان كل من أبويه أو أحدهما مسلماً، كما يستظهر ذلك من موثقة عمار الساباطي، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمد (عليه السلام) نبوته وكذبه،

فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه وامراته بائنة منه يوم ارتدّ ويقسمّ ماله على ورثته وتعتدّ امرأته عدّة المتوفي عنها زوجها، وعلى الإمام ان يقتله ولا يستتبيه»^(٥٩٣).

وصحيحة أبان عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الصبي اذا شبّ فاختر النصرانية وأحد ابويه نصراني أو مسلمين، قال: «لا يترك ولكن يضرب على الاسلام»^(٥٩٤)، فإنه لو لم يكن الصبي مع اسلام أحد أبويه أو كليهما محكوماً بالاسلام لما كان لضربه على الاسلام حتى مع صغره وجه.

وعلى الجملة، إذا كان الولد حين الولادة من أبوين مسلمين أو أحدهما مسلماً يكون من ولادته محكوماً بالاسلام، وإذا كان أحدهما أو كلاهما داخلاً في الاسلام بعد ولادته يكون من حين دخول احدهما أو كليهما في الاسلام محكوماً بالاسلام.

كما يدلّ على ذلك معتبرة حفص بن غياث قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل من أهل الحرب إذا اسلم في دار الحرب فظهر عليهم المسلمون بعد ذلك،

.....

فقال: «اسلامه اسلام لنفسه ولولده الصغار، وهم أحرار وولده ومتاعه ورقيقه له، فأما الولد الكبار فهم فيء للمسلمين إلا ان يكونوا اسلموا قبل ذلك — الحديث»^(٥٩٥).

وهل يعتبر في الارتداد الفطري مجرد الاسلام الحكمي، أو يعتبر أن يكون المسلم الحكمي واصفاً للاسلام بعد بلوغه، فان خرج عن الاسلام بعد وصفه يترتب عليه ما ذكر من الحكم، والحدّ على المرتدّ الفطري.

وقد ذكر في كشف اللثام أنّ المراد بالمرتدّ الفطري من لم يحكم بكفره قطّ لاسلام ابويه أو أحدهما حين ولو وصفه الاسلام حين بلغ، وظاهره أنّه لو لم يصف الاسلام عند بلوغه واختر الكفر فلا يكون مرتدّاً فطرياً، ولكن لا يخفي أنّه عند بلوغه رجل وإذا اختار الكفر عنده أو من قبله يصدق عليه كلّ مسلم بين مسلمين ارتدّ عن الاسلام، كما ورد ذلك في موثقة عمار الساباطي المتقدمة.

(٥٩٣) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المرتد، الحديث ٣: ٥٤٥.

(٥٩٤) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب حد المرتد، الحديث ٢: ٥٤٦.

(٥٩٥) الوسائل: ١١، الباب ٤٣ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١: ٨٩.

وكذا يصدق عليه ما ورد في صحيحة الحسين بن سعيد، قال: قرأت بخط رجل الى أبي الحسن الرضا(عليه السلام): رجل ولد على الاسلام ثم كفر وأشرك وخرج عن الاسلام، هل يستتاب أو يقتل ولا يستتاب، فكتب (عليه السلام): «يقتل»، الى غير ذلك. والحاصل اعتبار وصف الاسلام عند بلوغه، وعدم كون الارتداد عن فطرة بالكفر عند البلوغ مع اسلامه الحكمي قبل ذلك، يدفعه الاطلاق في الروايات المشار اليها. نعم، إذا ارتدّ قبل بلوغه مع اسلامه الحكمي لا يجري عليه الحدّ لارتفاع

الحد عن الصبي، وإذا لم يتب عند بلوغه، وبقي على ارتداده يجري عليه ما يجري على البالغ المرتد، كما يأتي.

بقي في المقام أمر، وهو إنّ المعتبر في اسلام الولد وولادته على الاسلام انعقاد نطفته حال كون أبويه أو أحدهما مسلماً، أو أنّ المعتبر اسلامهما أو إسلام أحدهما عند ولادته، وإن لم يكن واحد منهما مسلماً عند انعقاد نطفته وزمان حمل امّه.

لا يبعد أن يقال: العبرة بزمان انعقاد النطفة والحمل، وإذا أسلم أحد الابوين أو كلاهما عند ولادة الطفل، فالولد المزبور وان تبعهما في اسلامهما، إلاّ أنّه إذا كفر بعد بلوغه لا يجري عليه حكم المرتد الفطري.

وذلك فإنّه يستفاد ممّا ورد في ارث الحمل أنّه زمان الحمل محكوم بالاسلام، ولو مات الأب في زمان الحمل به من الزوجة الكافرة أو الأمة الكافرة يعزل ميراثه، وبما أنّه لا يرث المسلم إلاّ المسلم يكون المستفاد أنّه زمان الحمل مسلم، فيكون المعيار في اسلامه زمان انعقاد نطفته.

والتعبير في بعض الروايات بالولادة على الاسلام، هو أن يكون عند ولادته محكوماً بالاسلام في مقابل من يكون مسلماً بعد ولادته، كما إذا أسلم أبواه أو أحدهما بعد ولادته، وهذا التعبير باعتبار الغالب حيث إنّ الغالب فيمن يكون مسلماً عند ولادته انعقاد نطفته زمان اسلام أبويه أو اسلام أحدهما، وتام الكلام في ذلك عند تعرض الماتن لولد المرتدّ.

وقد تقدّم إنّ المستفاد من معتبرة حفص بن غياث تبعيّة الولد في اسلامه
الأول: من ولد على الاسلام.

وهذه لا يقبل اسلامه لو رجع، ويتحتم قتله وتبين منه زوجته وتعدت منه عدة الوفاة
وتقسم امواله بين ورثته، وان التحق بدار الحرب أو اعتصم بما يحول بين الامام وبين
قتله [١].

إسلام أحد أبويه كان اسلامه بعد ولادته أو عندها، كما يستفاد ممّا ورد في ارث الحمل
وعزل نصيبه، بضميمة ما دلّ على أنّ المسلم لا يرثه غير المسلم انّ الطفل حال الحمل
ايضاً محكوم بالاسلام إذا كان احد ابويه مسلماً.

[١] لا خلاف في أنّ المرتد الفطري إذا كان رجلاً لا يستتاب بل يجب قتله حداً
وتبين منه زوجته وتعدت عدة الوفاة وتقسم أمواله بين ورثته، قتل أو لم يقتل، كما اذا
هرب والتحق بدار الحرب أو اعتصم بما يحول بينه وبين الإمام.

وفي صحيحة محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن المرتد فقال: «من
رغب عن الاسلام وكفر بما انزل على محمد (صلى الله عليه وآله) بعد اسلامه فلا توبة له وقد
وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك لولده» (٥٩٦).

وفي موثقة عمار المتقدمة، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام): «كلّ مسلم بين
مسلمين ارتدّ عن الاسلام وجد محمدًا (صلى الله عليه وآله) نبوته وكذّبه فإنّ دمه مباح لكلّ من
سمع منه ذلك وامرأته بائنة منه يوم ارتدّ، ويقسم ماله على ورثته وتعدت امرأته عدة
المتوفى عنها زوجها، وعلى الإمام أن يقتله ولا يستتبه» (٥٩٧).

والمراد من المسلم بين مسلمين أن لا يكون للمرتد سابقة الكفر ولو كان حكماً كما تقدم،
ولا يلزم اسلام الأبوين بل المعيار اسلام أحدهما، وفي صحيحة

.....

(٥٩٦) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المرتد، الحديث ٢: ٥٤٥.

(٥٩٧) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المرتد، الحديث ٣: ٥٤٥.

علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن مسلم تتصرّ قال: «يقتل ولا يستتاب»، قلت: فنصراني اسلم ثم ارتدّ، قال: «يستتاب فان رجع وإلا قتل» (٥٩٨).

وفي صحيحة الحسين بن سعيد المتقدّمة قرأت بخطّ رجل الى أبي الحسن (عليه السلام) رجل ولد على الاسلام ثم كفر وأشرك وخرج عن الاسلام هل يستتاب أو يقتل ولا يستتاب، فكتب: «يقتل» (٥٩٩).

والصحيحان دالتان على أنّ المراد بمن يقتل بلا استتابه هو الذي لم يسبق الكفر اسلامه، فيرفع اليد بهما عن اعتبار اسلام كلا الأبوين، كما هو ظاهر موثقة عمّار بناءً على كون مسلمين تثنية، كما يرفع اليد بهما عن اطلاق صحيحة محمد بن مسلم، حيث إنّ الاحكام الواردة فيها ذكرت لمطلق المرتدّ، كما يرفع اليد عن اطلاق صحيحة الاخرى عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «من جحد نبياً مرسلًا وكذبه قدمه مبح — الحديث».

ثم إنّه يبقى الكلام في عدم قبول توبة المرتد الفطري الذي ورد في صحيحة محمد بن مسلم، فهل المراد أنّ توبته لا تقيد بالاضافة الى ما ترتّب على ارتداده، من تعلق حدّ القتل به وبينونة زوجته واعتدادها منه بعدة الوفاة وانتقال أمواله الى ورثته، أو أنّه لا يقبل اسلامه بعد ذلك، فلا يكون مسلماً عند الله ولو مع توبته واعترافه بالشهادتين، حتّى مع العلم بأنّ اعترافه لا اعتقاده بالاسلام وايمانه قلباً.

والالتزام بالثاني غير ممكن، لأنّ لازمه سقوط جميع التكاليف عنه لو يقتل لهربه أو عدم اطلاع الغير على ارتداده زمان ردّته أو حيلولة الظالم بينه وبين قتله، ويشترط في الارتداد البلوغ [١] وكمال العقل والاختيار، فلو اكره كان نطقه

كما أنّ لازم ذلك التقييد فيما ورد في بيان ما به الاسلام والايمان، وما ورد في التوبة والاستغفار، مثل قوله سبحانه: (وَمَنْ يَرْتَدَّ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ) (٦٠٠) — الآية، وكلّ ذلك قرينة على أنّ المراد من نفي توبته عدم ارتفاع الامور المترتبة على ارتداده كما ذكرنا. ثم انّ المصرح به في كلام بعض الاصحاب بناءً على قبول توبة المرتد الفطري بالاضافة الى غير الاحكام المترتبة على الارتداد انه إذا لم يقتل المرتدّ للالتحاق ببلاد

(٥٩٨) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المرتد، الحديث ٥: ٥٤٥.

(٥٩٩) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب حد المرتد، الحديث ٦: ٥٤٥.

(٦٠٠) المائدة: ٥٤.

الكفر أو لغير ذلك يكون ما يكسبه من المال ملكه ويجوز له التزويج ولو بالمسلمة، بل يجوز له الرجوع الى زوجته بعقد جديد حتى في اثناء عدتها كالرجوع الى المطلقة البائنة.

ولك ظاهر الأمر بزواجه بالاعتداد بعدة المتوفي عنها زوجها هو احتساب الشارع المرتد الفطري ميتاً بالاضافة الى زوجته قبل الارتداد، فلا يجوز لها التزويج بذلك الزوج، لأنّ النكاح والزواج علقه بين الاحياء.

[١] المراد عدم ترتب الاحكام المترتبة على الارتداد الفطري إذا كان المرتد صبيّاً، فلا تبين زوجته منه ولا ينتقل أمواله الى ورثته ولا يقتل، وهذا مقتضى رفع القلم عن الصبي وعدم ثبوت الاحكام العقوبتيّة في حق الصبي.

نعم لا يترك الصبي على حاله فيضرب على العود الى الاسلام وان لم يرجع الى الاسلام بعد بلوغه يترتب عليه الاحكام المتقدّمة، بناءً على ما هو الصحيح من كفاية الاسلام التبعي في الارتداد الفطري، وعدم اعتبار وصف الاسلام بعد بلوغه وقبل ارتداده.

بالكفر لغواً، ولو ادعى الاكراه مع وجود الامارة قبل [٢].

وكذا الحال في المجنون، فانه لا يجري على ارتداده شيء من الاحكام المتقدّمة، ولا يتعلق به حدّ، مع أنّه لا اعتبار بكلام المجنون وفعله ولا يخرج بالانكار أو الفعل عن الاسلام الحكمي.

وكذا الحال في صورة الاكراه لقوله سبحانه: «إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ»^(١٠١)، وقوله (عليه السلام): «قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): رفع عن امتي ما استكرهوا عليه».

[٢] ولو ادعى أنّ انكاره واطهاره الكفر كان للاكراه فان كان في البين قرينة على الاكراه، كما إذا كان عند كفّار بحيث يمكن الخوف منهم قبل قوله، وأمّا إذا لم يكن قرينة على ما يدّعيه من الاكراه فظاهر الماتن (قدس سره) كتصرّح بعض بأنّه يترتب على ارتداده وأنّه يقتل لظهور فعله في الاختيار أو اصالة عدم كون ارتداده عن اكراه.

ودعوى أنّ الحدّ لا يثبت بالأصل والحدود تدرء بالشبهات لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ الموضوع للاحكام المذكورة، ومنها تعلّق الحدّ بالقتل ارتداد المسلم من غير اكراه

عليه، فالارتداد محرز على الفرض والاكراه عليه عدمه محرز بالأصل، ومع تمام الموضوع لها لا شبهة، اذ الى ذلك ضعف الرواية المزبورة وعدم الالتزام بمدلولها ان كان المراد بالشبهة احتمال الخلاف في الواقع وجداناً، فان لازمه عدم ثبوت الارتكاب بالبينة والاقرار، وان كان المراد بالشبهة ظاهراً، فقد ذكرنا مع احراز الموضوع لا شبهة ظاهراً.

وقد حمل كلام الماتن ونحوه على ما إذا شهدت البينة على ارتداده وادعى هو الاكراه عليه، فإنه بما أن دعواه مخالفة لما شهدت البينة لا تسمع إلا إذا كان في

البين قرينة وموجب لاحتمال الاكراه، وأما إذا شهدت البينة بكلامه وقال نعم، صدور الكلام والقول المزبور صحيح، ولكنه كان للاكراه عليه فلا يجري الحد، بل ناقش بعضهم في تعلق الحد به في فرض الشهادة بردته مع احتمال صدقه في دعواه.

أقول: لو كان الأصل في عدم الاكراه جارياً في المقام ويحزر به الموضوع للاحكام المزبورة، ومنها تعلق الحد كان في البين مجرد الامارة الظنية مفيدة في عدم ترتب الاحكام، ومنها الحد، فان الأصل يجري مع الامارة غير المعتمدة، والتمثيل في كلماتهم بالامارة بكونه بين الكفار كاشف أن مرادهم بالامارة مطلق ما يوجب الظن ولو نوعاً بصدقه في دعوى الاكراه.

ولا يبعد أن لا يكون عدم الاكراه قيداً لموضوع الاحكام المتقدمة ليقال باحرازه بالأصل، بل مع الاعتقاد قلباً والانكار لساناً لا يتحقق عنوان الارتداد اصلاً، وهو رغبة الشخص واعراضه عن الاسلام، كما يفصح عن ذلك قوله سبحانه: (وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ)، ولذا لو كان في قلبه مؤمناً وتكلم بكلمة الكفر عبثاً، فان فعله وان كان حراماً إلا أنه لا يترتب عليه شيء من الاحكام المزبورة.

نعم في البين أمر آخر، ان صدور فعل أو قول من شخص ظاهره كونه مراداً جدياً له، وعليه فان كان في البين ما يسقط هذا الظهور عن الاعتبار، كما إذا كان إنكاره الاسلام عند اسره بيد الكفار، فلا يجري عليه الحد وإلا يجري عليه، وهذا ليس لاعتبار أصالة عدم الاكراه ليقال بجريانها حتى مع امارة الظنية بالخلاف.

وعلى الجملة، الاكراه يتعلّق بالقول أو الفعل لا بالاعتقاد والايمان بأن يتركهما، ولو فرض فرضاً بتعلّقه على تركهما ايضاً صحّ ما ذكر في ناحية جريان ولا تقتل المرأة بالردّه بل تحبس دائماً [١]، وان كانت مولودة على الفطرة وتضرب أوقات الصلاة.

أصالة عدم الاكراه إلا في مورد قيام قرينة معتبرة على صحة دعوى الاكراه. [١] بلا خلاف بين الاصحاب في أنّ المرتدّة لا تقتل حتّى ما إذا كان ارتدادها عن فطرة، ويدلّ على ذلك صحيحة حماد عن أبي عبدالله (عليه السلام) في المرتدة عن الاسلام: «لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع الطعام والشرب إلا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات» (٦٠٢).

ومعتبرة غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام)، قال: «إذا ارتدّت المرأة عن الاسلام لم تقتل ولكن تحبس ابداً» (٦٠٣).

ثم انّ الامسك وتخليدها في الحبس مادام لم تتب ومع رجوعها الى الاسلام يخلّي سبيلها، فانّ في صحيحة ابن محبوب، عن غير واحد من أصحابنا، عن أبي جعفر (عليه السلام) في المرتد: «يستتاب فان تاب وإلا قتل والمرأة إذا ارتدّت عن الاسلام استتيب فان ثابت، وإلا خلّدت» (٦٠٤).

فانّ صدرها وان يعمّ المرتدّ الفطري ايضاً إلا انه يرفع اليد عن اطلاقه بما تقدّم من أنّ المرتدّ الفطري لا يستتاب بل يقتل، وأمّا نيلها فيؤخذ فيه بالاطلاق، وظاهر قوله (عليه السلام) في صحيحة حماد: «وتضرب على الصلوات»، هو ضربهما على ان تصلّي، وهذا يكون إلا مع قبول توبتها برجوعها الى الاسلام.

وعلى الجملة، ظاهر ذيل صحيحة ابن محبوب عن غير واحد من أصحابنا

(٦٠٢) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المرتد، الحديث ١.

(٦٠٣) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المرتد، الحديث ٢.

(٦٠٤) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المرتد، الحديث ٦.

عن أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهما السلام): «إنَّ توبة المرتدة مسقطه لحدِّ ارتدادها»، يعني تخليدها في الحبس، حيث ذكرا (عليهما السلام) في ذيلها: «والمرأة إذا ارتدت عن الاسلام استتيب فان تابت وإلاّ خلدت في السجن وضيق عليها في حبسها»، ورفع اليد عن اطلاق صدرها لا يوجب رفع اليد عن اطلاق ذيلها واختصاصه بامرتدة الملية.

ولا مجال لدعوى أنّ الارتداد عن الاسلام لا يطلق على الارتداد الفطري، والوجه في عدم المجال أنّ الارتداد عن الاسلام قد ورد في موثقة عمار الساباطي مع اختصاصها بالمرتد الفطري، فمقتضى صحيحة حماد قبول توبة المرتدة ورجوعها الى الاسلام، ومقتضى ذيل صحيحة ابن محبوب، عن غير واحد سقوط الحدِّ عنها بالتوبة والحدِّ تخليدها في الحبس، سواء كان ارتدادها فطرياً او ملياً.

وأما ما ورد في صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام) من قضاء علي (عليه السلام) في وليدها كانت نصرانية فأسلمت وولدت لسيدها ثم انّ سيدها مات وأوصى بها عتاقة السري على عهد عمر، فنكحت نصرانياً ديرانياً وتصرّت، فولدت منه ولدين وحبلت بالثالث بأنّه يعرض عليها الاسلام، فعرض عليها الاسلام، فأبت فقال: ما ولدت من ولد نصرانياً فهم عبيد لأخيهم الذي ولدت لسيدها الاول وأنا احبسها حتى تضع ولدها فاذا ولدت قتلها^(٦٠٥)، فلا يمكن العمل بظاهرها.

فانّ ظاهرها أنّ المرأة تقتل بعد عدم توبتها حتى من الارتداد الملي، وما ورد فيها ايضاً من صيرورة اولادها من النصراني ملكاً لولدها من سيدها المتوفي

لا ينطبق على القواعد، وحمل القتل الوارد فيها على نكاحها بعد نكاحها من مسلم، بأن يكون القتل حداً لهذا النكاح مناف لظاهرها بل صريحها انّ قتلها حدّ لارتدادها مع عدم توبتها بعد استتابتها هذا كله بالاضافة الى حدِّ ارتدادها.

وأما أمر نكاحها من زوجها فلا يبعد الالتزام ببطلان نكاحها إذا ارتدت قبل الدخول بها، حتى فيما إذا كان ارتدادها بالدخول بالنصرانية أو اليهودية أو المجوسية، كما هو مقتضى قوله سبحانه: (وَلَا تُنْسِكُوا بَعْضَ الْكُوفِ) ^(٦٠٦)، فانه وان يقال بجواز نكاح المسلم

(٦٠٥) الوسائل: ١٨، الباب ٤ من أبواب حد المرتد، الحديث ٥.

(٦٠٦) الممتحنة: ١٠.

النصرانية والمجوسية واليهودية انقطاعاً أو حتىّ دواماً، لكن ظاهر ما ورد في جواز النكاح المرأة اليهودية والنصرانية والمجوسية بالأصل ولا يعمّ المرتدة عن الاسلام، فيؤخذ فيها بالاطلاق أو العموم في الآية، ومما ذكر يظهر أنه يجوز للمسلم التزويج بالمرتدة حتىّ إذا كان ارتداها بدخولها في احداها.

وأما إذا كان ارتدادها بعد الدخول بها، فالمعروف بين الاصحاب — على ما قيل — أنها إذا تابت قبل انقضاء عدتها ترجع الى زوجها وإذا تابت بعد انقضاء العدة فزوجها خاطب من الخطاب، بلا فرق بين كون ارتدادها عن فطرة — كما هو فرض الكلام — أم من ملّة، وبلا فرق ايضاً بين كون ارتدادها باختيار الشرك أو بالدخول في احداها. وقد يستشكل في ذلك بأنّ مقتضى الآية المباركة بطلان نكاحها بمجرد ارتدادها والثابت من تخصيصها فيما إذا كان الزوجان كافرين وأسلمت زوجته أو أسلم الزوج، فإنه مع اسلام الآخر قبل انقضاء العدة يبقيان على نكاحهما، وهذا القسم الثاني: من اسلم عن كفر ثم ارتد.

فهذا يستتاب [١]، فان امتنع قتل واستتابته واجبة، وكما يستتاب، قيل: ثلاثة ايام، وقيل: القدر الذي يمكن معه الرجوع، والأول مروى، وهو حسن لما فيه من

لا يرتبط بارتداد الزوجة، يأتي بقية الكلام في ذلك في بيان الحكم للمرتد الملى.

[١] لا خلاف في أنّ المرتدّ الملى يستتاب ولا يقتل قبل الاستتابه و، وظاهر الاصحاب أنّ الأمر بالتوبة وظيفه الحاكم قبل اجراء الحدّ عليه، ويدلّ على الحكم صحيحة علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألت عن مسلم تنصّر، قال: «يقتل ولا يستتاب»، قلت: فنصراني اسلم ثم ارتدّ، قال: «يستتاب فان رجع وإلاّ قتل» (٦٠٧).

وصحيحة الحسن بن محبوب عن غير واحد من اصحابنا، عن أبي جعفر (عليه السلام) بأنّ المرتدّ الفطري يقتل ولا توبة له، وبما أنّ أمره بالتوبة غير مذكور، فالمتفاهم العرفي أنّ ذلك من وظيفة مجري الحد عليه.

وقد وقع الخلاف في مقدار الاستتاب بحسب الزمان، وقد نسب الماتن (قدس سره) الى لم يذكر اسمه أنّ المقدار ثلاثة ايام، وذكر أنه مروى، والرواية خبر مسمع بن عبد الملك

عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: قال: أمير المؤمنين (عليه السلام): «المرتد عن الاسلام تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة أيام، فان تاب وإلا قتل يوم الرابع» (٦٠٨).
والمحكي عن الشيخ في المبسوط والخلاف أنه يستتاب بالقدر الذي يتمكن معه الرجوع الى الاسلام، حيث إن مقتضى اطلاق الأمر بالاستتابة هو التأنى لازالة عذره، ولا تزول عنه املاكه بل تكون باقية عليه [٢].
وينفسخ العقد بينه وبين زوجته ويقف نكاحها على انقضاء العدة، وهي كعدة المطلقة.
وتقضى من امواله ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة، ويؤدى منه نفقة الاقارب مادام حياً، وبعد قتله تقضى ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة دون نفقة الاقارب.

الاكتفاء بذلك، ولكن لا يخفى عدم المجال للتمسك بهذا الاطلاق، فان خبر التحديد بثلاثة ايام وان كان ضعيفاً سنداً، على رواية الشيخ والكليني، ولكنه معتبر على رواية الصدوق (قدس سره)، حيث رواه بسنده الى السكوني، وعليه فاللازم رفع اليد به عن الاطلاق المتقدم، وأما ما في عبارة الماتن (قدس سره) من التعليل بالتأني لازالة عذره فلا يخرج عن مجرد الاستحسان.

ثم إنه ايام كافية في حلها، فان ادعى بعد ذلك عدم حلها لا تسمع ولا يمهل بل يقتل، أخذاً بما دل على انه يستتاب ثلاثة ايام ويقتل اليوم الرابع.

[٢] بلا خلاف، بل الأمر في المرتدة الفطرية ايضاً كذلك، فان ذلك مقتضى الاسباب الموجبة لدخول الأموال في ملك أربابها من العقود والايقاعات والاحياء والحيازات والمواريث وغيرها بعد اختصاص ما دل على انتقال اموال المسلم بارتداده الى وزنته بالمرتد الفطري.

وعلى ذلك يؤدى من أموال المرتد الملى ديونه ونفقة زوجته المتدة من ارتداد زوجها، وكذلك نفقة سائر أقاربه، حيث إنه مكلف بأداء نفقة زوجته، فان الزوجته زمان العدة باقية نظير بقائها في الطلاق الرجعي، وكذلك بسائر التكاليف التي منها وجوب الانفاق على أقاربه من الوالدين والولد مع فقرهم.

ولو قتل أو مات كانت تركته لورثته المسلمين، فان لم يكن له وارث مسلم

فهو للامام (عليه السلام) [١]

هذا مع حياته، وأما بعد موته ولو بالقتل حداً أو بغيره فيؤدى ديونه من تركته، ومن الديون نفقة زوجته التي كانت عليه، بخلاف نفقة سائر الاقارب، فإنها لا تحسب ديناً عليه لما تقرّر في باب النفقات ملك الزوجة نفقتها على زوجها، بخلاف سائر الاقارب، فإنّ وجوب الانفاق عليهم مجرد التكليف.

وظاهر الماتن (قدس سره) كصريح بعض الاصحاب أنّ المؤدّي ديونه، يعني المتصدي لادائها أو نفقة زوجته وسائر اقربائه هو الحاكم، حيث انّ له ولاية التصرف في أموال الغائب والمحجور عليه.

ولكن لا يبعد القول بأنّه إذا أمكن للمرتد المّلي أداء دينه مباشرة أو بالتوكّل، كذا الانفاق على زوجته واقربائه فلا موجب للقول بلزوم تصدي الحاكم، فإنّه لا دليل على كون مجرد الارتداد عن ملة موجباً للحجر عليه في امواله، ومقتضى ما دلّ على سلطنة المالك على امواله نفوذ تصرفاته فيها مباشرة أو توكيلاً، والله سبحانه هو العالم.

[1] إذا كان للكافر الاصلي وارث مسلم يرثه ويحجب الوارث الكافر، سواء كان الوارث الكافر مساوياً المسلم في المرتبة أو أقرب رتبة من المسلم، وإذا لم يكن له وارث مسلم يرثه ورثته الكفار ولا يحجبهم الإمام (عليه السلام).

وأما المرتد فيرث أمواله ورثته المسلمون ولا يرثه أقربائه الكفار، سواء كانوا متساوين مع ورثته المسلمين في الرتبة أو كانوا اقرب منهم الى الميت، وإذا لم يكن للمرتد وارث مسلم ينتقل تركته إلى الإمام (عليه السلام)، وقد ادعى الاجماع على هذا الحكم في اموال المرتد الفطري والمرتدة الفطرية، والمشهور انّ الحكم في وولده بحكم المسلم [1]، فان بلغ مسلماً فلا بحث، وان اختار الكفر بعد بلوغه استتيب، فان تاب والآ قتل، ولو قتله قاتل قبل وصفه بالكفر قتل به، سواء قبل بلوغه أو بعده.

المرتد المّلي والمرتدة المّلية كذلك، وعللوا ذلك لتحريم المرتد بالاسلام، ولذا لا يجوز استرقاقه، ولا يصح نكاح المرتد باكافرة ولا بالمسلمة على ما يأتي.

أقول: ان كان للمرتدّ المّلي وارث مسلم يرثه ويحجب الوارث الكافر، حتّى من كان اقرب الى الميت من المسلم في المرتبة، أخذاً بما دلّ على أنّ المسلم يرث الكافر ويحجب وارثه الكافر، وأمّا إذا لم يكن له وارث فالأطهر أنّ تركته تنقل الى وارثه الكافر لا الإمام (عليه السلام).

وشهد لذلك صحيحة ابراهيم بن عبد الحميد، قال: قلت لأبي عبدالله: نصراني أسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات، قال: «ميراثه لولده النصارى، ومسلم تنصّر ثم مات، قال: ميراثه لولده المسلمين» (٦٠٩).

فإنّ صدرها وان يعمّ ما إذا كان للمرتدّ المّلي مسلم إلاّ انه لا بدّ من رفع اليد عن ذلك بما دلّ على أنّ الاسلام لا يزيد إلاّ عزّاً، وإنّ المسلم يرث الكافر ويحجب الوارث الكافر.

وما يقال من أنّ المرتد بكلاً قسميه خارج عن حكم الكافر لتحرمه بالاسلام، ويكون دون المسلم وفوق الكافر لم يظهر له وجه صحيح، بل يمكن أن يقال: إذا لم يكن للمرتدّ الفطري وارث مسلم ولم يقتل وقد اكتسب مالاً بعد ردتّه يكون ما اكتسبه زمان ردتّه لوارثه الكافر.

[١] إذا كان للمرتدّ ولد فهو محكوم بالاسلام إذا كان انعقاد نطفته قبل ارتداده
.....

لا يخرج عن الاسلام بارتداده، وإذا كبر فاختر الكفر بحسب ارتداد الولد، فطرياً كما تقدّم أنّه أسلم احد الابوين بعد انعقاد نطفته حال كفرهما يحسب اسلام الولد تبعياً لاسلام أبويه أو احدهما، وإذا كبر واختر الكفر يكون ارتداده ملبياً.

ولا ينافي ذلك ما في موثقة عمر بن خالد، عن آبائه، عن علي (عليه السلام)، قال: «إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الاسلام، فمن أدرك من ولده دعي الى الاسلام، فان أبي قتل وإذا أسلم الولد لم يجزّ أبويه ولم يكن بينهما اسلام» (٦١٠).

حيث يتعيّن حمل الدعوة الى الاسلام على صورة إظهار الكفر قبل البلوغ، والدعوة في هذه الصورة الى الاسلام يجري فيما إذا كان ارتداد الولد فطرياً أو ملبياً، وما في

(٦٠٩) الوسائل: ١٧، الباب ٦ من أبواب موانع الارث، الحديث ١: ٣٨٥.

(٦١٠) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المرتد، الحديث ٧: ٥٤٩.

عبارة الماتن، من بيان وجوب الاستتابة وتقييده بصورة كفر الولد بعد بلوغه لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ اختيار الولد الكفر إذا كان حال تمييزه وقبل بلوغه أيضاً يستتاب إلى أن يبلغ، فإن لم يتب بعد ذلك قتل سواء كان ارتداده ملئياً أو فطرياً.

والفرق بين المَلِّي والفطري أنّ الأوّل لا يقتل إلاّ مع الاستتابة عند بلوغه أيضاً، بخلاف الثاني فإنّه يقتل بارتداده عند بلوغه، كما تقدم ذلك عند التعرض لصحيحة ابان بن عثمان.

ويمكن أن يقال: إنّ الطفل الذي لم يكن ولادته على الاسلام، بل جرى عليه حكم المسلم باسلام أحد ابويه، فهذا الحكم مادام لم يبلغ، وإذا بلغ فعليه الاعتراف بالاسلام، فان اعترف فهو وإلاّ يقتل كما هو ظاهر الموثقة.

ولو ولد بعد الردّة وكانت أمه مسلمة كان حكمه كالأوّل [١] وان كانت مرتدة والحمل بعد ارتدادهما كان بحكمهما، لا يقتل المسلم بقتله وهل يجوز استرقاقه تردد الشيخ، فتارة يجيز لانه كافر بين كافرين، وتارة يمنع لأنّ اباه لا يسترق لتحرمه بالاسلام، وكذا الولد، وهذا أولى.

ويحجر الحاكم على امواله لئلا يتصرّف بالاتلاف [٢]، فان عاد فهو أحق بها،

ويترتّب على ذلك أنّه قتله المسلم حال صغره بعد اسلام أبويه أو أحدهما يتلقّ بالقاتل المسلم القصاص، وكذا إذا قتله بعد بلوغه ووصفه الاسلام، وأمّا إذا كان بعد البلوغ وقبل الوصف ففي ثبوت القصاص تأمّل، وظاهر الماتن الالتزام باسلام الولد قبل بلوغه وبعده مع عدم ارتداده بعد بلوغه، ولذا ذكر أنّ قاتله يقتل، سواء قتله حال صغره أو بعد بلوغه قبل ارتداده.

[١] مراده أنّه لو كان تكوّن الولد حال ارتداد أبيه ولكن كانت الام مسلمة يتبع الولد اسلام امّه، حيث إنّ الولد يتبع اشرف أبويه، وأمّا إذا كان عند تكوّنه أي انعقاد النطفة أبواه مرتدّين فهو محكوم بالكفر، وهل يجوز استرقاقه كان في دار الاسلام أو دار الكفر.

قيل: لا يجوز لعدم جواز استرقاق أبيه لدخوله في الاسلام قبل ارتداده، ويعبر عن ذلك بتحريمه بالاسلام وكذا الولد.

ولكن لا يخفى أنّ عدم جواز استرقاق أبيه لأنّه مسلماً وتعلّق به حدّ الارتداد عند ارتداده، والحدّ المزبور لا يجتمع مع جواز استرقاقه، أو أنّ ما دلّ على جواز استرقاق الكفّار لا يعمّ المرتد والمرتدة، وشيء من ذلك لا يجري على الولد المحكوم بالكفر من حين ولادته.

[٢] قد تقدّم أنّه لا دليل على كون المرتد الملي أو المرتدة محجوراً عليه في فان التحق بدار الكفر بقيت على الاحتفاظ وبيع منها ما يكون له الغبطة في بيعه كالحیوان.

مسائل من هذا الباب.

الأولى: إذا تكرّر الارتداد، قال الشيخ: يقتل في الرابعة [١]، وقال: وروي أصحابنا يقتل في الثانية أيضاً.

أمواله، وأنّ على الحاكم أن يحجر عليه في أمواله، فإنّه لم يرد في شيء من الخطابات كون الردّه من أسباب الحجر.

وما يقال من أنّ حجر الحاكم لئلاً يتلف أمواله على وزنته المسلمون لا يمكن المساعدة عليه، حيث إنّ أمواله باقية على ملكه والناس مسلطون على أموالهم، ولو كان ما ذكر موجباً للحجر عليه للزم على الحاكم الحجر على الذمي إذا كان له وارث مسلم، تحفظاً على ما يملكه المسلم، ولئلاً يتلف الكافر ذلك المال بتمليكه المال لسائر ورثته الكفار حال حياته أو بغير ذلك.

[١] إذا تكرّر الملي، قال الشيخ في الخلاف: يقتل في الرابعة بلا استتابة، واستدل عليه باجماع أصحابنا على أنّ أصحاب الكبائر يقتل في الرابعة، وعن المبسوط: روي عنهم (عليه السلام) أنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الرابعة، وقال: روي أصحابنا أيضاً يقتل في الثالثة.

أقول: دعوى الاجماع على القتل في الرابعة ككثر دعاوى الاجماع في الخلاف لا يمكن أن يتعمد عليها، قد روي في التهذيب في ابواب مختلفه عن يونس بن عبدالرحمن، عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام): «ان أصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة»، وسنده الى يونس بن عبدالرحمن صحيح، ولكن لا دلالة

للصحيحة على القتل في الثالثة في مفروض كلامنا، وذلك
.....

لعدم اقامة الحد على المرتد المّلي قبل المرة الثالثة، فإنّ حدّه القتل بعد الاستتابة وعدم
توبته، والمفروض أنّه تاب في المرّة الاولى والثانية.

نعم، روى الكليني (قدس سره) عن محمد بن يحيى، عن احمد بن محمد بن عيسى، عن
علي بن حديد، عن جميل بن دراج وغيره، عن أحدهما (عليه السلام) في رجل رجع عن
الاسلام، قال: يستتاب، قيل: فما تقول ان تاب ثم رجع، قال: لم اسمع في هذا شيئاً،
ولكنّه عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك، وقال: روى
اصحابنا أنّ الزاني يقتل في الثالثة^(٦١١).

ولكن لا يخفى أنّ القتل في الثالثة استظهار جميل بن دراج لا الحكاية عن
الإمام (عليه السلام)، وأمّا رواية جابر عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أتى
أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل من ثعلبة قد تنصّر بعد اسلامه فشهدوا عليه، فقال له
أمير المؤمنين (عليه السلام): ما يقوله هؤلاء الشهود؟ قال: صدقوا وأنا ارجع الى الاسلام،
فقال: اما أنّك لو كذبت الشهود لضربت عنقك وقد قبلت منك فلا تعد، فانك ان رجعت
لم اقبل منك رجوعاً بعده»^(٦١٢).

ولكن هذا ايضاً لا يمكن الاعتماد عليه، فإنّ مع الاغماض عن ضعف سنده، مدلوله
قتل المشهود عليه بتكذيبه الشهود، ومع عدم تكذيبه يقتل عليها في المرة الثانية.

نعم، لا يبعد الالتزام بقتل المرتدّة إذا تابت بعد حبسها والتضييق عليها في الطعام
والشراب، الى ان تتوب أنه حد ردّها، والله سبحانه هو العالم.

الثانية: الكافر اذا اكره الاسلام، فان كان ممّن يقرّ على دينه لم يحكم
باسلامه [١]، وان كان ممّن لا يقرّ حكم به.

الثالثة: إذا صلى بعد ارتداده لم يحكم بعوده [٢]، سواء فعل ذلك في دار الحرب أو دار
الاسلام.

(٦١١) الكافي ٧: ٢٥٦.

(٦١٢) الوسائل: ١٨، الباب ٣ من أبواب حد المرتد، الحديث ٤: ٥٤٨، الكافي ٧: ٢٥٧.

[١] قال بعض الاصحاب: إذا اكره الكتابي على الاسلام، فأسلم لا يقبل اسلامه، لأنّ الشهادتين مع الاكراه عليهما لا اثر له كما هو مقتضى طريان الاكراه على فعل ذي أثر في سائر الموارد، فإنّ الشهادتين ممّن يقرّ على دينه كالذمي يخرج عن الكفر الى الاسلام، وإذا كانت شهادته بالاكراه عليها فلا يخرج الى الاسلام، وهذا الكلام وان يجري ممّن لا يقرّ على دينه ايضاً كالمشرك إلاّ أنّ السيرة القطعية من المسلمين كانت جارية على قبول اسلامه اثناء القتال، بل قبله مع أنه اسلام جلّهم لو لا كلّهم كان خوفاً من القتل واسر اهله وأخذ امواله .

ولكن الظاهر عدم صحة التفصيل لعموم لسيرة المشار اليها، ورفع الاكراه لا يجري في موارد الاكراه على الحق، ويشهد للعموم استتابة المرتد المّلي بل المرتدة مطلقاً على ما تقدم، بلا فرق بين كون ارتده بانكاره الشهادتين أو انكاره عموم رسالة نبينا، بالاضافة الى جميع الناس أو جميع الازمنة، فإنّ المرتدّ المّلي أو المرتدة إذا اعترفت بالحق ورجع عن انكاره ولو بالاكراه عليه يسقط الحدّ عنه، قتلاً كان أو التأييد في الحبس.

[٢] قد يقيد عدم الحكم بعود المرتدّ الى الاسلام بصلاته بما إذا لم يسمع الشهادتين منه في صلاته، أو ما إذا كان ارتداده بغير انكارهما، ويعلّل عدم الكفاية في الرجوع الى اسلامه لاحتمال صلاته، لزعمه أنها تمنع عن إقامة الحدّ عليه، كما إذا صلى في دار الاسلام، أو لحكاية صلاة المسلمين الى السائرين، كما إذا صلى الرابعة: قال الشيخ(ره) في المبسوط: السكران يحكم باسلامه وارتداده، وهذا يشكل مع اليقين بزوال تمييزه، وقد رجح في الخلاف.

في دار الحرب.

ومما ذكر يظهر أنّ استماع الشهادتين منه في صلاته ايضاً لا يفيد في الحكم بعوده الى الاسلام، فإنّ المعتبر في الصلاة التلّفظ بألفاظ الشهادتين، ولا ولا يكون الشرط في صحة الصلاة المدلول، ولذا لو لم يكن المصلّي عارفاً بمعناها تصحّ الصلاة، وإذا كان الأمر فيمن يصلي اداءً بوظيفته الشرعية كذلك، فما ظنك في صلاة المرتد المحتمل وقوعها منه لحكاية فعل المسلمين أو لزعمه عدم اقامة الحدّ عليه معها.

نعم: إذا أحرز بوجه أن صلاته لرجوعه الى الاسلام والعمل بوظيفة الشرعية، وأنه قصد في تشهده أفاظ الشهادتين بمدلولهما، فهذا أمر آخر، وما تقدّم في موحية نفس الصلاة الخارجية المشاهدة لعوده الى الاسلام.

لا يقال: قد تقدّم أن سماع الشهادتين من المرتد بل من مطلق الكافر حتى مع الاكراه على الاسلام كاف في الحكم باسلامه إذا احتمل قصد مدلولهما، وعليه فإذا احتمل أن المرتد بالتلفظ بالشهادتين في تشهد الصلاة قصد المدلول يبني عليه فيحكم باسلامه.

فإنه يقال: ما تقدّم ما إذا كان المتلفظ بهما في مقام الاعتراف لا في مثل الصلاة التي لا يعتبر في صحتها كون المتلفظ بهما في مقام الشهادة والاعتراف كما تقدّم . ذكر بعض الاصحاب أن الكافر إذا اعترف بالشهادتين حال سكره يحكم بأنه قد أسلم، كما أن المسلم إذا سكر وجد التوحيد والنبوة وغيرها مما علم الخامسة: كل ما يتلفه المرتد على المسلم يضمنه في دار الإسلام والحرب حالة الحرب وبعد انقضائها وليس كذلك الحربي، وربما حظر اللزوم في الموضعين لتساويهما في سبب الغرم.

من الذين بالضرورة يحكم بارتداده، حيث إن السكران يلحق بالصّاحي، أي بمن زال عنه السكر، كما في ارتكابه سائر ما يوجب الحد حال سكره كالزنا والقذف والسرقة وغيرها، والمنسوب الى المشهور كما يأتي في بحث القصاص أن على القاتل حال سكره القود، وقد نقل الماتن (قس سره) عن الشيخ في المبسوط واشكل في حصول الاسلام والارتداد، مع العلم بأن السكران لشدة سكره فاقد للتمييز، حيث إن التمييز شرط في حصول كل من الاسلام والكفر.

أقول: قد لا يكون انطباق عنوان الفعل الموضوع لحكم أو المتعلق للحرمة والوجوب موقوفاً على قصد ذلك الفعل كالقتل والزنا وغير ذلك، وفي مثل هذه الموارد يؤخذ السكران بالافعال المزبورة، يترتب على الفعل الصادر عنه حال سكره الحكم المترتب عليه إذا علم أو اطمئن أو حتى إذا احتمل بصورها عنه إذا سكر، وحديث رفع الخطأ لا يعم هذه الموارد لتحريم الشارع شرب المسكر، وهذا التحريم إلزام على

المكاف بالتخفّظ على ما يصدر عنه من فعل الحرام حال سكره حتّى ولو كان ارتكابه محتملاً.

وأما إذا لم ينطبق عنوان الفعل على العمل إلا بالقصد حال العمل، كعنوان الشهادة والانكار والطلاق والبيع وسائر العناوين الانشائية، فالسكران بسكر موجب لفقد التمييز والقصد حال العمل يوجب عدم تحقق ذلك العمل، ومن هذا القسم الاسلام والكفر. الوجه في ضمان المرتدّ، سواء كان ضمان تلف النفس أو الطرف أو المال، السادسة: إذا حنّ بعد ردتّه لم يقتل، لأنّ قتله مشروط بالامتناع عن التوبة ولا حكم لامتناع المجنون [١].

مقتضى ادلة الضمان قصاصاً ودية ومثلاً أو قيمةً، بلا فرق بين كون الاتلاف في دار الاسلام أو دار الكفر، وعلى ذلك فلو وقع التزام بين اقامة الحدّ عليه واستيفاء الضمان، كما إذا قتل المرتدّ المّلي مسلماً وتعلّق به القصاص يتقدّم القصاص على اقامة الحدّ، كما هو مقتضى اهمية حقوق الناس.

بل يستفاد ذلك ممّا ورد في القصاص عن المحارب الذي عليه القتل قصاصاً وحدّاً، وكذا الحال في الكافر الاصلي إذا اتلف على المسلم نفساً أو طرفاً أو مالاً، حتّى ما لو اسلم بعد اتلافه.

وما قيل، من أنّه مع اسلامه بعد اتلافه يسقط ضمانه، لأنّ الاسلام يجبّ ما قبله، كما في المروي في غوالي اللئالي عن النبي (صلى الله عليه وآله) لا يمكن المساعدة عليه، فإنّه ضعيف سنداً، وعدم لزوم تدارك ما فات عن الكافر حال كفره من الصلاة والصوم وغيرهما للسيرة القطعية مع ورد الخبر في بعض الموارد.

نعم، ما يتلفه الكافر الحربي على المسلم او المسلمين حال القتال فلا يبعد دعوى السيرة القطعية بأنّ المسلمين لم يكونوا ملزمين للكفار بعد اسلامهم بالضمان، ولذا كان ذلك موجباً لدخولهم في الاسلام، وقد نقل سيرة النبي (صلى الله عليه وآله) مع قاتل حمزة (عليه السلام)، والله العالم.

[١] يعني لا اثر لامتناع المحنون عن التوبة، وهذا بخلاف ما امتنع عن التوبة بعد الاستتابة ثم جنّ قبل جريان الحدّ عليه، فإنّ جنونه هذا لا يوجب سقوط الحدّ كما تقدم

في حد الزنا وغيره، وعلى ذلك فان طرء الجنون على المرتد الفطري بعد ارتداده يقتل، لعدم اشتراط قتله بالاستتابه وعدم التوبة .

السابعة: إذا تزوّج المرتد لم يصح، سواء تزوّج بمسلمة أو كافرة، لتحريمه بالاسلام المانع من التمسك بعقد الكافرة [١]، واتصافه بالكفر المانع من نكاح المسلمة. الثامنة: لو تزوّج بنته المسلمة لم يصح لقصور ولايته عن التسلّط على المسلم [٢]، ولو زوج أمته ففي صحة نكاحها تردّد، اشبهه الجواز.

التاسعة: كلمة الإسلام أن يقول: اشهد ان لا اله الاّ وان محمداً رسول الله [٣]، وان قال مع ذلك، وابراء من كلّ دين غير الإسلام كان تأكيداً، ويكفي الاقتصار على الاول، ولو كان مقراً بالله سبحانه وبالنبي جاحداً عموم نبوته أو وجوده احتاج الى زيادة تدل على رجوعه عما جرده.

[١] قد تقدّم الكلام في ذلك فلا نعيد.

[٢] يظهر من عبارة الماتن أنّ الأب والجد ولأب لهما ولاية تزويج بنتهما الباكرة، ولكن إذا كان الأب أو الجد كافراً أو مرتداً فلا يكون للكافر أو المرتد الولاية على البنت المسلمة، كما هو مقتضى قوله سبحانه: (لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) (٦١٣)، بل لو قيل باعتبار اذن الأب أو الجدّ في تزويج البنت نفسها فاعتبار اذن الأب أو الجد الكافر ومنه المرتد الملبّي ساقط لكونه سبيلاً عليها.

نعم، إذا زوج المرتد أمته المسلمة فلا يبعد الحكم بالصحة، فإنّ تزويجها بالملك لا بالسبيل والولاية.

[٣] كون ما ذكر كلمة الاسلام مستفاد من السيرة القطعية المشار اليها، وما ورد في الروايات في الفرق بين الاسلام والايمان كموتقة سماعة قال: قلت

لأبي عبدالله (عليه السلام): أخبرني عن الاسلام والايمان أهما مختلفان، فقال: «ان الايمان يشارك الاسلام والاسلام لا يشارك الايمان»، فقلت: فصفهما لي، قال: «الاسلام شهادة

ان لا اله الا الله والتصديق برسوله وحقنت به الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث»^(٦١٤).

وفي صحيحة فضيل بن يسار، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «ان الايمان يشارك الاسلام والاسلام لا يشاركه، ان الايمان ما وقر في القلوب والاسلام ما عليه المناكح والمواريث»^(٦١٥) الى غير ذلك.

ثم إنّ المراد من الشهادتين يعمّ ما يراد فهما، وما معناهما ولو من أي لغة، والظاهر عدم اعتبار كلمة أشهد، بل القول لا اله الا الله وانّ محمّداً رسول الله في مقام الاعتراف والاقرار كاف في الحكم باسلام الشخص، إذا لم يبرز شيئاً يعدّ قرينة واطهاراً للخلاف، كما هو مقتضى ما تقدم.

نعم، ربما يقال: إنّ الاعتراف بالشهادتين لا ينفع في توبة الزنديق، فان بنائه على اخفاء مذهبه وعدم ابرازه، والاعتراف بالتكلم بكلمة الاسلام يعدّ منه اخفاءً لمذهبه واطهاره، وتكلمه بكلمة التوحيد أمر عاديّ له، حتّى إذا لم يكن مرتدّاً ولم يكن في مقام التوبة. وعليه فاذا كان قتله بالزندية واجباً كما إذا كان مرتدّاً مليّاً، فانّ احرز بالقرائن أنّه رجع الى الاسلام بتركه الزندقة، فهو وإلّا فلا يكون مجرد تكلمه بالشهادتين مسقطاً للحد عنه.

أقول: لا وجه لرفع اليد عن اطلاق الروايات الواردة في بيان الاسلام إذا تتمة فيها مسائل:

الاولى: الذميّ اذا نقض العهد ولحق بدار الحرب [١] فأمان امواله باق، فان مات ورثه وارثه الذمي والحربي، وإذا انتقل الميراث الى الحربي زال الامان عنه، وأمّا الاولاد الاصاغر فهم باقون على الذمة، ومع بلوغهم يخبرون بين عقد الذمة لهم باداء الجزية وبين الانصراف الى مأمّنهم.

احتمل في مقام توبته بعد الاستتابة أنّه رجع عن الزندقة ويزيد على الكلمتين اعترافه بالتبرء عن الزندقة، كمن يزيد عليهما نفي ما كان ارتداده بجحوده.

(٦١٤) الكافي: ٢: ٢٥.

(٦١٥) الكافي: ٢: ٢٦.

[١] إذا نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب يزول عنه الامان وامواله الباقية في بلد المسلمين أو تحت استيلائهم كاولاده باقية على الامان، فانّ لحوقه بدار الحرب نقض لعقد الذمة وعهد الامان بالاضافة الى نفسه، لا بالاضافة الى امواله الباقية واولاده الصغار.

ودعوى أنّ الأمان بالاضافة الى أمواله تتبع لعقد الذمة لا مستقلاً، ومع لحوقه بدار الحرب ينحلّ عقد الذمة ولكن بقاء أمواله على ما كان عليه لثبوت الاجماع لا يمكن المساعدة عليها، فانه إن اريد من التبعية عدم كون عقد الذمة متضمناً أو مستلزماً اعطاء الأمان في نفسه وأمواله وأولاده الصغار بنحو الانحلال مطلقاً، بل مادام الأمان بالاضافة الى نفسه باقياً أو مادام لم ينقص عقد الذمة فهذه التبعية لا نسلمها، بل عقد الذمة متضمّن بأن يكون كلّ من نفسه وأمواله وعياله باقياً على الأمان مادام في بلد المسلمين أو تحت سيطرتهم، فبلحوقه الى دار الحرب ينتهي الأمان بالاضافة الى نفسه لا بالاضافة الى الأمان بالاضافة الى أولاده الكبار الذين كانوا صغاراً عند عقد الذمة، مع أنّ عقد الذمة ينتهي بالاضافة اليهم عند بلوغهم.

وعلى ذلك فالأموال الباقية منه في بلد المسلمين ملك له، فان مات ورثه الثانية: إذا قتل المرتد مسلماً عمداً فلولي قتلته قوداً [١]، ويسقط قتل الردة ولو عفى الولي قتل بالردة، ولو قتل خطأ كانت الدية في ماله مخففة مؤجلة، لأنّه لا عاقلة له على تردّد، ولو قتل أو مات حلّت كما تحلّ الاموال المؤجلة.

الثالثة: إذا تاب المرتد فقتله من يعتقد بقاءه على الردة، قال الشيخ: يثبت القود لتحقق قتل المسلم ولأنّ الظاهر أنّه لا يطلق الارتداد بعد توبته، وفي القصاص تردد [٢] لعدم القصد الى قتل المسلم.

الوارث الذمي والحربي، نعم إذا انتقل المال كلّهُ أو بعضه الى وارثه الحربي زال الأمان عنه لزوال الملك عن اعطى امانها له.

وأما أولاده الصغار فهم باقون على الذمة، حيث إنّ اعطاء الأمان لهم بما أنّهم اولاده لا بعنوان ملكه، كما هو الحال في أمواله، ولذا مع بلوغهم يخبرون بين أن يعقدوا عقد الذمة باعطاء الجزية وبين انصرافهم الى مأمّنهم وهم على أمانهم مادام لم يلحقوا بمأمّنهم، كما هو الحال في الكافر الحربي إذا دخل بلاد المسلمين بأخذ الأمان.

[٢] لما تقدّم في بحث المحارب أنّ القصاص يقدر على القتل حداً، غاية الأمر لو عفى أولياء الدم عن القاتل يقتل حداً، وذكرنا أيضاً أنّ حقّ الأدمي عند تراحمه مع حقّ الله يقدر عليه لاحتمال الأهمية، لو لم نقل بأنّ أهميته معلوم.

وإذا قتل المرتد مسلماً خطأ يكون عليه الدية حتّى لو كان قتله خطأً محصناً، بناءً على الوارث عنه ورثته المسلمون، والمسلم لا يعقل الكافر والمرتد الملبّي من الكافر.

[١] القول بثبوت القود ضعيف، لأنّ المفروض أنّ القاتل لو كان عالماً بتوبته أو حتّى كان محتملاً لها لم يكن يقتله وكان قصده قتل المرتد ولكن لم يصبه بل

.....

أصاب غيره، فيدخل في عموم قوله (عليه السلام) في صحيحة الحلبي: «الخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره يعني قصد شيئاً وأصاب غير المقصود.

والمقام مثل ما إذا رأى في الظلمة انساناً واعتقد أنّه كافر حربي فقتله فبان أنّه مؤمن، ومثل ذلك يدخل في شبه العمد، حيث كان قاصداً قتل من قتله ولكن بالاعتقاد الخطأ، بحيث لو كان ملتفتاً لما كان يقتله لما كان يقتله، وزيادة البحث في المقام موكول الى بحث موجبات القصاص.

الباب الثاني:

في اتيان البهائم ووطيء الاموات وما يتبعه.
أما اتيان البهائم إذا وطأ البالغ العاقل بهيمة مأكولة اللحم كالشاة والبقرة، تعلق بوطيها
أحكام تعزير الواطيء واغرامه ثمنها ان لم يكن له، وتحريم الموطوءة ووجوب ذبحها
واحراقها لتثتبه بعد ذبحها بالمحللة [١].

[١] المراد ترتب جميع تلك الاحكام إذا كان واطيء البهيمة بالغاً عاقلاً مختاراً،
وإن لم يكن كذلك لا يترتب جميعها حيث لا تعزير على الصبي والمجنون بما هو
المراد منه في المقام، وان يؤدب الصبي بل المجنون إذا كان قابلاً، بل لا يكون تعزير
مطلقاً في المكره، وأما حرمة لحمها وشحمها ولبنها ونسلها ووجوب ذبحها واحراقها بل
اغرام ثمنها إذا لم تكن ملكاً للواطيء يترتب على وطء الانسان، سواء كان صغيراً أو
كبيراً عاقلاً أو محنوناً مختاراً أو مكرهاً.

ويدل على عموم الحكم في وطء الانسان البهيمة قبلاً أو دبراً الاطلاق فيما رواه
الشيخ (قدس سره) بسنده عن محمد بن احمد بن يحيى، عن محمد بن عيسى، عن الرجل (عليه
السلام) أنه سئل عن رجل نظر الى راع نزا على شاة، قال: «ان عرفها ذبحها واحراقها
وان لم يعرفها قسمها نصفين أبداً حتى يقع السهم بها فتذبح وتحرق وقد نجت
سائرها» (٦١٦).

ولا يبعد اطلاقها، يعني عدم الاستفصال في الجواب عن الراعي بين كونه بالغاً أم
لا إن يعم الحكم لوطء غير البالغ، كما يعم الجاهل بالتحريم والعالم به، بل لا يبعد
شمولها لمثل الابله.

وموثقة سماعة قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يأتي البهيمة: شاة أو ناقة
.....

أو بقرة، قال: فقال: «يحدّ حدّاً غير الحدّ» (٦١٧)، ثم ينفى من بلاده إلى غيرها، وذكروا
أن لحم تلك البهيمة محرم ولبنها، ولا يبعد أن يكون مقتضى مناسبة الحكم والموضوع

(٦١٦) الوسائل: ١٦، الباب ٣٠ من أبواب الاطعمة المحرمة، الحديث ١: ٤٣٦.

(٦١٧) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم، الحديث ٢: ٥٧١.

عدم دخل العقل والاختيار فيما قالوا (عليهم السلام)، من حرمة لحمها ولبنها بل ونسلها، كما هو مقتضى الأمر بذبحها واحراقها بعد موتها.

وصحیحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، وعن الحسين بن خالد، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام)، وعن صباح الحذراء، عن اسحاق بن عمار، عن ابي ابراهيم موسى (عليه السلام)، في الرجل يأتي البهيمة فقالوا جميعاً: «ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها وضرب هو خمسة وعشرين سوطاً ربع حد الزاني، وان لم تكن البهيمة له قومت وأخذ ثمنها منه ودفع الى صاحبها وذبحت وإذا ماتت أحرقت ولم ينتفع بها وضرب خمسة وعشرين سوطاً»، فقلت: وما ذنب البهيمة؟ فقال: «لا ذنب لها ولكن رسول الله (صلى الله عليه وآله) فعل هذا وأمر به لئلا يجترىء الناس بالبهائم وينقطع النسل»^(٦١٨)، وقوله (عليه السلام) «ولا ينتفع بها» مقتضاه حرمة الانتفاع بنسلها ايضاً.

وربما يخطر بالبال: لا يناسب ذكر لئلاً يقطع النسل، عموم الحكم بالاضافة الى ما إذا كان الواطىء صغيراً، ولكنه من قبيل بيان الحكمة، فلا ينافي عموم الحكم للصغير أو من تولد له اطفال قبل وطء البهيمة، المستفاد مما رواه محمد بن عيسى الظاهر أنه العبيدي، بقرينة سائر ما يرويه محمد بن احمد بن يحيى عنه، ويقال: المراد من الرجل هو الهادي أو أبي محمد العسكري (عليهما السلام).

اما التعزير، فتقديره الى الامام [١]، وفي رواية يضرب خمسة وعشرين سوطاً، وفي الاخرى الحد وفي اخرى يقتل، والمشهور الأول. اما التحريم، فيتناول لحمها ولبنها ونسلها تبعاً لتحريمها، والذبح اما تلقياً أو لما يؤمن من شياع نسلها وتعذر اجتنابه، واحراقها لئلا تشتبه.

ولو فرض المناقشة فيه بأنه لم يثبت أن المراد بالرجل هو الامام (عليه السلام)، وأنّ الوارد في غيره عنوان الرجل فلا يعمّ الصبي، فلا ينبغي التأمّل في كون الحاق الصبي أحوط، لعدم نقل الخلاف في الحكم المزبور، وفي رواية مسمع عن أبي عبدالله (عليه السلام): «انّ أمير المؤمنين (عليه السلام) سئل عن البهيمة التي تتكح، قال: حرام لحمها ولبنها»، ومقتضى هذه ايضاً عموم الحكم، ولكنها لضعف سندها صالحة للتأييد.

[١] الكلام في العقوبة المترتبة على واطىء البهيمة إذا كان بالغاً عاقلاً مختاراً، فقد ورد في بعض الروايات أنّ عقوبته القتل، ففي صحيحة جميل بن دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل أتى بهيمة، قال: «يقتل» (٦١٩).

نعم في بعض الكلمات أنّه ينفي الواطىء عن بلده، والوارد في موثقة دراج عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل أتى بهيمة، قال: «يقتل» (٦٢٠).

ونحوه رواية سليمان بن هلال قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يأتي البهيمة، قال: «يقام قائماً ثم يضرب ضربة بالسيف أخذ السيف منه ما أخذ، قال: فقلت: هو القتل؟ قال: «هو ذاك» (٦٢١).

.....

ولكن لم يعهد العمل بظاههما في غير موارد التعمّد والتكرار مع إقامة الحدّ مرتين، كما هو مقتضى العموم في صحيحة يونس بن عبدالرحمن، عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام): «إنّ أصحاب الكبائر كلّها إذا اقيم عليهم الحدّ مرتين يقتلون في الثالثة»، ولكن القتل في الثالثة أخذاً بالصحيحة لا يحسب قرينة عرفية على أنّ المراد بالقتل في صحيحة جميل، والرواية هو القتل في المرة الثالثة خصوصاً من صحيحة جميل.

بل الصحيح في الجواب: أنّ الرواية ضعيفة سنداً، والقتل في صحيحة جميل كناية عن الضرب الشديد المعبر عنه بالقتل، كما هو المتعارف، بقرينة موثقة سماعة المتقدمة الوارد فيها عليه: «ان يجلد حدّاً غير الحد» (٦٢٢)، الظاهر في التعزير.

وفي موثقة سدير عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يأتي البهيمة، قال: «يجلد دون الحدّ ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها لأنّه افسدها عليه وتذبح وتحرق إن كانت ممّا يؤكل لحمه - الحديث» (٦٢٣).

وفي صحيحة أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل بهيمة فاولج، قال: «عليه الحدّ»، وظاهرها وان يكون حدّ الزاني، بل ذكر صاحب الوسائل الرواية

- (٦١٩) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم ووطأ الاموات، الحديث ٦: ٥٧١.
- (٦٢٠) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم ووطأ الاموات، الحديث ٦: ٥٧١.
- (٦٢١) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم ووطأ الاموات، الحديث ٧: ٥٧١.
- (٦٢٢) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم ووطأ الاموات، الحديث ٢: ٥٧١.
- (٦٢٣) الوسائل: ١٨، الباب ١ من أبواب نكاح البهائم ووطأ الاموات، الحديث ٤: ٥٧١.

سهل بن زياد، مع أنّ النسخة من الكافي التي عندي ليس إلاّ قوله (عليه السلام): «عليه الحد»، القابل للتقييد بغير الحدّ، كما في موثقة سماعة.

وفي معتبرة الحسين بن علوان المروي عن قرب الاسناد، عن جعفر، عن أبيه عن علي (عليه السلام) أنّه سئل عن راكب البهيمة فقال: «لا رجم عليه ولا حدّ ولكن وان كان الأمر الأهم فيها، ظهرها لآحماها كالخيل والبغال والحمير لم تذبح [١]»، واغرم الواطئ ثمنها لصاحبها، واخرجت من بلد الواقعة وبيعت في

يعاقب عقوبة موجعة»، وهذا أقرب قرينة ممّا تقدّم على أنّ المراد بالقتل في صحيحة جميل الضرب الشديد.

وكيف كان فلا يحتمل قتل واطئ البهيمة حدّاً ولم يلتزم به احد من اصحابنا، ولم يثبت حدّ الزنا، أي الجلد بمائة سوط ولا بخمسة وعشرين، فإنّه وإن ورد في صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) إلاّ أنّه نفى التحديد به في سائر الروايات والثابت هو التعزير بما يراه الحاكم.

سماعة يجلد حدّاً غير الحدّ ثم ينفي من بلاده الى غيرها، وظاهر النفي عن بلاده الى غيرها غير النفي عن بلده، فإنّ ظاهر الاول أن لا يستقرّ في بلد يريد أن يسكن فيه، ولم نجد من التزم بذلك ضمّاً الى تعزيره، والله العالم.

ثم إنّ الأمر بذبح البهيمة واحراقها لا يتوقّف على ثبوت وطأها عند الحاكم، بل هو حكم يتعلّق بالبهيمة، فيجب التصدي له ممّن احرز الاتيان، بلا فرق بين مالکها وغيره حتّى الواطئ، كما هو مقتضى توجيه التكليف الى الناظر الى راع نزا على شاة، والحكم بانّ لحم البهيمة وشحمها ولبنها محرّم ولا ينتفع منها، وأنّه أمر به رسول الله (صلى الله عليه وآله) لكيلا يجتري الناس بالبهائم وينقطع النسل.

ولا يبعد لزوم رعاية الذبح المعتبر في تذكية الحيوان لتعلّق الأمر بذبحها، الظاهر في ذلك الذبح، حيث يحتمل كونه تعبدّاً لازهاق روح الحيوان قبل احراقه حتّى يجوز قتله كيف ما اتفق.

[١] ما ذكر (قدس سره) من وجوب اخراج الحيوان الموطوء المقصود به ظهره الى بلد آخر لا يعرف فيه كونه موطوءاً وبيعه فيه هو المعروف بين اصحابنا، ويدلّ عليه غيره، أمّا عبادة لآلة مفهومة لنا، أو لئلا يعير بها صاحبها، وما الذي يصنع بثمنها،

قال بعض الاصحاب: يتصدق به، ولم اعرف المستند، وقال الآخرون: يعاد على المغترم وان كان الواطىء هو المالك دفع إليه، وهو اشبه.

ويثبت هذا بشهادة رجلين عدلين [١]، ولا يثبت بشهادة النساء انفرادن أو انضمامن، وبالإقرار ولو مرة إن كانت الدابة له [٢]،

موتقة سدير أو حسنته عن أبي جعفر (عليه السلام)، حيث ورد فيها: «إن كانت ممّا يركب ظهره غرم قيمتها وجلد دون الحد وأخرجها من المدينة التي فعل فيها الى بلاد اخرى، حيث لا تعرف فيبيعها فيها كيلا يعير بها صاحبها» (٦٢٤).

وظاهرها أنّ معطي الغرامة يخرجها الى بلد لا تعرف البهيمة فيه فيبيعها، ومقتضى ذلك تملكه ثمنها حيث تملكها بدفع الغرامة الى صاحبها، والأمر فيها إذا كان واطؤها مالكا اظهر، فلا موجب للالتزام بلزوم التصديق بثمنها.

[١] ان شهادة العدلين يثبت بها كل موضوع إلا في مورد قيام دليل على عدم كفايتها فيه كبينة الزنا، ووجه عدم ثبوت وطىء البهيمة بشهادة النساء ولو مع الضمّ الى شهادة الرجل ما تقدّم من الرويات الدالة على سماع شهادتين منفردات أو منضمات، إلا في موارد خاصة، وليس المقام منها، والحاق المقام بالزنا لا يخرج عن القياس.

[٢] إذا كان المقرّ مالك البهيمة يسمع اقراره مرةً فأنه اقرار على نفسه، ودعوى أنّ الاقرار بالاضافة الى الحدّ يعتبر بمرتين ولا يكفى المرة الواحدة، حيث إنّ الاقرار بمنزلة شهادة عدل واحد لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ الثابت في المقام وإلا ثبت التعزير حسب، وان تكرّر الاقرار، وقيل: لا يثبت الاّ بالاقرار مرتين وهو غلط، ولو تكرّر مع تخلّل التعزير ثلاثاً قتل في الرابعة [٣].

واما وطىء الاموات.

ووطأ الميتة من بنات آدم كوطىء الحيّة في تعلق الاثم والحدّ واعتبار الاحصان وعدمه، وهنا الجنائية افحش، فتغلظ العقوبة زيادة عن الحدّ بما يراه الامام، ولو كنت زوجته اقتصر في التأديب على التعزير وسقط الحدّ بالشبهة.

وفي عدد الحجة على ثبوته خلاف قال بعض الاصحاب: يثبت بشاهدين لانه شهادة على فعل واحد بخلاف الزنا بالحيّة.

التعزير دون الحدّ، بل تقدّم أنّ التنزيل بالاضافة الى حدّ الزنا لا الى موجب كل حدّ ولو لم يكن المقرّ مالك البهيمة، فلا يسمع اقراره إلا بالاضافة الى تعزيره لا سائر الاحكام من ذبح الحيوان واحراقه وغير ذلك، حيث إنّ اقراره بالاضافة الى غير التعزير اقرار على الغير فلا يسمع حتّى مع تكراره بمرّات.

وثبوت الغرامة على الواطىء مترتب على فساد الحيوان الذي لم يثبت ولذا يثبت باقراره اغرامه قيمة الحيوان، بخلاف التعزير، فانه يثبت للعصيان الذي اعترف به على نفسه.

ولو خفي فعل الواطىء يجب عليه ذبح الحيوان واحراقه حتّى مالو كان للغير وايصال قيمة الى صاحبه إذا عرفه، ومع عدم عرفانه يدخل القيمة في المال المجهول مالكة فيجري عليه حكمه.

[٣] قد تقدّم الكلام في أنّ مقتضى صحيحة يونس: «أنّ اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة إذا اقيم عليهم الحد مرتين»، وإذا بنى أنّ اقامة الحد يعمّ التعزير تعيّن الالتزام بقتل واطىء البهيمة في المرة الثالثة بعد تعزيره بمرتين، بناءً على أنّ واطىء البهيمة يدخل في الكبائر ودخوله فيها لا يخلو عن تأمل.

وقال: بعض الاصحاب: لا يثبت الاّ باربعة لأته زنا ولأنّ شهادة الواحد قذف ولا يندفع الحدّ الاّ بتكملة الاربعة، وهو اشبه. اما الاقرار فتابع للشهادة فمن اعتبر في الشهود اربعة، اعتبر في الاقرار مثله. و من اقتصر على شاهدين، قال في الاقرار كذلك. [١].

[١] قد تقدّم في بحث الزنا أنّه لا فرق في صدقة بين كون الاجنبية حيّة أو ميتة، وما ورد في عدم ثبوت الزنا إلاّ بشهادة أربعة رجال أو نحوهم يعمّها. وما يقال من أنّ الزنا بالحيّة يصدر ويوجد بفعل الاثنين، ولذا احتيج في ثبوته الى شهادة اربعة رجال أو ما هو بمنزلها بخلاف الزنا بالميتة، فانه يتحقق بفعل الحيّ فيكفي في ثبوته شهادة عدلين.

وفي خبر اسماعيل بن أبي حنيفة، عن أبي حنيفة، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان والزنا لا يجوز فيه إلا أربعة شهود، والقتل أشد من الزنا، فقال: «لأن القتل فعل واحد والزنا فعلاّن، فمن ثم لا يجوز إلا أربعة شهود على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان» (٦٢٥).

وفي خبر آخر عن أبي حنيفة، قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): أيهما أشد الزنا أم القتل، فقال: «القتل»، قال: قلت: فما بال القتل جاز فيه شاهدان ولا يجوز في الزنا إلا أربعة — الى ان قال: — فقال: «الزنا حدّان ولا يجوز إلا ان يشهد كل اثنين على واحد لأن الرجل والمرأة جميعاً عليهما الحدّ» (٦٢٦).

لا يمكن المساعدة عليه، لأنّ ثبوت الزنا يحتاج الى شهادة الاربعة ولو كانت المزني بها مغمى عليهما أو في النوم، والخبران ضعيفان سنداً، وعلى تقدير
.....

صدورهما أو صدور أحدهما عن المعصوم (عليه السلام)، فلا بدّ من كون الوارد فيهما من قبيل الحكمة لا العلة، أضف الى ذلك أنّ الحدّ في الشهادة بالزنا لا يثبت على كلّ منهما دائماً.

ومما ذكر ظهر أنّ الزنا بالميتة لا يثبت بأقلّ من الاقرار بأربع مرات، وانّ كل اقرار بالزنا يحسب شهادة واحدة، ومما ذكرنا فيما تقدم في بحث الزنا وأشرنا اليه في المقام، من أنّه مع صدق الزنا على الزنا بالميتة يعمّ ما ورد في الزاني أنّه يجلد مع عدم الاحسان ويرجم مع احصائه.

ويؤيّد ذلك رواية عبدالله بن محمّد الحعفي، عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ثمّ نكحها، قال: «حرمة الميت كحرمة الحيّ تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحدّ في الزنا ان احسن رجم وان لم يكن احسن جلده مائة» (٦٢٧).

وفي مرسلّة ابن عمير عن بعض اصحابنا، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الذي يأتي المرأة وهي ميتة، فقال: «وزره اعظم من ذلك الذي يأتيها وهي حية» (٦٢٨).

(٦٢٥) الوسائل: ١٩، الباب ١ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ١: ١٠٣.

(٦٢٦) الوسائل: ١٩، الباب ١ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ٢: ١٠٣.

(٦٢٧) الوسائل: ١٨، الباب ١٩ من أبواب حد السرقة، الحديث ٢: ٥١١.

(٦٢٨) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب نكاح البهائم، الحديث ٢: ٥٧٤.

وظاهر المرسله أنّ الزنا بالميتة أشدّ حرمة وأكثر ورزراً، وقد ادعى على ذلك تسالمهم، ولذا ذكر الماتن وغيره بل ادعى عدم الخلاف في أنّه يغلظ في إقامة الحد على الزاني، حتّى فيما كان الحد هو القتل، فيجري التغليظ بالتعزير قبل القتل، ولكن في استظهار التغليظ في الحدّ من اكثرية الوزر وأشدية الغقاب الاخروي تأمل.

مسألتان:

الاولى: من لاط بميت كان كاللائط بالحيّ [١] ويعزر تغليظاً.

وأما ما في خبر النعمان بن عبدالسلام عن أبي حنيفة، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل زنى بميتة، قال: «لا حدّ عليه»^(٦٢٩)، فلا يمكن رفع اليد به عن اطلاقه الآية، والرويات لضعفها سنداً ومعارضتها بما تقدّم مع ثبوت المرجح له بموافقته للكتاب.

هذا كلّه بالاضافة الى الاجنبية، وأما إذا وطأ زوجته الميتة فلا يجري عليه حد الزنا، لزعم عامّة الناس بأنها بموتها لا تخرج عن الزوجية فلا يكون زنا. وعلى الجملة ما ورد في الزنا ينصرف عن وطء زوجته الميتة، نعم يحسب ذلك بنظرهم هتكاً وتعدياً، فيثبت فيه التعزير.

[١] قد ظهر ممّا تقدّم في الزنا بالميتة وجه الحكم في اللواط بالميت، وأنّه كاللواط بالحيّ في أنّه يثبت بشهادة أربعة رجال، ويحسب الاقرار به بمرّة شهادة واحد. وما يظهر من صاحب الجواهر (قدس سره) من ثبوته بمشاهدة رجلين كثبوت الاستمناء بشهادتهما لا يمكن المساعدة عليه، وكذا في كلام الماتن (قدس سره) من تغليظ الحدّ، فإنّه كما تقدّم في الزنا من عدم استلزام أشدّية الحرمة أشدّية الحدّ.

اللهم إلا ان يدعى انّ اللائط بالميت ارتكب محرّمين، أحدهما اللواط والآخر هتك الميت، ويرد عليه بأنّ اللاطي بالحيّ ايضاً قد يكون ارتكابه كذلك كما في الاكراه على اللواط، فإنّ اللواط المزبور هتك للحيّ، فلا بدّ من الالتزام بالتغليظ، وقد لا يكون هتكاً للميت كما إذا كان الميت كافراً.

الثانية: من استمنى بيده عزّر وتقديره منوط بنظر الامام [١]، وفي رواية: «ان علياً (عليه السلام) ضرب يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال»، وهو تدبير استصلحه لانه من اللوازم، ويثبت بشهادة عدلين والاقرار ولو مرة، وقيل: لا يثبت بالمرة، وهو وهم.

[١] الاستمنا، هو الفعل المقابل للجماع المقصود به الانزال، سواء كان باليد أو بغيرها من اعضائه أو عضو غيره ولا ينبغي التأمل في حرمة إذا كان الفعل بغير عضو زوجته أو أمته حيث يحل الاستمنا بأعضائها بقصد الانزال وعدمه. وفي موثقة عمّار بن موسى عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل ينكح بهيمة أو بذلك، قال: «كلّ ما انزال به الرجل مائه من هذا وشبهه فهو زنا»^(٦٣٠)، حيث أنه تنزل منزلته في الاثم والحرمة.

وفي خبر زرارة أنّ علياً (عليه السلام) أتى برجل عبث بذكره حتى أنزل فضرب يده حتى احمرت، وقال: ولا عمله إلا انّ قال: «وزوجه من بيت مال المسلمين»^(٦٣١)، وقد ورد هذا المضمون في خبر طلحة بن زيد^(٦٣٢) ومرفوعة محمد بن عيسى الأشعري عن أبي عبدالله (عليه السلام).

وفي رسالة العلاء بن رزين، عن رجل، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: سألته عن الخضضة، قال: «هي من الفواحش»^(٦٣٣).

وفي خبر أبي بصير، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام): «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم

القيامة ولا ينظر اليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم: الناتف شيبطة والناكح نفسه والمنكوح في دبره»^(٦٣٤).

(٦٣٠) الوسائل: ١٤، الباب ٢٦ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ١: ٢٦٤.

(٦٣١) الوسائل: ١٨، الباب ٢ من أبواب النكاح البهائم، الحديث ٢: ٥٧٥.

(٦٣٢) الوسائل: ١٤، الباب ٢٨ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٣: ٢٦٧.

(٦٣٣) الوسائل: ١٤، الباب ٢٨ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٥: ٢٦٧.

(٦٣٤) الوسائل: ١٤، الباب ٢٨ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٧: ٢٦٧.

وهذه الروايات وإن كان في اسنادها ضعف ويشتمل معه كخبر أبي بصير على حرمة ما لا يمكن الالتزام بحرمة كنف شعر الشبية، إلا أنها تصلح لتأييد حرمة الاستمناء، ونحوه المستفاد من موثقة عمار.

وربما يخطر بالبال أنّ الموثقة لها معارض والمعارض صحيحة ثعلبة بن ميمون وحسين بن زرارة، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل يعبث بيديه حتى ينزل، قال: «لا بأس ولم يبلغ به ذلك شيئاً»^(٦٣٥).

ولكن لم يذكر في هذه الصحيحة اللعب بيديه ذكره، ولعلّ المراد العبث بيديه زوجته أو أمته حتى ينزل، ويتعيّن هذا الجمع بين الموثقة وبينها، لأنّه من نحو الجمع بين الاطلاق والتقييد.

الباب الثالث

في الدفاع.

للاتسان أن يدفع عن نفسه وحرime وماله ما استطاع[١]، ويجب اعتماد

[١] لا خلاف في جواز دفع العدوان عن نفسه وعرضه وماله، سواء كان رجلاً أو امرأة، وهذا الدفاع أمر مشروع يجب فيما كان الدفاع عن نفسه وعرضه ويجوز فيما كان عن ماله، وفي صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من قتل عند مظلّمته فهو شهيد» (٦٣٦).

وفي صحيحة أبي مريم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله) «من قتل دون مظلّمته فهو شهيد» (٦٣٧).

ولا ينبغي التأمل في أنه إذا توقّف التحفظ على نفسه وحرime على الدفاع وجب لوجوب التحفظ، وإذا لم يتوقّف كما إذا حصل التحفظ بالهرب فلا يجب، ولا يجوز الهرب والفرار عن الزحف أو فيما كان الدفاع عن الحوزة الإسلامية وبلاد المسلمين وعزّهم.

ومشروعية الدفاع عن النفس والعرض والمال غير مشروط بالعلم بالسلامة، بل إذا احتمل التلف ولو بالدفاع عن ماله جاز، كما هو ظاهر قوله (عليه السلام): «من قتل دون مظلّمته فهو شهيد»، حيث لم يقيد بما إذا لم يكن يحتمل القتل، وفي ذيل صحيحة أبي مريم، ثم قال: «يا أبا مريم هل تدري دون مظلّمته»، قلت: فذاك يقتل دون أهله ودون ماله واشباه ذلك، قال: «يا أبا مريم إنّ من الفقه عرفان الحق»، وظاهر قوله (عليه السلام) تقرير السائل فيما ذكره.

.....

وقد ذكروا أنّ الدفاع عن النفس واجب حتّى ما إذا لم يعلم بالسلامة واحتمال تلف نفسه في الدفاع، بل مع العلم بالتلف أيضاً، فإنّه لا يجوز الاستسلام بخلاف الدفاع عن

(٦٣٦) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٨٠٩.

(٦٣٧) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث، ٩.

المال فإنّ الدفاع عنه غير واجب، نعم إذا كان المال بحيث يجب عليه حفظه فيجب الدفاع عنه مع الأمن على نفسه من التلف وإلا فلا يجب.

وفي صحيحة الحسين بن أبي العلاء، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يقاتل دون ماله، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من قتل دون ماله فهو بمنزلة الشهيد»، فقلت: أيقاقل أفضل أو لا يقاتل، فقال: «ان لم يقاتل فلا بأس، وأمّا انا لو كنت لم اقاتل وتركته»^(٦٣٨)، فإنّ ظاهرها عدم وجوب الدفاع عن المال وأنه لا بأس بتركه حتى مع الأمن على نفسه.

ولا يبعد أن يقال بوجوب الدفاع عن نفسه الغير ايضاً مع الأمن على نفسه، وكذا عن مال الغير الذي يقع في الابتلاء والحرص مع تلفه، وفي معتبرة السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من سمع رجلاً ينادي بالمسلمين فلم يجبه فليس بمسلم»^(٦٣٩).

هذا كلّهُ بالاضافة الى الدفاع عن نفسه وماله، وأمّا الدفاع عن الحرّيم والعرض، فهل يلحق بالدفاع عن النفس أو بالدفاع عن المال، فقد يقال بلحوق الدفاع عنهما بالدفاع عن النفس، ولكن قد استظهر لحوقه بالدفاع عن المال الذي يجب على مالكة التحفظ عليه لتوقف اعانته عليه، ويستظهر عليها في الزنا بها، ولعله يأتي الكلام في ذلك ان شاء الله.

الاسهل، فلو اندفع الخصم بالصياح اقتصر عليه^[١]، ان كان في موضع يلحقه المنجد، وان لم يندفع عول على اليد، فان لم تغن فبالعصا، فان لم يكف فبالسلاح،

[١] ذكر جملة من الأصحاب بل المعروف بينهم أنه يجوز الدفاع أو يجب على ما مرّ، ويجب فيه ملاحظة المراتب في امكان الدفع، فان امكن الدفع بمرتبة أدنى، كما إذا كان الخصم يندفع بالصياح لم يجز الضرب، ومع وصول النوبة الى الضرب يجب أن يلاحظ فيه مراتبه.

وقد تقدّم أنّ ما ورد في المحارب والصل والمطلّع على داره مقتضاه عدم لزوم رعاية المراتب، كمعتبرة غياث بن ابراهيم، عن جعفر، عن أبيه، انه قال: «إذا دخل

(٦٣٨) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١٠.

(٦٣٩) الوسائل: ١٨، الباب ٧ من أبواب الدفاع، الحديث ١.

عليك رجل يريد أهلك ومالك فبدره بالضربة إن استطعت، فإنّ اللصّ محارب الله
ولرسوله (صلى الله عليه وآله) فما تبعك منه شيء فهو عليّ» (٦٤٠).

ومعتبرة الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام)، قال: «كان علي بن
أبي طالب (عليه السلام) يقول: من دخل عليه لصلّ فليبدره بالضربة فما تبعه من أثم فأنا
شريكه فيه» (٦٤١).

وفي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أيما رجل اطلع على قوم
في دارهم لنيظر الى عوراتهم ففقؤا عينه أو جرحوه فلا دية عليهم، وقال: من اعتدى
فاعتدي عليه فلا قود له» (٦٤٢).

وصحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «عورة المؤمن على المؤمن
حرام، وقال من اطلع على مؤمن في منزله فعيناه مباحة للمؤمن في تلك
ويذهب دم المدفوع هدرًا جرحاً كان أو قتلًا [١]، ويستوي في تلك الحرّ والعبد.
ولو قتل الدافع كان كالشهيد، ولا يبده ما لم يتحقق قصده إليه [٢] وله دفعه ما

الحال، ومن دمر على مؤمن بغير اذنه فدمه مباح للمؤمن في تلك الحالة» (٦٤٣)، الى
غير ذلك.

نعم، لا يبعد الالتزام بأنّه إذا اندفع بغير القتل لا يجوز القتل، كما يشير الى ذلك ما
ورد في المطلاع على الغير، كما يلتزم بأنّه إذا ضربه مرّة، بحيث لا يتمكّن معه من
اضراره، فلا يجوز تكرار الضرب والجرح، حيث إن ظاهر الترخيص في الروايات أنّه
لدفع ضرره، وإذا اندفع بالمرّة الاولى يكون التكرار عدواناً، فلا يجوز ويضمن التعدي.

[١] بلا خلاف يعرف، ويدلّ عليه جملة من الروايات كصحيحة الحلبي، عن
أبي عبدالله (عليه السلام): «أيما رجل قتله الحدّ في القصاص فلا دية له، وأيما رجل عدا
على رجل ليضربه فدفع عن نفسه فجرحه أو قتله فلا شيء عليه، وأيما رجل اطلع على

(٦٤٠) الوسائل: ١٨، الباب ٥ من أبواب حد المحارب، الحديث ٢: ٥٤٣.

(٦٤١) الوسائل: ١١، الباب ٤٦ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١٧.

(٦٤٢) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٥٠: ٧.

(٦٤٣) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٥٠: ٢.

قوم في دارهم لينظر الى عوراتهم ففقوا عينيه أو جرحوه فلا دية له، وقال: من بدأ فاعتدى فاعتدى عليه فلا قود له» (٦٤٤).

وصحيفة عبدالله بن سنان، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول في رجل أراد امرأة على نفسها حراماً فرمته بحجر فاصاب منه مقتلاً، قال: «ليس عليها شيء فيما بينها وبين الله عز وجل وان قدمت الى امام عادل اهدر دمه» (٦٤٥)، الى غير ذلك. [٢] ذكر ذلك في كلام الاصحاب وأنه إذا تحقق للشخص ان المدفوع يريد دام مقبلاً، ويتعين الكف مع ادباره، ولو ضربه فعطله لم يذنف عليه لاندفاع ضرره.

نفسه أو ماله أو عرضه جاز له أن يبدره ويدفع عن نفسه وعرضه وماله ضرره، وإذا لم يتحقق ذلك فلا يجوز له المبادئة، لأنّ الموجب للجواز عنوان الدفاع عن النفس أو العرض أو المال فمع عدم قصد المدفوع التعدي عليه لا يصدق عنوان الدفاع، بل ذكر بعضهم ككاشف اللثام لا يجوز شيء مما ذكر حتى مع احراز ان قصده التعدي اذا احرز الشخص انه غير متمكن من التعدي عليه لوجود حائل من نهر أو حائط أو حصن أو قفل باب ونحو ذلك.

وفي المعبرة المتقدمة: «إذا دخل عليك رجل يريد أهلك ومالك فابدره بالضربة إن استطعت، فإن الص محارب لله ولرسوله».

نعم، مقتضاها كمقتضى غيرها أنه لا يعتبر مع قصده التعدي العلم، بأنه ان لم يبدره لنال منه أو من اهله وماله بل يكفي في ذلك احتمال نيئه، ومع ذلك لا يبعد عدم اعتبار احراز قصد التعدي فيما إذا كان المدفوع لصاً أو محارباً لبعض الاطلاعات المشار اليها.

وعلى كل تقدير فللمالك أن يمنع عن الدخول الى داره، فإنّ الدخول فيها نفسه تعدو عدوان، إلا إذا احرز أنه مضطر الى الدخول لخوفه من سبع أو محارب أو سارق، حيث لا يكون دخوله فيها عدواناً.

ومما ذكرنا يظهر أنّ مع ادبار لا يكون ضربه أو جرحه أو قتله دفاعاً، ولو ضربه وعطله بحيث لا يتمكن من اضراره لا يجوز ان يذنف عليه أي يجهز عليه، ويترتب

(٦٤٤) الوسائل: ١٩، الباب ٢٢ من أبواب القصاص النفس، الحديث ١: ٤٢.

(٦٤٥) الوسائل: ١٩، الباب ٢٣ من أبواب القصاص النفس، الحديث ١: ٤٤.

أنه لو ضربه مقبلاً فقطع يده فلا ضمان على الضارب لافي قطعه ولا في سراية جرحه بكونه للدفاع، ولكن لو ولى فضربه ثانياً وقطع يده الاخرى تكون الثانية مضمونة لأنها عدوان.

ولو ضربه مقبلاً فقطع يده فلا ضمان على الضارب في الجرح ولا في السراية، ولو ولى فضربه اخرى فالثانية مضمونة، فان اندملت فالقصاص في الثانية ولو اندملت الاولى وسرت الثانية ثبت القصاص في النفس، ولو سرتا فالذي يقتضيه المذهب ثبوت القصاص بعد رد نصف الدية [١].

ولو قطع يده مقبلاً ورجله مدبراً ثم يده مقبلاً ثم سرى الجميع، قال في المبسوط: عليه ثلث الدية إن تراضيا بالدية وان اراد الولي القصاص جاز بعد رد ثلثي الدية، وأما لو قطع يده ثم رجله مقبلاً ويده الاخرى مدبراً وسرى الجميع فان توافقا على الدية فنصف الدية وان طلب القصاص رد نصف الدية، والفرق أن الجرحين هنا تواليا فجرى مجري الجرح الواحد وليس كذلك في الاولى.

وفي الفرق عندي ضعف والاقرب أن الاولى كالثانية، لان جنائية الطرف يسقط اعتبارها مع السراية، كما لو قطع يده وأخر رجله ثم قطع الأول يده الاخرى فمع السراية هما سواء في القصاص والدية.

وعلى ذلك فان اندملت الثانية فالقصاص على الضارب في القطع الثاني، ولو اندملت الاولى ولم تتدمل الثانية بل سرت ومات المقطوع ثبت على الضارب القصاص في النفس، على ما تقدّم في بحث سراية الجرح.

ولكن المحكي عن الشيخ سقوط السراية عن الحكم، بل يتعلّق بالضارب المزبور القصاص في قطع يده أو يأخذ المقطوع نصف الدية يعني دية يده المقطوعة ثانياً، وما ذكر (قدس سره) خلاف ما بنوا عليه الاصحاب، أي المشهور انّ الجرح إذا سرى يسقط عن الحكم ويثبت قصاص النفس.

[١] ما ذكر الماتن (قدس سره) مبني على القاعدة المذكورة في القتل، من أنه إذا استند الى سببين، أحدهما مضمون والاخر غير مضمون، يثبت لاولياء المقتول حق

القصاص من القاتل بعد ردّ نصف الدية عليه، ولكن ما تقدّم عن الشيخ (قدس سره) من سقوط حكم السراية في الفرض ثبوت القصاص في اليد المقطوعة ثانية أو أخذ نصف الدية.

ثم نقل الماتن (قدس سره) عن الشيخ (قدس سره) فرعين ذكرهما في المبسوط.

الاول: أنه لو قطع يده مقبلاً ورجله مدبراً ثمّ يده مقبلاً ثمّ سرى الجميع أنّ على القاطع ثلث الدية أن تراضيا على الدية، وإن اراد الولي القصاص جاز بعد ردّ ثلثي الدية على القاطع.

أقول: وكأنّ الدية توزع على عدد الجناية والفرض أنّ الاثنين منها غير مضمونان، ولكن مقتضى ما تقدم منه (قدس سره) من سقوط حكم السراية أن يكون على القاطع القصاص في الرجل أو أخذ نصف الدية أو ثلثها.

والثاني: إذا قطع الدافع يده الاخرى في حال ادباره وسرى الجميع، فإن توافقا على الدية فعلى القاطع نصف الدية للنفس، وإن اراد اولياء المدفوع القصاص ردّوا على الدافع نصف الدية.

وذكر في الفرق بين الفرعين أنّ الجرح غير المضمون على الدافع في الاول اثنان والمضمون جرح واحد، حيث إنّ الفصل بين الجرحين الاول والثالث بالجرح المضمون يوجب تقسيط الدية الى الاسباب الثلاثة بخلاف الفرع الثاني، حيق إنّ الجرحين غير المضمونين حيث تعاقباً يعدّان جرحاً واحداً فيكون المضمون واحداً وغير المضمون واحداً فيقسط الدية بالمناصفة.

ولكن لا يخفى أنّ عدّ الجرحين واحداً أو متعدداً إنّما هو في فرض الاندمال، وأمّا مع السراية فيسقط حكم الجرح فان استند القتل الى سبب مضمون أو غير مسائل من هذا الباب.

الاولى: لو وجد مع زوجته أو مملوكته أو غلامه من ينال دون الجماع فله دفعه، وإن أتى الدفع عليه فهو هدر.

مضمون أو الى شخصين يقسط الثمن عليهما كان الجرح واحداً أو متعدداً، وعليه يكون في الفرعين على الدافع نصف الدية مع مطالبتها أو القصاص مع ردّ نصف الدية عليه، على ما اشرنا اليه من القاعدة.

وهذا بناء على ما تقدّم من جواز الدفاع أو وجوبه عن عرضه، سواء كان من ينال منهم بنحو القهر ولاكراه عليهم أو بغيره، ولو أدى الدفع الى قتل المعتدي كان دمه هدراً إذا توقف الدفع، عليه على ما تقدّم، والتقييد بغير الجماع لما تقدّم من أن المشهور على جواز القتل عنده.

نعم، لو كان ذلك بغير زوجته وأمته وغير ولده وبنته وسائر ارحامه ممّن يحسب التعدي عليه من التعدي على عرضه، ففي الالتزام بوجوبه بل جوازه حتّى ما لو أدى الدفع الى جرح المعتدي أو قتله تأمّل، ولكن الاظهر الجواز بل الوجوب إذا انطبق عليه عنوان الدفاع عن عرض المؤمن، كما إذا استغاث صاحب العرض، كما هو مقتضى قوله (عليه السلام): «من سمع منادياً ينادي يا للمسلمين فلم يجبه فليس بمسلم»، وعونك الضعيف من افضل الصدقة.

نعم، هذا مع الظنّ بالسلامة، وإذا لم يصدق عليه عنوان الدفاع عن عرض المؤمن، كما إذا كان النيل بغير الاكراه والقهر، فجواز القتل بل ما دونه من الجرح فضلاً عن وجوبه لم يثبت، حيث إنّ الفرض يدخل في عنوان منع الغير عن المنكر، فجواره بأيّ مرتبة من كلّ احد فضلاً عن وجوبه لا دليل عليه.

وعلى الجملة، لا تأمّل في جواز دفاع المكلف عن عرضه بل عرض اخيه الثانية: من اطلع على قوم فلهم زجره[1]، فلو اصرّ فرموه بحصاة أو عود فجنى ذلك عليه كانت الجناية هدراً، ولو بادر من غير زجر ضمن، ولو كان المطلع

المؤمن، فإنّ الدفاع عن المال إذا كان أمراً جائزاً يكون الدفاع عن العرض اولى بالجواز، بل ذكرنا وجوب ذلك مع ظنّ السلامة حتّى إذا كان العرض عرض اخيه المؤمن، مع أنّ قوله (عليه السلام): «من قتل دون مظلمته فهو شهيد»، يشتمل دفاع الانسان عن عرضه ولو مع احتمال تلفه، فيكون مقتضى الشمول جوازه، كما يكون مقتضى ما ورد في هدر دم المعتدي عدم ضمان الدافع، والتعدي على العرض المفروض في المقام أشدّ من التعدي في الاطلاع على داره الوارد فيه جواز الدفاع ونفي الضمان.

ولكن هذا كله بينه وبين ربّه، وأمّا إذا ادّعى ورثه المدفوع قتل مورّثهم عدواناً أو ادّعى المدفوع الحناية عليه عدواناً، فعلى الدافع اثبات ان القتل أو الجرح كان دفاعاً عن نفسه أو عرضه أو ماله أو إجابة لدعوة أخيه المظلوم الى الدفاع عن عرضه أو نفسه، ومع عدم تمكّنه من الاثبات بوجه يكون عليه القصاص كما هو ميزان القضاء في المراقبات.

[١] زجره فيما احتمل أنّ اطلاعه ليس لغرض التتبع من عورائهم أمر لازم، وأمّا إذا أحرز أنّ عرضه التتبع منها فلان الزجر أدنى مرتبة من الدفاع عن العرض ولو اصرّ بعد ذلك فجواز الرمي بحصاة أو عود أو غيرهما مع اختيار الاسهل فالاسهل بلا كلام فان اتفق بذلك الجناية عليه كانت الحناية هدرًا، وقد تقدّم أنّ مقتضى الاطلاق في بعض الروايات عدم لزوم رعاية الترتيب بين الاسهل فالاسهل، كما في الدفاع عن تعدّي المحارب واللصّ.

وفي صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «عورة المؤمن على

.....

المؤمن حرام، ومن اطّلع على المؤمن في منزله فعيناه مباحة للمؤمن في تلك الحال، ومن دمر على مؤمن بغير اذنه قدمه مباح للمؤمن في تلك الحال» (٦٤٦).

وفي موثقة عبيد بن زرارة، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «اطلع رجل على النبي من الجريد، فقال له النبي (صلى الله عليه وآله): لو أعلم أنّك تثبت لي لقيمت اليك بالمشقص حتّى افقاً به عينك، قال: فقلت له: وذلك لنا، فقال: ويحك أو ويلك، اقول لك: ان رسول الله (صلى الله عليه وآله) فعل وتقول ذاك لنا» (٦٤٧).

وفي صحيحة الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال: «أيما رجل اطّلع على قوم في دارهم لينظر الى عورائهم ففقوا عينه أو جرحوه فلا دية عليهم، ومن اعتدى فاعتدي عليه فلا قود له» (٦٤٨).

(٦٤٦) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٢: ٤٩.

(٦٤٧) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٤: ٤٩.

(٦٤٨) الوسائل: ١٩، الباب ٢٥ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٧: ٥٠.

وأما ما ورد فيه جواز قتله، وهو خبر العلاء بن الفيصل، عن أبي عبدالله، قال: «إذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم أو ينظر من خلل شيء لهم فرموه، فاصبوه فقتلوه، أو فقوا عينه فليس عليهم غرم»^(٦٤٩)، لضعف سنده لا يمكن الاعتماد عليه، فإن في سنده محمد بن سنان.

وأما ما ذكر الماتن (قدس سره) من أنه لو بادره من غير زجر ضمن، فللدعوى انصراف الاخبار المتقدمة من المبادرة من غير زجر، وقد تقدم أن الزجر والانداز إذا احتمل أن اطلاع لغرض آخر غير تتبع عورات اهل الدار قطعي لغفلة اكثر الناس عن رحماً لنساء صاحب المنزل اقتصر على زجره، ولو رماه والحال هذه فجنى عليه ضمن [١]، ولو كان من النساء مجردة جاز زجره ورميه، لأنه ليس للمحرم هذا الاطلاع.

الثالثة: لو قتله في منزله فادعى أنه اراد نفسه أو ماله وانكر الوارثة فاقام هو البينة أن الداخل عليه كان ذا سيف مشهور مقبلاً على صاحب المنزل، كان ذلك علامة قاضية برجحان قول القاتل [٢]، ويسقط الضمان.

حرمة هذا الاطلاع، ولو جاز فقاً العيون بمجرد الاطلاع لم يبق لكثير من الناس عيونهم، وقد تقدم في صحيحة الحلبي تقييد الاطلاع على قوم لينظر الى عوراتهم، ولقوله (صلى الله عليه وآله) للمطلع عليه: «لو اعلم أنك تثبت لي لقتت اليك باليشقص».

وأما إذا أحرز الغرض وانّ اطلاعهم لتتبع عوراتهم، فالوجه في اعتبار الزجر في رميه بحجر ونحوه دعوى انصراف الاخبار الى صورة الاستمرار عليه بعد زجره، ولو بارتكابه قرينية، ولقد أعذر من أنذر.

[١] ومما ذكر يظهر الحال إذا كان المطلع رحماً لنساء أهل المنزل، فإنه يقتصر على زجره ولو رماه والحال هذه ضمن، لانصراف الاخبار الواردة عن اطلاع على محارمه، إلا إذا كان الحال بحيث لا يجوز للمحرم ايضاً النظر، بحيث يكون رميه بعد زجره دفاعاً عن العرض ومنعه عن التلذذ والريبة أو النظر الى عين العورة.

[٢] وقد يعلل ذلك بأن علم الشاهد بقصد الداخل التعدي والقتل مما يتعذر غالباً، فيكفي فيه بالقرائن الحالية، وشهر الداخل سلاحه مقبلاً قرينة على قصد التعدي.

أقول: الظاهر أنّ هذا الفعل نفسه موجب لهدر دم الداخل، حتّى وإن لم يعلم
الرابعة: لانسان دفع الدابة الصائئة عن نفسه، فلو تلفت بالدفع فلا ضمان [١].

صاحب المنزل قصد الداخل قتله، بأن كان ذلك محتملاً عنده، بحيث لم يبادر الى قتله
لا يتمكن بعده من الدفاع عن نفسه، فإنّ هذا هو القدر المتيقن من قوله (عليه السلام) في
معتبرة السكوني، عن جعفر، عن آبائه، قال: قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من شهر
سيفاً فدمه هدر» (٦٥٠).

وعلى ذلك فإن اقيمت البيّنة بدخوله دار الغير شاهراً سلاحه، فلورثة المقتول على
القاتل يعني صاحب الدار دعوى علمه بعدم قصد الداخل التعدي والقتل، وإذا حلف على
عدم علمه سقط دعوى القصاص عليه ويحكم بهدر دم الداخل.
وأما إذا لم تقم البيّنة على دخول داره كذلك ولا بنحو التعدي، فعلى صاحب الدار
اثبات دخوله على نحو التعدي، وأنّ قتله كان دفاعاً عن عرضه أو نفسه أو ماله.

ويمكن الاستدلال على ذلك بصحيفة داود بن فرقد، عن أبي عبدالله (عليه السلام)، قال:
«سألني داود بن علي عن رجل كان يأتي بيت رجل فنهاه أن يأتي بيته فأبى أن يفعل
فذهب الى السلطان، فقال السلطان: ان فعل فاقتله، قال: فقتله فماترى فيه، فقلت: أرى
ان لا يقتله أنّه ان استقام هذا ثم شاء أن يقول كلّ انسان لعدّوه دخل بيتي فقتلته» (٦٥١)،
فإنّ ظاهرها أنّ مع عدم ثبوت دعوى القاتل الدفاع عن عرضه يتعلّق به القود.

[١] هذا إذا توقف الدفع عليه بحيث لا يمكن الفرار منها، وليست الدابة كمن
الخامسة: لو عضّ على يد انسان فانتزع المعضوض يده فندرت اسنان
العضّ كانت هدرًا [١]، ولو عدل الى تخليص نفسه بلكمه أو جرحه ان تعذّر التخلّص
بالأخفّ جاز، وان تعذّر جاز أن يبعجه بسكين أو خنجر، ومتى قدر على التخلّص بالأسهل
فتخطّى الى الأشقّ ضمن.

يدخل على الغير للتعدي عليه، وقد تقدّم جواز الدفاع حتّى مع التمكن من الفرار، حيث
انّ الدابة لا يعدّ تعدياً كتعدي الانسان على غيره.

(٦٥٠) الوسائل: ١٩، الباب ٢٢ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٧: ٤٤.

(٦٥١) الوسائل: ١٩، الباب ٦٩ من أبواب قصاص النفس، الحديث ١٠٢: ٣.

ويمكن الاستدلال على عدم الضمان بصحيفة معلى بن عثمان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن رجل غشية رجل على دابة فأراد أن يطأه، فزجر الدابة فنفرت بصاحبها فطرحته، وكان جراحة أو غيرها، فقال: «ليس عليه ضمان وإنما زجر عن نفسه وهي الجبار»^(٦٥٢).

فإنه إذا لم يكن الضمان بالاضافة الى ما يصيب راكب الدابة فبالاضافة الى الدابة بالاولوية، كما هو مقتضى التعليل ايضاً.

[١] هذا ايضاً يدخل فيما تقدم من جواز الدفاع عن النفس وأنّ الدفاع إذا أدى الى اصابة المتعدي يكون ما يصيبه هدراً، ولذا لو كان الأمر بالعكس، بان كان المعضوض هو الظالم وقد عضّه المظلوم ليرفع الظالم يده عنه فانترع المعضوض يده فسقط اسنان العاض ضمن المعضوض، كسائر الجناية التي يوردها الظالم على الدافع عن نفسه وعرضه وماله.

ولو اعتمد المعضوض في تخليص نفسه عن العاض الظالم على لكمة، وهو الضرب باليد مع جمع الاصابع في الكف، ومنه الملاكمة المعروفة، أو على جرحه، فمع تعذر التخلصّ بغيرهما من الاسهل جاز، وكذا لو توقّف التخلصّ عنه السادسة: الزحفان العاديان يضمن كلّ منهما كلّ منهما ما يجنيه على الآخر [١]، ولو كفّ أحدهما فصال الآخر فقصد الكاف الدفع لم يكن عليه ضمان إذا اقتصر على ما يحصل به الدفع والآخر يضمن، ولو تجارح اثنان وادعى كل منهما الدفع عن نفسه حلف المنكر وضمن الجارح [٢].

على بعج العاضّ بسكين أو خنجر أي شقّ بطنه أو غيره بهما جاز ولا ضمان. نعم، مهما أمكن التخلصّ بالأسهل وتجاوز بأن اختار الاثقّ ضمن الجناية، ومع عدم التفاته، الى الأسهل، فالضمان بالاضافة الى الدية خاصة، ولا يثبت للمتعدّي القصاص، لأنّ جناية الدافع مع عدم التفاته الى الأسهل خطأ. بل يمكن القول بعدم ضمان الدية ايضاً إذا كان الدفع بما اختاره أمراً متعارفاً في الدفاع عن العاضّ، حيث إنّ الظالم سقط احترامه بالاضافة الى ما يصيبه عادة عضه

الآخر عدواناً، كما يقتضيه ما دلّ على مشروعية الدفاع عن النفس والمال والعرض، فإنّ منصرفه الدفاع المتعارف وما يختار عادة في دفع اعتدائه.

[١] لأنّ كلّاً منهما متعدّد على الآخر فيحسب ما يورد على الآخر من التلف جنائية مضمونة، لعدم انطباق الدفاع على تعديّ كل منهما، وقد تقدم في معتبرة السكوني عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام) قال: قال: رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من شهر سيفاً فدمه هدر»^(٦٥٣)، والمفروض كون كلّ منهما كذلك.

نعم، لو كفّ أحدهما فصال الآخر لا يكون على الكاف ضمان بعد كفّه، إذا كان قصده الدفاع بخلاف الآخر الصّال، فإن جنائته تحسب تعديّاً.

[٢] وذلك لأنّ الجنائية على الغير مضمونة إلّا إذا وقعت دفاعاً، والجنائية في الفرض محرزة، والاصل عدم كونها للدفاع فيحسب قول كلّ منهما أنّ جنائية كانت

دفاعاً من الدعوى على خصمه، وحلف خصمه بأنّ جنائته لم تكن دفاعاً من حلف المنكر على نفي الدعوى فتكون نتيجة حلف كلّ منهما على نفي دعوى الآخر ثبوت الضمان على كلّ منهما في جنائته، إذا لم تكن لهما بينة على دعواهما كما هو الفرض.

وعلى ذلك فمع حلفهما يثبت على كلّ منهما الضمان في جنائية على الآخر، فإن تماثلت الجنائتان تهاترتا، وإن اختلفتا ضمن كلّ منهما الجنائية على الآخر، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر قيل: يسقط الضمان عن الحالف ويثبت على الناكح ضمان جنائية على الحالف، كما أنّه إذا نكلا يثبت الضمان على كل منهما، وقيل: أنّه مع حلفهما يسقط الضمان عن كل منهما.

ولكن ظهر ممّا ذكرنا أنّ الحلف في المقام من حلف المنكر على نفي دعوى المدّعي، حيث إنّ ضمان كل منهما للآخر مقتضى الاصل، فيكون قول كلّ منهما كنت دفاعاً عن نفسي من الدعوى على الآخر لكونه مخالفاً للاصل، وإذا لم تقم البيّنة على دعواه يكون حلف الآخر على نفي دعواه من حلف المنكر لا من حلف المدّعي على ثبوت دعواه نظير اليمين المردودة، ولذا يثبت مع حلفهما ضمان كل منهما الحناية على خصمه.

ايضاً يظهر أنّ سقوط الضمان عن الحالف وثبوته على الناكل مبنيّ على أنّ مجرد نكول المنكر عن اليمين على نفي دعوى المدعي يثبت الدعوى لمدعيه، وإلاّ يحتاج سقوط الضمان عن الحالف الى اليمين المردودة، بأن يحلف ثانياً أنّ جرحه خصمه كان للدفاع عن نفسه، كما يظهر أنّ مع نكول كل منهما عن الحلف بنفي دعوى خصمه وعن الحلف بدعواه يوجب ثبوت الضمان لسقوط الدعوى السابعة: إذا أمره الامام بالصعود الى نخلة أو النزول الى بئر فمات، فان اكرهه قيل: كان ضامناً لديته [1]، وفي هذا الفرض منافاة للمذهب ويتقدّر في نائبه، ولو كان ذلك لمصلحة عامّة كانت الدية في بيت المال، وان لم يكرهه فلا دية أصلاً.

منهما بالامتناع عن اليمين المردودة.

[1] ذكر في بعض الكلمات أنّه إذا أمر الإمام احداً بالصعود الى نخلة أو النزول الى بئر فمات ذلك الشخص بالصعود اليها أو بالنزول الى البئر، فان كان في البين مجرد الأمر فلا ضمان على الإمام، ولا على بيت المال لكون صعوده أو نزوله كان باختيار نفسه، وأمّا إذا كان بنحو الاكراه عليه كان الإمام ضامناً لديته، لأنّ الاكراه على فعل يتفق به موت المكره — بالفتح — من موجبات ضمان الدية على المكره — بالكسبر —.

وذكر الماتن (قدس سره) أنّ هذا الفرض ينافي المذهب، حيث إنّ الإمام المعصوم لا يأمر من لا يتمكّن على الصعود أو النزول، ويترتب عليه موته فضلاً عن الاكراه عليه.

أقول: المتعيّن الاعراض عن فرضه في الامام المعصوم حتّى مع امكان فرض الإمر منه، كما إذا فرض أنّ السائرين كانوا يمتنعون عن الصعود أو النزول، لو لا الأمر به، حيث كان ابنه (عليه السلام) أو اخاه فأمره مع علمه بالحال، حتّى ينبعث سائر الناس الى الصعود أو النزول لمصلحة ملزمة للمسلمين كالاشراف على عدوهم أو تهيئة الماء للعسكر لتقويهم على القتال ونحو ذلك، والوجه في تعيّن الاعراض أنّ الامام (عليه السلام) عالم بواقع أمره وبوظيفته في أمره واکراهه.

نعم، ينبغي الكلام فيمن يتصدي لأمر الدفاع، فإنّ الأمر و الاكراه يتصوّر منه مع عدم علمه بواقع الحال، وينبغي أن يقال: انه لو لم يكن في البين إلاّ الأمر

الثامنة: إذا أَدبَ زوجته تاديباً مشروعاً فماتت، قال الشيخ: عليه ديته لأنه مشروط بالسلامة [١]، وفيه تردد، لأنه من جملة التعزيرات السايغة، ولو ضرب الصبي أبوه أو جدّه لأبيه فمات فعليه ديته في ماله.

والنهي يكون صعود المالك ونزوله باختياره، فلا يتحقّق التسبب خصوصاً مع احتمال عدم التمكن على الصعود أو النزول، وإن أكرهه وكان أكرهه لمصلحة عامة يجب رعايتها يكون ديته على بيت المال، حيث إنّ التسبب إلى هلاكه كان خطأً وبما أنه كان لرعاية المصلحة العامة تكون الدية على بيت المال، وهذا فيما كان تصديّة لأمر الدفاع شرعياً وإلا كان الدية عليه.

[١] لا ينبغي التأمل في أنّ الضرب بعنوان التأديب غير الضرب بعنوان التعزير والحدّ، فإنّ التأديب فعل ما يترتّب عليه ارتداع المضروب عمّا فعل ولو كان ترتباً رجائياً بحيث يرجي عدم انقذاح ارادته بالتكرار، فمع موت المضروب لا ينطبق على ضربه عنوان التأديب، حيث أنه فرع حياته بعد الضرب، غاية الأمر بما أنّ الضارب لم يكن قصده قتله ولم يضرب بضرب قاتله بل ترتّب عليه الموت اتفاقاً يحسب القتل غير عمدي فعليه الدية في ماله.

نعم، لو كان الضرب بعنوان الحد والتعزير، وكان للضارب الولاية على ذلك فترتّب الهلاك على اجرائهما لا يوجب الضمان، فإنّ من قتله الحدّ والتعزير دمه هدر على ما تقدّم، وعلى ذلك فمع ترتّب الهلاك اتفاقاً على ضرب الطفل يثبت على ضاربه دية النفس، كذا إذا افسد الضرب سلامة الطفل بأن أوجب نقصاً فيه.

والمشهور عند جماعة من الاصحاب على المنسوب اليهم أنّ ضرب الولي أو المأذون من قبله الطفل إن كان موجباً لما فيه الدية في غير الضرب للتأديب تثبت الدية في ضربة للتأديب ايضاً، وإنّما الفرق بين الضربين في الجواز وعدمه

فلا يجوز الضرب لغير تأديبه ولو من وليّه، ويجوز ضربة للتأديب من وليّه أو المأذون من قبله، ولكن هذا محلّ تأمل فيما كان الضرب من الولي ومأذونه بالمقدار المراعي

فيه تأديبه ملازماً له، حيث إنّ الدية عوض الجناية والضرب المزبور المفروض جوازه وبعنوان تأديبه لا يعدّ جناية على الطفل.

ثم إنّهُ يقع الكلام في ضرب الزوجة لنشوزها، هل هو بعنوان التأديب كما في ضرب الصبي، أو بعنوان التعزير، اعطى الولاية بتعزيرها للزوج من نشوزها، وظاهر الماتن (قدس سره) أنّه من التعزير، حيث أورد على الشيخ (قدس سره) في ضمان الزوج ديتها إذا اتفق موتها بالضرب بأنّ ضرب الزوج من التعزيرات المشروعة، ولكنّ الاظهر أنّه بعنوان التأديب، لظهور الآية المباركة الوارد فيها الترخيص في ضربهنّ في أنّه لتأديبهنّ، بقرينة الأمر بوعظهنّ وهجرانهنّ في المضاجع والنهي عن البغي عليهنّ بعد رجوعهنّ الى الطاعة.

على الجملة انطباق التأديب على التعزير بعضاً غير قابل للانكار لأنهما ليسا من العناوين المتضادة، كما أنّهما ليسا بمرادفين، والضرب إذا كان ثبوته بعنوان الحد أو التعزير فلا ضمان فيه، ويذهب دم من اتفق موته باحدهما هدراً، بخلاف ماكان ثبوته بعنوان التأديب فإنّ فيه ضمان كما تقدم، واطلاق الأدب على التعزير في بعض الموارد باعتبار التعاقب والعناية لا يوجب كونهما بمعنى واحد.

ثم انّ ظاهر المتن كغيره أنّ ضرب الزوجة لنشوزها باتّفاق موتها لا يخرج عن الجواز، نظير اتفاق الموت باقامة الحد والتعزير، ولكن الالتزام بالجواز مع اتّفاقه إذا كان بعنوان التأديب كما ذكرنا محل تأمل، وكذا الحال في ضرب الطفل للتأديب، فلا يجوز الضرب بنحو يحتمل ترتّب الموت عليه، بل الجائز ما أحرز التاسعة: من به سلعة إذا أمر بقطعها فمات بذلك فلادية على القاطع، ولو كان مولى عليه فالادية على القاطع ان كان ولياً كالأب والجد للاب، وان كان اجنبياً ففي القود تردد، والاشبه الدية في ماله لا القود، لأنّه لم يقصد القتل [١].

بوجه معتبر عدم ترتّب هلاك المضرور.

[١] قد يقال بعدم ضمان من قطع السلعة أي العقدة المتكوّنة في رأس انسان أو سائر جسده، إذا أمره بالقطع من به السلعة فاتّفق موته بقطعها، لأنّ القاطع كان محسناً ولا ضمان على المحسن، وفيه مع ترتّب هلاكه على قطعها لا يدخل القطع في الاحسان

ليدعى نفي الضمان لنفي السبيل على المحسن، نعم قاصد السلعة قصد الاحسان لا القتل ولم يكن قطعها مما يترتب عليه الهلاك عادة فيكون القتل خطأ شبه العمد.

وربما يقال: أن أمر من به سلعة الغير بقطعها يوجب جواز القطع، ونفي الضمان، لأن الأمر يأمر بما يحتمل اتفاق موته به، ولكن لا يخفى غاية الأمر جواز الفعل لا نفي الضمان عن الموت المترتب عليه بنحو الاتفاق.

وانتفاء الضمان يحتاج الى أخذ البراءة ممن به السلعة، وإذا أخذ القاطع البراءة من اتفاق الموت، نظير أخذ الطبيب البراءة من الضمان عن الولي يمكن ان يقال بانتفاء الضمان لأن الولي الوارد في معتبرة السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام): «من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه» يعم نفس المريض أو من به السلعة، فإن الشخص مع عدم قصوره بالصغر أو المجنون أو الاغماء ولي نفسه.

وربما ادعى استفادة نفي الضمان بأمره بالقطع من صحيحة زيد الشحام، حيث ورد فيها: «من كانت عنده امانة فليؤدها الى من ائتمنه عليها فإنه لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه»، والوجه في هذه الدعوى زعم رجوع

.....

الاستثناء الى حلّ الدم وحلّ المال، وانّ المراد من حلّ الدم مثل هذا الأمر، ولكن لا يخفى رجوع الاستثناء الى عدم حلّ المال بل في المال ايضاً لا يرتفع الضمان بمجرد طيب النفس بالتصرف مطلقاً.

نعم لا موجب للضمان في الامساك بالامانة المالكية بطيب نفس المالك به كما هو مورد الرواية، كما لا يحلّ التصرف بطيب نفس المالك إذا طاب نفسه في التصرف غير المشروع في المال كطيب نفسه بوطىء الآخر بهيمته، وعليه فلا مورد لتوهم الصحيحة بنفوذ رضا انسان واذنه للغير في قطع عضوه كاحدى عينيه أو كلبتية للترقيع للمريض، كما قد يتوهمه بعض من يدعى الفقاهة.

ومما ذكرنا يظهر أنه لو كان من به السلعة مولى عليه لصغره أو حنونه فقطع وليه كالأب والجد للأب السلعة فانفق موته فيضمن الولي دينته، لأن غاية الأمر أن يقال بجواز الفعل على الولي والجواز لا يرفع الضمان ولا يقاس بجواز التعزير واقامة الحدّ.

وأما إذا قطعها الأجنبي ومن ليس له الولاية عليه لا بالاضافة ولا بالاستئذان، فقد ذكر جماعة أنّ على القاطع القود إذا اتفق موته بذلك لحرمة الفعل عليه، ولكن الصحيح أنّ القاطع عليه الدية لعدم موجب للقصاص، حيث إنّ القاطع لم يقصد قتله ولا يكون قطعها مما يقتل به.

لا يقال: المشهور عند الاصحاب أنّ الجرح متعمداً يثبت عليه القصاص حتى ما إذا كانت سراية الجرح اتفاقياً كما عليه الماتن ايضاً، كما يأتي في بحث القصاص في موجباته، وعليه فالمفروض في المقام من سراية الجرح.
فأنه يقال: القصاص في سراية الجرح حتى فيما كانت أمراً اتفاقياً ما إذا كان
.

الجرح بقصد الجناية لا بعنوان الاحسان أو العلاج، والمقام من قبيل الثاني.
نعم التعليل في عبارة الماتن: «الاشبه الدية في ماله لا القود لأنه لم يقصد القتل»
عليل، حيث اشرنا الى انه لا يعتبر في القصاص من سراية الجرح كونه بقصد القتل
حتى فيما كانت سرايته أمراً اتفاقياً، هذا على ما ذكر المشهور، ولكن يأتي في بحث
موجبات القصاص أنّ سراية الجرح ايضاً إذا كانت اتفاقية كاتفاق الموت بالضرب في
أنه مع عدم قصد القتل يثبت على القاتل الدية في ماله.
وينبغي التعرض في المقام لطبابة الطبيب من حيث التكليف والوضع يعني
الضمان، فنقول: إن كانت طبابة بعملية جراحية مع احتمالها أن تكون العملية موجبة
لموته أو التعجيل فيه لم تجز.

نعم إذا كان محرزاً بوجه معتبر انّ علاج مرضه المهلك يتوقف على العملية
المزبورة المحتمل الشفاء بها أو التسرع الى موته، فلا يبعد جوازها إذا طلبها المريض
أو وليه، بل بدون الطلب ايضاً مع عدم الولي، لدوران الأمر في العملية المفروض بين
كونها انقاذاً للنفس من الهلاكة أو التسريع بها الى موته، وتعدّ عرفاً من رعاية الأهم،
نعم الجواز لا يمنع عن الضمان إلا أن يأخذ البراءة من الولي.

وأما توصيف الدواء مع احراز الداء بوجه معتبر، فمع احتمال الشفاء باستعمال الدواء الموصوف فلا بأس به، حتى مع احتمال ان استعمال المريض يمكن أن يوجب موته أو الضرر الآخر أو التسبب الى موته.

غاية الأمر الجواز مع بيان الحال للمريض أو وليّه إذا كان كذلك، حيث إنه مع بيان الحال لا يكون توصيفه من التسبب الى موته أو التسرع الى موته أو لضرر آخر غير الموت.

.

وأما التوصيف بدون البيان إنما يجوز إذا علم أو اطمئنّ عدم ترتب الموت أو غيره من الضرر غير العادي على استعمال الدواء المزبور، وعلى كلّ إذا اتفق الموت أو غيره من الضرر غير العادي يضمن الطبيب إلّا مع أخذ البراءة.

هذا آخر ما اردنا من المباحث الواردة في كتاب الحدود والحمد لله أولاً وآخراً.