



The Abolition of the *Hadd* from Protected non-Muslim Fornicator after Accepting Islam in Islamic Jurisprudence and Iranian Law

Ahmad Haji-Dehabadi[✉] ¹, Hosein Abasi-Mehre ²

1 .Professor of Criminal Law and Criminology, Faculty of law, College of Farabi, University of Tehran, Iran,
Qom, Email: adehabadi@ut.ac.ir

2 .PhD Student of Criminal Law and Criminology, Faculty of law, College of Farabi, University of Tehran, Iran,
Qom, (Corresponding Author), Email: hoseinabasi477@yahoo.com

Abstract

One of the reasons for implementing the *Hadd* of killing is the fornication of a protected non-Muslim man with a Muslim woman. A question arising in this context is whether the *Hadd* of killing is abolished, if the fornicator accepts Islam after committing the act. Islamic jurists do not agree on this point. Famous jurists believe that the *Hadd* of killing is not abolished for a fornicator. On the other hand, some jurists, such as *Fadil Hindi*, an Imamiyyah jurist, *Sarakhsi* and *Abu Zakaria al-Nawawi*, a Sunni jurist, believe that the *Hadd* is abolished. In Iranian law, there are two possible solutions to resolve this issue. The first solution is to refer to Islamic jurisprudence under Article 167 of the Constitution and section 220 of the Islamic Penal Code, and the second solution The second solution is to consider the generality and applicability of section 114 of the Islamic Penal Code regarding repentance to include this assumption and find the ruling on the matter (of course, the second solution faces objection). In this article, after stating the comments, the arguments of both sides are explained and criticized. Finally, the authors' opinion is that if a fornicator's Islam acceptance is out of fear and avoidance of the *Hadd*, the *Hadd* for fornicator will not be abolished. However, if the Islam is true and not out of fear, it seems that the *Hadd* should be abolished.

Keywords: protected non-Muslim fornicator, repentance, abolition of the *Hadd*, the rule of *Jab*, the rule of caution in blood.

Received: 06/03/2025

Revised: 11/04/2025

Accepted: 06/06/2025

How To Cite: Haji-Dehabadi, Ahmad & Abasi-Mehre, Hosein (2025). The Abolition of the *Hadd* from Protected non-Muslim Fornicator after Accepting Islam in Islamic Jurisprudence and Iranian Law, *Criminal Law Doctrines of Islamic Countries*, 2 (3), 1-21. <http://www.doi.org/10.22091/dlic.2025.12497.1060>

Published by: University of Qom

© The Author(s)

Article type: Research



سقوط حد زانی ذمی بعد از پذیرش اسلام در فقه اسلامی و حقوق ایران

احمد حاجی ده آبادی^۱، حسین عباسی مهره^۲

۱. استاد گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران، ایران، قم، رایانامه: adehabadi@ut.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران، ایران، قم (نویسنده مسئول)، رایانامه: hoseinabasi477@yahoo.com

چکیده

یکی از موجبات اجرای حد قتل، زنای مرد کافر ذمی با زن مسلمان است. سؤالی که در این مورد مطرح می‌شود این است که اگر زانی بعد از زنا اسلام بیاورد، حد قتل از او ساقط می‌شود یا خیر؟ و در فرض سقوط حد قتل، آیا حد زانی مسلمان بر او اجرا می‌شود یا مطلق حد از او ساقط خواهد شد؟ فقهای اسلامی در این فرع اتفاق نظر ندارند. مشهور فقها معتقدند حد قتل از زانی ساقط نمی‌شود. در مقابل برخی همچون فاضل هندی از فقهای امامیه و سرخسی و ابو زکریا النووی از فقهای عامه، قائل بر سقوط حد می‌باشند. در حقوق ایران نیز دو راهکار برای حل این مسئله متصور است؛ راه حل اول مراجعه به فقه طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی بوده و راهکار دوم این است که اطلاق و عموم ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی در مورد توبه را شامل این فرض نیز دانست و حکم قضیه را پیدا کرد (البته راهکار دوم با ایراد مواجه است). در این مقاله پس از بیان اقوال، ادله طرفین تبیین و نقد شده و در نهایت نظر نویسندگان بر این است که اگر اسلام آوردن زانی از روی ترس و فرار از حد باشد، حد زانی از او ساقط نمی‌شود؛ لکن اگر اسلام حقیقی و از روی ترس نباشد به نظر باید حد از او ساقط شود.

کلیدواژه‌ها: زانی ذمی، توبه، سقوط حد، قاعده جب، قاعده احتیاط فی الدماء.

رویشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۲/۱۶

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۱/۲۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۳/۱۶

استناد: حاجی ده آبادی، احمد و عباسی مهره، حسین (۱۴۰۴). سقوط حد زانی ذمی بعد از پذیرش اسلام در فقه اسلامی و حقوق ایران، *آموزه‌های حقوق کیفری کشورهای اسلامی*، ۲ (۳)، ۲۱-۱. <http://www.doi.org/10.22091/dlic.2025.12497.1060>



نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان

ناشر: دانشگاه قم

مقدمه

زنای فرد ذمی با زن مسلمان یکی از اقسام زنا است که کیفر آن قتل است و در این مورد اختلافی بین فقهای شیعه وجود ندارد. آیت الله خویی می‌فرماید: «إذا زنی الذمی بمسلمة قتل، من دون خلاف بین الأصحاب، بل ادعی علیه الإجماع فی کلمات غیر واحد منهم» (خویی، ۱۴۱۸: ۲۳۴)؛ اما اگر این شخص قبل از اجرای مجازات، اسلام بیاورد، آیا کیفر قتل بر او جاری می‌شود یا خیر؟ دلیل این سؤال نیز این است که کیفر زنا، شخص مسلمان، حد رجم یا جلد است و زانی مسلمان جز در چند مورد به حد قتل محکوم نمی‌شود. همچنین این موضوع شبیه کافری است که کافری دیگر را به قتل می‌رساند. اما پیش از قصاص، مسلمان می‌شود که در این صورت قصاص از او برداشته می‌شود. البته قصد ما قیاس مانحن فیه به مسئله قصاص نیست، بلکه آوردن مثالی برای تقریب به ذهن است گرچه به درستی گفته‌اند مثال مقرب و مبعّد است. ثمره این بحث در این است که اگر قائل بر سقوط حد باشیم یا این شخص به طور مطلق مجازات نمی‌شود و یا اگر سقوط مطلق حد را قبول نکنیم به حسب مورد، رجم (در صورت احصان) یا جلد (در صورت عدم احصان) بر او ثابت می‌شود که از حد قتل به مراتب خفیف‌تر هستند، چون در حد رجم در صورتی که با اقرار ثابت شده باشد، شخص می‌تواند از گودال فرار کند.

در حقوق کیفری ایران ماده ۲۲۴ (ق.م.ا) مقرر می‌دارد: حد زنا در موارد زیر اعدام است: ... پ. زنای مرد غیرمسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است؛^۱ اما هیچ اشاره‌ای به این فرع نشده است و بنابراین باید طبق عموماً قانون مجازات اسلامی برای این مسئله پاسخی بیابیم و در صورت قصور قانون مجازات اسلامی باید طبق اصل ۱۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۲۲۰ (ق.م.ا)^۲ به فقه مراجعه کرده و حکم این مسئله را مشخص کنیم. در فقه امامیه در این مورد دو دیدگاه وجود دارد؛ برخی از فقها مانند شیخ مفید و آیت الله سید ابوالقاسم خویی از معاصرین قائل بر اجرای حد اعدام و برخی مانند صاحب کشف‌الثام و صاحب جواهر الکلام، قائل بر عدم

۱. قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد. "در این نوشتار، سؤالاتی درباره کارایی این اصل طرح و تلاش کرده‌ام نشان دهم علی‌رغم این که در تصور اولیه به نظر می‌آید این اصل مشکل گشاست و می‌تواند خلأ قوانین موضوعه را پر کند؛ با اندکی درنگ روشن خواهد شد که اجرای این اصل با چه دشواری‌هایی روبرو خواهد بود.

۲. در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل یکصد و شصت و هفتم (۱۶۷) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود.

اجرای حد اعدام هستند. هر یک از این دیدگاه‌ها دارای وجوه و استدلال‌هایی هستند که بعد از بیان اقوال به آن‌ها اشاره خواهیم کرد. اما پیش از ورود به بحث تذکر نکاتی ضروری است:

نخست، اینکه فرض مسئله در موردی است که زنای کافر با زن مسلمان مطاوعی باشد، اما اگر زنای به عنف باشد، اختلافی در قتل کافر وجود ندارد. به عبارتی در این مورد دیگر اسلام یا کفر او تأثیری در حکم ندارد.

نکته دوم، این است که مقتضای اصل در این مسئله چیست؟ آیا مقتضای اصل سقوط حد اعدام با اسلام زانی ذمی است یا عدم سقوط حد؟ گرچه ممکن است با تمسک به قاعده درأ و تفسیر مضیق، مقتضای اصل را سقوط حد دانست، اما مسئله چندان آسان به نظر نمی‌رسد؛ چون اولاً، ادله‌ای که دلالت دارد بر قتل زانی ذمی مطلق بوده و شامل این فرض نیز می‌شود و ثانیاً، ادله‌ای دیگر نیز در مسئله مانند استصحاب موجود است که می‌توان اصل را بر عدم سقوط حد دانست.

نکته سوم، اینکه بر اساس نظر کسانی که اسلام کافر ذمی را موجب سقوط حد نمی‌دانند، نباید چنین تصور کرد که این اسلام هیچ اثری ندارد، چراکه سایر آثار مسلمان بوده جاری می‌شود، مانند وجوب غسل، تکفین، نماز میت و دفن جسد او مانند سایر مسلمانان، تقسیم اموال وی میان وراثت مسلمان و در صورت نداشتن ورثه مسلمان، امام از او ارث خواهد برد.

نکته چهارم، اینکه منظور از کافر ذمی، ادیان ابراهیمی تحت حمایت حکومت اسلامی هستند و با اینکه روایات در این مورد فقط در مورد یهودی یا نصرانی است، لکن باید گفت یهودی یا نصرانی بودن در این روایات موضوعیت ندارد و فقط مورد سؤال راوی بوده است. همچنین به ارتکاز «الکفر مله واحده» می‌توان گفت دیگر وقتی مسلمان نیست، فرقی بین اقشار آن‌ها نیست.

نکته پنجم، اینکه افراد بی‌دین و اهل کتابی که با حکومت اسلامی در جنگ هستند، از شمول احکام ذمه خارج بوده و در صورت زنای با زن مسلمان در هر حال کشته می‌شود. البته می‌توان این بحث را در مورد کافر حربی که مسلمان شده و توبه کرده است نیز مورد بحث قرار داد، اما چون در کتب فقهی و حقوق ایران، از کافر ذمی سخن گفته شده، وارد این بحث نمی‌شویم.

نکته ششم، اینکه با توجه به تتبع صورت گرفته، فقها در این مورد تفکیکی بین اسلام و توبه نداده و به نظر می‌رسد هر دو را به جای همدیگر استفاده کرده‌اند و منظور از اسلام و توبه در نظر ایشان یکی است. شاید بتوان در این مورد بیان داشت که توبه یک مرتبه بالاتر از اسلام است و ممکن است شخصی مسلمان شود، اما از اعمال

گذشته خود پشیمان نباشد. بنابراین در صورت پذیرش سقوط حد باید ادله در این مورد بررسی شود که صرف اسلام موجب سقوط حد است یا توبه از رفتار گذشته نیز شرط است؟

۱. عدم سقوط حد قتل

مشهور فقهای امامیه معتقدند که دلیلی بر سقوط حد از این شخص وجود ندارد و باید حد قتل بر او جاری شود.

۱-۱. اشاره‌ای به عبارات برخی قائلان بر این دیدگاه

از متقدمین شیخ مفید بیان داشته‌اند: «فإن أسلم عند إقامة الحدّ عليه، قُبِلَ إسلامه و أمضى فيه الحدّ بضرب عنقه» (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۷۸۳). شیخ مفید توبه و اسلام زانی را مقبول می‌داند، اما این توبه و اسلام موجبی برای سقوط حد نخواهد بود. شیخ طوسی نیز می‌فرماید: «اگر شخص ذمی با زن مسلمانی زنا کرد، کشته می‌شود. در هر حال... و اگر بعد از زنا اسلام بیاورد حد قتل از او ساقط نمی‌شود و در هر حال باید کشته شود» (شیخ طوسی، ۱۴۰۰: ۶۹۳).

بسیاری از فقهای متقدم مانند علامه حلی (حلی، ۱۴۲۰: ۳۱۷)، صاحب ریاض المسائل (طباطبایی، ۱۴۱۸: ۴۷۷/۱۵)، ابن ادریس حلی (ابن ادریس، ۱۳۸۷، ۱۶۰)، شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۶۶)، ابوصلاح حلی (حلی، ۱۴۰۳: ۴۰۶)، حمزه بن عبدالعزیز (سلار دیلمی، ۱۴۰۴: ۲۵۱)، حکم به عدم سقوط حد داده‌اند. از فقهای معاصر نیز آیت الله سید ابوالقاسم خویی (خویی، ۱۴۱۸: ۲۳۴) و آیت الله میرزا جواد تبریزی (تبریزی، ۱۳۷۶: ۱۰۴)، عدم سقوط حد را پذیرفته‌اند.

در بین فقهای عامه نیز برخی قائل بر عدم سقوط حد زنا هستند. زکریا انصاری از فقهای شافعی قائل بر عدم سقوط حد بوده و فتوای النووی از دیگر فقهای شافعی را نمی‌پذیرد: «و اما آنچه نووی فتوا داده مبنی بر اینکه اگر فرد ذمی زنا کند و سپس مسلمان شود، حد از او ساقط می‌شود و نه حد بر او جاری می‌شود و نه تعزیر و شافعی نیز بر آن تصریح کرده و ابن منذر در کتاب «الاشراف» آن را از او نقل کرده است، این فتوا مبتنی بر قول به سقوط حد با توبه است. زرکشی گفته است: اما من به کلام ابن منذر مراجعه کردم و دیدم که او آن را از شافعی در زمانی که در عراق بوده، یعنی در قدیم، نقل کرده است و من به عدم سقوط آن فتوا دادم» (انصاری، بی‌تا: ۱۲۸)، از فقهای حنبلی، ابن تیمیه (الحرانی، ۱۴۱۸؛ ۱۰۵) و ابن قیم (الجوزیه، ۱۴۱۸: ۱۳۵۳) قائل بر عدم سقوط حد هستند. برخی از فقهای حنفی نیز در این زمینه قائل بر تفصیل شده‌اند: «الدَّمِيُّ إِذَا زَنَى ثُمَّ أَسْلَمَ إِنْ ثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِ

بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِشَهَادَةِ الْمُسْلِمِينَ لَا يُدْرَأُ عَنْهُ الْحَدُّ وَإِنْ ثَبَتَ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَاسْلَمَ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ» (لجنة العلماء، ۱۴۹: ۱۳۱۰).

۲-۱. ادله عدم سقوط حد قتل

قائلین بر عدم سقوط حد، مقتضی اصل را عدم سقوط دانسته و سعی کردند تا دلایل طرف مقابل را رد کنند و لذا ادله زیادی برای مسئله مطرح نکرده‌اند، باین حال برخی از مواردی که این گروه از فقها بیان کرده‌اند یا دلایلی که می‌توان بر این قول ارائه کرد هرچند در لسان فقها بدان اشاره نشده است، در ذیل بیان می‌گردد.

۱-۲-۱. اجماع

سید علی طباطبایی در کتاب ریاض المسائل ادعای اجماع کرده (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۵، ۴۷۵) و آیت‌الله خویی نیز در مبانی تکملة المنهاج ادعای عدم اختلاف در مسئله کرده‌اند (خویی، ۱۴۱۸: ۲۳۴). اگر این اجماع تام باشد، می‌تواند یکی از دلایل استنادی برای اثبات عدم سقوط حد کافر زانی باشد.

۱-۲-۲. استصحاب

استصحاب از اصول عملیه می‌باشد که در زمان شک به آن باید رجوع کرد و در جایی به آن استناد می‌شود که حالت سابق یقینی و حالت لاحق مورد شک باشد که در این صورت فقها گفته‌اند ابقا ما کان باید نمود (انصاری، ۱۴۳۸: ۹). در فرض مسئله نیز ما یقین داریم که زانی ذمی قبل از اسلام باید به قتل می‌رسید. حال در فرض اسلام شک می‌کنیم که آیا قتل ساقط می‌شود یا خیر؛ استصحاب جاری کرده و قتل ثابت می‌شود. صاحب ریاض در ادله‌ای که برای عدم سقوط ذکر می‌کنند استصحاب را به صورت مؤید ذکر می‌کنند (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۵، ۴۷۷). اما برخی از نویسندگان، استصحاب را در این مورد به عنوان دلیل ذکر کرده‌اند (ترحینی، ۱۳۸۵: ۲۲۹).

برخی از فقها مانند سید محمدرضا گلپایگانی در استناد به استصحاب قائل بر تفصیل هستند. بدین توضیح که اگر بعد از اثبات زنا و ثبوت حد قتل بر او، مسلمان شود استصحاب جریان دارد؛ یعنی اگر شک داشته باشیم که حکم قتل بر او باقی می‌ماند یا خیر، عدم سقوط حد مستصحب است و حد بر او اجرا می‌گردد. اما اگر قبل از اثبات زنا اسلام آورده باشد که در این صورت عدم وجوب حد استصحاب می‌شود، زیرا در این صورت شک است که آیا قتل بر او ثابت شده است یا خیر که در این صورت چون قبل از مسلمان شدن، حد اثبات نشده بود، بعد از اسلام نیز اثبات نمی‌شود (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۲۶۵).

۱-۲-۳. روایات

قائلین بر عدم سقوط حد به چندی روایت اشاره می‌کنند که دو نمونه را در این بخش بیان می‌کنیم: در روایت اول به اطلاق کلام استناد می‌کنند، اما روایت دوم ظاهر در مقصود می‌باشد.

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ حَنَانِ بْنِ سَدِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ يَهُودِيٍّ فَجَرَّ بِمُسْلِمَةٍ قَالَ يُقْتَلُ» (حر عاملی، ۱۴۱۶: ۱۴۱). حنان بن سدير می‌گویند: «از امام صادق درباره مرد یهودی پرسیدم که با زن مسلمانی زنا کرده بود، امام فرمود: کشته می‌شود». کیفیت استدلال به این روایت آن است که روایت اطلاق داشته و هم شامل موردی که زانی ذمی اسلام نیاورده می‌شود و هم موردی که زانی مسلمان شده است (تبریزی، ۱۳۷۶: ۱۰۴).

«وَعَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ جَعْفَرِ بْنِ رَزْقٍ اللَّهِ قَالَ: «قُدِّمَ إِلَى الْمُتَوَكِّلِ رَجُلٌ نَصْرَانِيٌّ فَجَرَّ بِامْرَأَةٍ مُسْلِمَةٍ وَارَادَ أَنْ يُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدَّ فَأَسْلَمَ فَقَالَ يَحْيَى بْنُ أَكْثَمَ قَدْ هَدَمَ إِيْمَانُهُ شِرْكَهُ وَفَعَلَهُ وَقَالَ بَعْضُهُمْ يُضْرَبُ ثَلَاثَةَ حُدُودٍ وَقَالَ بَعْضُهُمْ يُفْعَلُ بِهِ كَذَا وَكَذَا فَأَمَرَ الْمُتَوَكِّلُ بِالْكِتَابِ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ الثَّالِثِ (ع) وَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَلَمَّا قَدِمَ الْكِتَابَ كَتَبَ أَبُو الْحَسَنِ (ع) يُضْرَبُ حَتَّى يَمُوتَ. فَأَنْكَرَ يَحْيَى بْنُ أَكْثَمَ وَأَنْكَرَ فَفَقَّهَاءُ الْعَسْكَرِ ذَلِكَ وَقَالُوا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ سَلْهُ عَنْ هَذَا فَإِنَّهُ شَيْءٌ لَمْ يُنْطَلَقْ بِهِ كِتَابٌ وَلَمْ تَجِئْ بِهِ السُّنَّةُ فَكَتَبَ أَنَّ فَفَقَّهَاءَ الْمُسْلِمِينَ قَدْ أَنْكَرُوا هَذَا وَقَالُوا لَمْ تَجِئْ بِهِ سُنَّةٌ وَلَمْ يُنْطَلَقْ بِهِ كِتَابٌ فَبَيَّنَ لَنَا بِمَا أُوجِبَتْ عَلَيْهِ الضَّرْبُ حَتَّى يَمُوتَ - فَكَتَبَ عِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فَلَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَحْدَهُ وَكَفَرْنَا بِمَا كُنَّا بِهِ مُشْرِكِينَ فَلَمْ يَكْ يَنْفَعُهُمْ إِيْمَانُهُمْ لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا سُنَّتِ اللَّهِ الَّتِي قَدْ خَلَتْ فِي عِبَادِهِ وَخَسِرَ هُنَالِكَ الْكَافِرُونَ قَالَ فَأَمَرَ بِهِ الْمُتَوَكِّلُ فَضُرِبَ حَتَّى مَاتَ» (حر عاملی، ۱۴۱۶: ۱۴۱).

نزد متوکل عباسی مرد نصرانی را آوردند که با یک زن مسلمان زنا کرده بود و در هنگام اجرای حد، زانی نصرانی اسلام آورد، یحیی بن اکثم گفت: ایمان او شرک و عمل (قبیح) او را نابود کرد و برخی گفتند باید اجرای حد شود... متوکل امر کرد که نامه‌ای به امام هادی نوشته شود و از ایشان در این مورد سؤال شود. امام در جواب نامه فرمودند باید آنقدر زده شود تا بمیرد. یحیی بن اکثم و دیگر فقها این حکم را انکار کرده و گفتند: این حکم در سنت نیامده و کسی چنین سخنی را نگفته است. به متوکل گفتند از امام سؤال شود که چرا چنین حکمی داده‌اند؟ امام در جواب نوشتند: به نام خداوند بخشنده مهربان. پس چون سختی (عذاب) ما را دیدند گفتند فقط به خدا ایمان آوردیم و بدان چه با او شریک می‌گردانیدیم، کافریم (ولی) هنگامی که عذاب ما را مشاهده کردند، دیگر

ایمانشان برای آن‌ها سودی نداد. سنت خداست که از (دیرباز) درباره بندگان چنين جاري شده و آنجاست که ناباوران زیان کرده‌اند.

در این روایت امام هادی علیه السلام اسلام آوردن زانی را به استناد اینکه برای ترس از عذاب بوده است، نپذیرفته و حکم به اجرای حد داده‌اند. البته به این روایت موافقین سقوط حد نیز استناد کرده‌اند که در ضمن ادله موافقین سقوط حد بیان می‌شود. شیخ مفید نیز با بیان عدم تأثیر توبه و مسلمان شدن می‌فرماید: اگر او اسلام را بین خود و خداوند متعال پذیرفته باشد، پس خداوند برای او جبران می‌کند و او از طریق اسلام وارد بهشت می‌شود، اما اگر می‌خواهد با این کار حد از او ساقط شود این به نفع او نیست و حد خداوند متعال را بر او تعیین می‌کنند (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۷۸۳).

۴-۲-۱. عدم سقوط حد با توبه در صورت اثبات با بینة

این دلیل توسط صاحب ریاض در رد قول سقوط مطلق حد بیان شده است. ایشان می‌فرمایند در مواردی که حد با بینة ثابت شده باشد، حتی اگر مرتکب مسلمان باشد، با توبه مرتکب حد ساقط نمی‌شود و در این مورد نیز توبه تأثیری ندارد (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۵، ۴۷۷). به عبارتی مسلمان شدن کافر نوعی توبه است و چون توبه شخص مسلمان بعد از اثبات حد با بینة، اثری ندارد، اسلام و توبه شخص کافر به طریق اولی اثری در سقوط حد نخواهد داشت.

۵-۲-۱. عدم سقوط حد در فرض مسلمان بودن

برخی از فقهای معاصر مانند میرزا جواد تبریزی بیان داشته‌اند که اسلام او تأثیری در سقوط حد ندارد، چون در فرض مسلمان بودن نیز به دلیل ارتکاب زنا باید حد بر او اجرا می‌شد (تبریزی، ۱۳۷۶: ۱۰۴). به عبارتی وقتی مسلمان به دلیل ارتکاب زنا مجازات می‌شود، به طریق اولی کافری که مسلمان شده است، باید برای عمل ارتكابی مجازات شود.

۶-۲-۱. شکستن قرارداد ذمه

سید مرتضی در استدلال بر وجوب قتل کافر ذمی، بیان می‌دارند که علت این حکم این است که کافر ذمی با ارتکاب زنا، پیمانی را که با حکومت اسلامی دارد، زیر پا گذاشته و جرئت ارتکاب جرم بر مسلمانان پیدا کرده است. با خروج این شخص از این قرارداد، مهدورالدم بوده و قتل او جایز است (علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۲۶). با

اینکه این دلیل مربوط به اصل وجوب قتل کافر زانی است، اما می‌توان در عدم سقوط قتل حتی در فرض اسلام نیز به این دلیل تمسک کرد. به عبارتی با شکستن قرارداد ذمه، مهدورالدم شده و واجب القتل است و اگر شک کردیم که با توبه، وجوب قتل او برطرف شده یا خیر، وجوب قتل وی استصحاب می‌شود.

۱-۳-۳. نقد ادله عدم سقوط حد

۱-۳-۱. اجماع

چند اشکال نسبت به این دلیل وجود دارد: اولاً، احتمال مدرکی بودن این اجماع بسیار زیاد است. به عبارتی اجماع زمانی حجت است که کاشف از قول معصوم باشد، اما در این مورد این احتمال وجود دارد که این گروه از فقها به دلیل روایات موجود فتوا داده‌اند و ادعای اجماع بر اساس فتوای آن‌ها اجماع مدرکی خواهد بود که مورد پذیرش نیست. ثانیاً، این اجماع محقق نیست، چون فقهایمانند صاحب جواهر و فاضل هندی، سقوط حد را موجه دانسته‌اند. ثالثاً، در بسیاری از مواردی که ادعای اجماع شده است، اجماع مربوط به اصل مسئله یعنی قتل کافر زانی است و مربوط به این فرع نیست. مرحوم فاضل لنکرانی به این نکته اشاره کرده‌اند که مشهور فقها به این فرع اصلاً توجهی نکرده‌اند (لنکرانی، ۱۴۲۷: ۱۵۴).

۱-۳-۲. استصحاب

در فرض مورد بحث، جایی برای اجرای اصول عملیه نیست. توضیح اینکه اصول عملیه زمانی می‌تواند دلیل بر حکم شرعی باشد که دلیل و اماره وجود نداشته باشد (الاصل دلیل، حیث لا دلیل له) و با توجه به اینکه فقها در این مورد به دلایل قرآنی و روایی استناد کرده‌اند، دیگر امکان تمسک به اصول عملیه وجود ندارد. علت اینکه صاحب ریاض، استصحاب را در این مورد دلیل نمی‌داند و به‌عنوان مؤید ذکر کرده‌اند می‌تواند همین اشکالی باشد که ذکر گردید.

اشکال دیگر این است که شرط استصحاب بقاء موضوع می‌باشد و با اسلام زانی ذمی، موضوع حکم سابق که زانی ذمی بوده از بین رفته و موضوع جدید زانی مسلمان شده است، بنابراین امکان اجرای استصحاب وجود ندارد. با این بیان جایی برای تفصیل در جریان استصحاب نیز باقی نمی‌ماند.

۱-۳-۳. روایات

روایت حنان بن سدير مطلق بوده و زمانی می‌تواند مورد استناد واقع شود که دلیلی بر تقیید این روایت وجود نداشته باشد، روایت دوم نیز اولاً اشکال سندی دارد، ثانیاً از لحاظ دلالتی نیز باید گفت آیه شریفه در جایی است که ایمان برای رهایی از مجازات باشد، اما اگر واقعاً مسلمان شود مشمول آیه نخواهد بود. به عبارتی با اینکه صدر روایت اطلاق دارد و هر دو فرض را شامل می‌شود، اما چون جواب امام باید ناظر به سؤال باشد، روشن می‌شود که فرض سؤال در مورد کسی بوده که برای رهایی از مجازات اسلام آورده است و امام فقط در مورد این شخص بیان داشته که مجازات ساقط نمی‌شود.

۱-۳-۴. عدم سقوط حد با توبه در صورت اثبات با بینه

باید بیان داشت که استدلال صاحب ریاض اخص از مدعی است. چون اولاً برخی از فقها سقوط حد با توبه در بینه را نیز پذیرفته‌اند، برخی از فقها مانند ابوصلاح حلبی به این سخن تصریح دارند (ابوصلاح حلبی، الکافی؛ ۱۴۰۳: ۴۰۹). شیخ مفید نیز به این امر تصریح دارند که حتی بعد از اقامه بینه، اگر مرتکب توبه کند، امام حق عفو مرتکب را خواهد داشت (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۷۷۷). ثانیاً حتی اگر در صورت اثبات با بینه، حد ساقط نشود، فرض ما شامل اثبات با اقرار نیز می‌شود. به عبارتی بگوییم که اگر زنا با بینه ثابت شده باشد، توبه و اسلام آوردن او تأثیری ندارد، اما اگر حد با اقرار خود زانی اثبات شده باشد، توبه او موجب سقوط حد باشد.

۱-۳-۵. عدم سقوط در فرض مسلمان بودن

به نظر می‌رسد این دلیل قابل خدشه است، مسلمان زانی اگر توبه کند، حد بر او اجرا نمی‌شود. این دلیل وقتی قابل قبول است که گفته شود توبه مسلمان در سقوط حد تأثیری ندارد، در حالی که خود ایشان این سخن را نخواهند پذیرفت. مگر اینکه گفته شود منظور ایشان این بوده که مطلق حد ساقط نمی‌شود و یک مجازاتی باید داشته باشد و این استدلال در این جهت بوده است.

۱-۳-۶. شکستن قرارداد ذمه

با اینکه این دلیل قابل توجه است، لکن همان‌طوری که بعداً خواهیم گفت، در فرضی که کافر ذمی بعد از ارتکاب قتل مسلمان شود، قصاص نمی‌شود. به عبارتی با اینکه شکستن قرارداد ذمه در این فرض نیز وجود دارد، اما فقها حکم به سقوط قصاص داده‌اند. با توجه به این نکته علی‌رغم اینکه قصاص از جرائم حق الناسی است، اسلام

موجب سقوط قصاص می شود، بنابراین به طریق اولی در جرائم حق اللهی اسلام موجب سقوط مجازات خواهد شد.

۲. سقوط حد قتل

۱-۲. اشاره‌ای به عبارات برخی قائلان بر این دیدگاه

در مقابل مشهور، گروهی از فقها معتقدند که به دلیل اسلام مرتکب، باید حد قتل ساقط شود. فاضل هندی صاحب کشف اللثام بعد از بیان فرض مسئله و بیان اقوال فقها می فرمایند: «و یحتمل السقوط لجب الإسلام ما قبله و الاحتیاط فی الدماء و حینئذ یسقط عنه الحدّ رأساً و لا ینقل إلى الجلد للأصل» (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۴۳۷). مرحوم صاحب جواهر نیز بعد از بیان اقوال فقها در این مورد و ذکر ادله مخالفین سقوط قصاص و رد آن‌ها، به طور ضمنی سقوط قصاص را پذیرفته‌اند (نجفی؛ ۱۴۰۴: ج ۴۱، ۳۱۵).

از فقهای معاصر سید عبدالکریم موسوی (اردبیلی، ۱۴۲۷: ۴۲۶)، محمد فاضل (لنکرانی، ۱۴۲۷: ۱۵۴)، حسینعلی منتظری (منتظری، بی تا: ۶۵)، جعفر سبحانی (سبحانی، ۱۴۳۲: ۹۳)، محمدرضا گلپایگانی (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۲۶۵) حکم به سقوط حد داده‌اند. همچنین امام خمینی رحمه الله در تحریرالوسیله با اینکه نظر قطعی نداده‌اند، لکن بیان می‌دارند: «و یقتل الذمی إذا زنی بمسلمة... فلو أسلم هل یسقط عنه الحد أم لا؟ فیه إشکال و إن لا یبعد عدم السقوط» (خمینی رحمه الله، ۱۳۹۲: ۴۹۵). برخلاف مشهور که به صورت مطلق حکم به عدم سقوط حد داده‌اند، قائلین بر سقوط حد برخی به صورت مطلق حکم به سقوط حد داده (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۴۳۷)، برخی نیز تفصیلاتی ذکر کرده‌اند. آیت الله سید محمد شیرازی بیان داشته‌اند: «اگر یقین داشته باشیم که قبل از دستگیری مسلمان شده و توبه کرده است، به طور قطعی خارج از شمول آیه (آیه ۸۴ سوره غافر) بوده و تحت قاعده جب قرار خواهد گرفت. اگر یقین داشتیم که بعد از دستگیری به دلیل ترس و فرار از اجرای حد، مسلمان شده است، مشمول آیه بوده و خارج از شمول قاعده جب است؛ اما اگر بعد از دستگیری اسلام بیاورد و یقین داشته باشیم که اسلام او واقعی است، محل نزاع است که آیا اسلام او مورد قبول است یا باید حد بر وی اجرا شود». ایشان در این فرض نیز سقوط حد را محتمل دانسته‌اند (شیرازی، ۱۳۶۶: ۱۴۸).

سید محمدرضا گلپایگانی نیز چنین تفصیل داده‌اند که اگر مسلمان شدن قبل از اثبات جرم باشد موجب سقوط حد و اگر بعد از اثبات جرم باشد حد اجرا خواهد شد (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۲۶۸). مستفاد از کلام ایشان در اشکالی که بر صاحب جواهر دارند، این است که حقیقی یا صوری بودن اسلام اهمیتی ندارد، چون پیامبر

اسلام ﷺ در برخی موارد با علم به عدم واقعی بودن اسلام، منافقین را نسبت به اعمال گذشته مؤاخذه نکرده است. بنابراین چیزی که مهم است اسلام قبل از اثبات جرم است.

از ظاهر عبارت مرحوم صاحب جواهر نیز مستفاد است که ایشان چنین تفصیل داده‌اند که اگر اسلام حقیقی باشد، حتی بعد از اثبات جرم نیز موجب سقوط حد است. اما اگر اسلام لفظی و صوری باشد، حد اجرا خواهد شد (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۱، ۳۱۵). البته به این تفصیل مرحوم گلپایگانی مناقشه‌ای قابل تأمل دارند که بیان گردید (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۲۶۸). در بین فقهای حنفی، سرخسی در کتاب المبسوط قائل بر عدم اجرای حد است: «فان زنی في حال كفره في دار الحرب أو في دار الاسلام ثم أسلم ... يتحقق من الكافر وان كان لا يقيم به الحد عليه» (سرخسی، ۱۴۰۹: ۱۱۸). از فقهای شافعی، ابوزکریا النووی بیان می‌دارد: «إذا زنى الذمي، ثم أسلم، وقامت بينة بزنائه سقط عنه الحد، فلا يُحد ولا يعزر، نص عليه الشافعي بقول الله تعالى: {قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ} ويستدل أيضاً بقوله - صلى الله عليه وسلم: «الإسلام يهدم ما قبله». رواه مسلم من رواية عمرو بن العاص. ولأن نص القرآن يدل على سقوط الحد عن السارق وقاطع الطريق إذا تابا، فعن الكافر أولى، ولأن في إيجاب الحد تنفيراً عن الإسلام، وبمثل هذه العلة عللوا سقوط قضاء الصلاة عنه» (النووی، ۱۴۱۷: ۲۲۳). ایشان قول به سقوط حد را به شافعی نیز نسبت داده است.

۲-۲. ادله سقوط حد قتل

قائلین بر سقوط حد به روایت و ادله‌ای مانند قاعده جب و قاعده احتیاط در دماء و قاعده درأ استناد کرده‌اند که به طور مختصر به این ادله می‌پردازیم.

۲-۲-۱. روایت

این گروه نیز روایت جعفر بن رزق الله از امام صادق عليه السلام را بیان می‌کنند، اما فهم این گروه از روایت متفاوت با گروه مخالفین می‌باشد. همان طوری که قبلاً بیان داشتیم آیه شریفه در جایی است که ایمان برای رهایی از مجازات باشد، اما اگر واقعاً مسلمان شود مشمول آیه نخواهد بود. به عبارتی با اینکه صدر روایت اطلاق دارد و هر دو فرض را شامل می‌شود، اما چون جواب امام باید ناظر به سؤال باشد، روشن می‌شود که فرض سؤال در مورد کسی بوده که برای رهایی از مجازات اسلام آورده است و امام فقط در مورد این شخص بیان داشته که مجازات ساقط نمی‌شود.

صاحب جواهر در این مورد بیان می‌دارد: دلیل بر عدم سقوط حد این است که توبه زانی بعد از دیدن عذاب است... اما اگر قبل از ثبوت زنا و اجرای حد، توبه کند و معلوم شود که توبه او حقیقی است نه از روی ترس از عذاب، می‌توان گفت که حد از او ساقط می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۱، ۳۱۳).

۲-۲-۲. قاعده جبّ

صاحب کشف‌اللاثام (فاضل‌هندی، ۱۴۱۶: ۴۳۷) و اکثر فقهای که سقوط حد را قبول کرده‌اند، به این قاعده استناد کرده‌اند. برای فهم این قاعده به صورت مختصر مفهوم و سند این قاعده را بررسی می‌کنیم: درباره مفهوم قاعده جب سید حسن بجنوردی در کتاب القواعد الفقهیه می‌نویسد: اعمال یا کلماتی که کافر در صورت کفر او صادر کرده اگر نتیجه آن عمل یا قول که در صورت کفر از طرف وی صادر شده است، تأثیری در اسلام دارد که برای او مضر است، به این معنی که این عمل یا آن قول اگر در زمان اسلام توسط وی صادر می‌شد، مجازات می‌شد، مثل اینکه مرتکب زنا شده باشد، مشروبات الکلی مصرف کرده یا مسلمانی را کشته باشد و همچنین غیر از این اعمالی که شرعاً حرام بوده و مرتکب آن با مجازاتی مانند حد، تعزیر، قصاص و دیه مجازات می‌شد، در صورت اسلام آوردن، اسلام آنچه را که قبل از آن بوده است قطع می‌کند و به معنای لغو آثار آن است. پس اگر در حالت کفر دزدی کند، دستش را قطع نمی‌کنند یا زنا کند که سنگسار نمی‌شود یا پیامبر را سب کند، کشته نمی‌شود. همه این‌ها به این دلیل است که اسلام آنچه قبل از آن بوده است را نابود می‌کند (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۵۰).

آیت‌الله مکارم شیرازی نیز در بیان این قاعده با استناد به آیه ۳۸ سوره انفال^۱ می‌فرماید: بدیهی است که پایان کفر آمرزش آنچه قبلاً بوده را ایجاب می‌کند و عمومیت «ما سلف» گواهی بر بخشش همه مواردی است که در صورت کفر صورت گرفته است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰: ۱۷۲). حدیث جب هم از طرف عامه (اهل سنت) و هم از طریق خاصه نقل شده است. علی بن ابراهیم در تفسیر آیه ﴿وَقَالُوا لَنْ نُؤْمِنَ لَكَ حَتَّى تَفْجُرَ لَنَا مِنَ الْأَرْضِ يَنْبُوعًا﴾^۲ می‌فرماید: این آیه درباره عبدالله بن ابی امیه برادر ام سلمه نازل شده است. بدین صورت که عبدالله نزد ام سلمه رفته و می‌گویند پیامبر ﷺ، اسلام مردم را پذیرفت، اما اسلام آوردن من را رد کرد. ام سلمه این سخن را نزد پیامبر بیان می‌کند و در جواب رسول اکرم ﷺ می‌فرماید: برادر تو دروغ بر من بسته است و... در نهایت ام سلمه

۱. ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يُعْذِرُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ الْأَوَّلِينَ﴾

۲. سوره اسراء، آیه ۱۷

می‌گویند آیا شما نگفتید اسلام (اعمال) گذشته را نابود می‌کند؟ پیامبر فرمود: بلی و ایشان اسلام عبدالله را پذیرفتند (قمی، ۱۳۶۳: ۲۶).

از فقهای معاصر سید محمد شیرازی می‌فرمایند: اگر او برای فرار از مجازات حد اسلام آورده باشد، در این صورت مشهور گفته‌اند حد اجرا می‌شود، اما اگر این قول اجماعی نباشد قابل تأمل است، زیرا تردیدی نیست که گروهی از کفار از ترس به اسلام گرویدند، درحالی‌که به دلیل ارتکاب اعمال حرام اجرای حد بر آن‌ها واجب بود. باین حال پیامبر اسلام نه تنها اجرای حد نکرد، بلکه به آن‌ها گفتند: اسلام آنچه قبل از آن بوده را نابود می‌سازد. همانند مردم مکه. مگر اینکه گفته شود رسول ﷺ این کار را طبق قانون اهم و مهم انجام داده است» (شیرازی؛ ۱۴۱۳: ۴۶). به عبارتی در برخی موارد پیامبر اسلام حتی با علم به حقیقی نبودن اسلام، با استناد به این قاعده اجرای حد نکرده‌اند، حال اگر ما یقین به واقعی بودن توبه و مسلمان شدن داشته باشیم، به چه دلیل نباید قاعده جب را اجرا کرد؟

۲-۳. قاعده تدرء الحدود بالشبهات

یکی از قواعد مهم در این باب که بتوان به استناد آن حد را ساقط کرد، قاعده تدرء الحدود بالشبهات می‌باشد. با توجه به اینکه این قاعده، مشهور بوده و کتب و مقالات زیادی در این مورد نوشته شده است، از توضیح آن اجتناب می‌کنیم. با اینکه در مورد گستره این قاعده اختلاف نظر وجود دارد، اما قدر متقن از این روایت این است که در حدود اجرا می‌گردد. با توجه به مطالب فوق می‌توان گفت حد قتل از زانی ذمی که مسلمان شده ساقط می‌شود به دلیل وجود شبهه به خاطر مسلمان شدن زانی. به عبارتی شک می‌کنیم در مورد این تازه مسلمان که قبلاً زنا کرده آیا حد قتل اجرا بشود یا خیر؟ طبق این قاعده می‌توان حکم به سقوط حد صادر کرد. قاعده جب و احتیاط در دماء نیز این شبهه و شک را تقویت می‌کند.

۲-۴. قاعده احتیاط در دماء

جناب فاضل هندی صاحب کشف اللثام در اثبات سقوط حد قتل به این قاعده نیز استدلال کرده‌اند (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۴۳۷). شهرت این قاعده بین فقهای شیعه از دو قاعده قبلی نیز بیشتر است و در بسیاری از موارد فقها به این قاعده استناد کرده‌اند. در بیان این قاعده به طور مختصر می‌توان گفت: خون از مواردی است که شارع در آن نهایت احتیاط را کرده و جز در موارد قطعی نباید به جان کسی تعرض کرد و این قاعده محل بحث را نیز شامل

می‌شود؛ زیرا وقتی شخص مسلمان شد باید دلیل قطعی بر قتل او وجود داشته باشد، در غیر این صورت، قاعده مقتضی احتیاط در دماء شخص و سقوط حد می‌باشد. در جمع‌بندی خواهیم گفت دلیل قطعی وجود ندارد. حتی کسانی مانند صاحب ریاض که سقوط حد زانی را قبول ندارند، در بسیاری از موارد به این قاعده تمسک کرده‌اند (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۶، ۲۵۶). ایشان در مورد تعارض احتیاط در اجرای حدود و تعطیلی حدود بیان می‌دارند: «إذا دار الأمر بین محظورین کان الاحتیاط فی اجتناب اکثرهما ضرراً ولا ریب أنّ ضرر قتل النفس المحترمة أشدّ ثمّ أشدّ من ضرر تعطیل حدود الله سبحانه، فتأمل» (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۵، ۴۹۶).

۲-۵. ادله سقوط قصاص قاتل غیر مسلمان

یکی از فروعاتی که در باب قصاص مطرح است، ارتکاب قتل توسط کافر و اهل کتاب است. اگر ذمی مرتکب قتل مسلمان شود، قصاص می‌شود. حتی اگر بعداً مسلمان شود، چون مانند فرضی است که مسلمان، مسلمان را کشته است و موجبی برای سقوط قصاص نیست (شیخ طوسی، ۱۴۰۰: ۷۴۸). اما اگر غیر مسلمانی، مرتکب قتل غیر مسلمان دیگری شود، این کافر به دلیل کشتن کافر دیگر، باید قصاص شود (خمینی رحمته الله، ۱۳۹۲: ۵۵۵). اما اگر قاتل کافر، بعد از ارتکاب قتل، مسلمان شود، آیا همچنان باید قصاص شود یا چون مسلمان شده است حکم قصاص ساقط می‌گردد و فقط باید دیه بدهد؟ این سؤال از این جهت است که اگر مسلمانی، غیر مسلمانی را به قتل برساند، قصاص نمی‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۲، ۱۵۰). در مورد این مشهور فقهای امامیه مانند محقق حلی (حلی، ۱۴۰۸: ۱۹۶)، صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۲، ۱۵۸)، امام خمینی رحمته الله (خمینی، ۱۳۹۲: ۵۵۵) حکم به سقوط قصاص داده‌اند.

حال اگر اسلام آوردن قاتل باعث می‌شود که در باب قصاص که حق الناس است، موجب سقوط قصاص شود، چرا در باب حدود که مبتنی بر تخفیف است و به صرف شبهه می‌توان حد را ساقط کرد، مسلمان شدن زانی ذمی، موجب سقوط حد نباشد؟

۲-۳. نقد ادله عدم سقوط حد

۲-۳-۱. روایت

روایت جعفر بن رزق الله چند اشکال اساسی دارد: اولاً، روایت ضعیف سندی دارد؛ ثانیاً، این روایت نمی‌تواند به صورت مطلق مورد استناد قرار گیرد، چون روایت در مورد شخصی است که از روی ترس اسلام آورده، بنابراین

نهایت می‌توان گفت اگر اسلام واقعی باشد، موجب سقوط حد است نه اینکه حتی در فرض شک (در واقعی یا ظاهری بودن اسلام) به این روایت بتوانیم استدلال کنیم. حتی می‌توان گفت استدلال به روایات مذکور از هر دو طرف مردود است؛ چون این روایت فقط در مورد شخصی است که از روی ترس اظهار اسلام کرده است. اما اگر اسلام او حقیقی باشد، این روایات هیچ اشاره‌ای بدان ندارند (سبحانی، ۱۴۳۲: ۹۳).

۲-۳-۲. قاعده جب

به نظر می‌رسد که عمده دلیل قائلین بر عدم سقوط حد روایت حنان بن سدير است و اگر قاعده جب را حاکم بر این روایت بدانیم، قول بر عدم سقوط موجه خواهد بود. لکن پذیرش اصل قاعده جب با چالش روبه‌رو است. برخی از فقها مانند آیت‌الله خویی قاعده جب را معتبر ندانسته و لذا استناد به آن را باطل می‌دانند. ایشان می‌فرمایند: «و أمّا حدیث الجبّ فهو لم یثبت من طرقنا، فلا یمکن الاستدلال به و إنّما الثابت سقوطه بالإسلام هو ما دلّت علیه الروایة المعتبرة أو ما قامت علیه السیرة القطعیة و من المعلوم أنّ محلّ الکلام لیس كذلك، بل المشهور بین الفقهاء عدم السقوط علی ما هو مقتضى إطلاق کلماتهم» (خویی، ۱۴۱۸: ۲۳۴).

صاحب ریاض نیز بدون اشاره به اعتبار یا عدم اعتبار قاعده جب، می‌فرماید در محل بحث ما قاعده جب جریان ندارد، بدین دلیل که اجتهاد در مقابل نص است چون روایت داریم بر عدم سقوط حد از زانی ذمی (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۱۵، ۴۷۷). اما به نظر می‌رسد قاعده جب مشهور بین فریقین بوده و نمی‌توان به راحتی به صرف ضعف سند از کنار آن گذشت. این قاعده متواتر معنوی است، به این معنی که اجمالاً علم حاصل می‌شود که این مطالب از پیامبر ﷺ صادر شده است. هرچند در ضمن داستان بیان شود و ادعای اینکه همه این داستان‌ها نادرست باشند، صحیح نیست، زیرا بعید است اشخاص برای ساختن این مطالب در داستان‌های مختلف تبانی کرده باشند. همچنین حکومت این قاعده نسبت به روایت حنان بن سدير، مطابق با قاعده درأ و احتیاط در دماء بوده و از این جهت نیز تقویت می‌شود.

در مورد کلام صاحب ریاض نیز باید بیان داشت، اولاً، همان‌طوری که قبلاً بیان داشتیم، روایت حنان بن سدير اطلاق داشته و نه تنها استدلال در مقابل آن اجتهاد در مقابل نص نیست، بلکه استناد به آن در فرض مسئله محل اشکال است؛ ثانیاً، اگر قاعده جب را بپذیریم، نمی‌توان حکومت این قاعده بر روایت حنان بن سدير را اجتهاد در مقابل نص بدانیم، چون شیوه صحیح اجتهاد و صدور فتوا این است که تا زمانی که از وجود مخصص مایوس نشویم، نمی‌توان به عام عمل کرد.

۲-۳-۳. قاعده درأ

اشکالات سندی و دلالتی قاعده درأ بسیار بوده و پرداختن به آن خود نوشتار مستقلی خواهد بود. بنابراین در این مورد به کتب و مقالات مرتبط از جمله کتاب قواعد فقه دکتر حاجی ده آبادی مراجعه شود.

۳. جایگاه بحث در قانون مجازات اسلامی

قانون مجازات اسلامی در این مورد صراحتاً مقررهای بیان نداشته است، بنابراین دو راهکار در این مورد متصور است:

اول اینکه از مقررات توبه در این مورد استفاده کنیم. قانون‌گذار در مورد توبه در حدود در ماده ۱۱۴ مقرر می‌دارد: «در جرائم موجب حد به استثنای قذف و محاربه هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد. همچنین اگر جرائم فوق غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید». این ماده به صورت مطلق حدود را بیان کرده است و در ظاهر امر شامل فرض مسئله این مقاله نیز خواهد بود و دلیلی بر خروج فرض مسئله از این ماده نمی‌توان پیدا کرد. در این صورت باید گفت قانون‌گذار ایران به تبع فقهایی مانند صاحب کشف اللثام، با توجه به مصالحی توبه زانی ذمی را موجب سقوط حد می‌داند.

این راه با ایراد مواجه است، زیرا اولاً، قانون‌گذار ایران به صورت مطلق سقوط حد را نپذیرفته است، بلکه اگر قبل از اثبات جرم باشد، توبه و اسلام زانی مؤثر است، در غیر این صورت فقط می‌توان عفو مرتکب را از رهبری درخواست کرد. این نظر همانند تفصیلی است که سید محمد رضا گلپایگانی بیان داشته‌اند (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۲۶۸). ثانیاً، ملازمه‌ای میان اسلام آوردن و توبه کردن از زنا نیست همانند بسیاری از زناکاران مسلمانی که مسلمانند، ولی زنا می‌کنند و آن را تکرار می‌کنند.

دوم اینکه با مراجعه به فقه به مسئله جواب دهیم. البته این امر بستگی به این دارد که طبق قوانین فعلی رجوع به فقه جایز است یا خیر؛ حتی می‌توان گفت اختلاف موجود تأثیری در این مسئله ندارد و باید در این مورد رجوع به فقه را پذیرفت. چون ماده ۲۲۰ (ق.م.ا) مقرر می‌دارد: «در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است، طبق اصل یک‌صد و شصت و هفتم (۱۶۷) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود». بنابراین، وقتی برای اصل جرم انگاری حدود می‌توان به فقه مراجعه کرد در این مورد که مربوط به مسائلی فرعی حدود است نیز می‌توان

فقه را منبع قرار داد. البته می‌توان بیان داشت که در این مورد قانون ساکت نبوده و با توجه به اطلاق ماده ۲۲۴ (ق.م.ا) حکم این قضیه در ظاهر همان اعدام است (اعم از اینکه زانی ذمی، بعداً مسلمان بشود یا خیر). اما به نظر می‌رسد در مواجهه با سکوت قانون‌گذار در یک مسئله فقهی، به‌ویژه در موضوعاتی که با جان انسان‌ها مرتبط است، نمی‌توان به سادگی به حکم ظاهری (در اینجا اعدام) اکتفا کرد. با توجه به اهمیت و سنگینی حکم اعدام و لزوم احتیاط در دماء، باید با دقت و وسواس بیشتری به این مسئله پرداخت. قاعده فقهی «دَرء الحدود بالشبهات» (حدود با شبهات ساقط می‌شوند) ایجاب می‌کند که در موارد شبهه، از اجرای مجازات‌های حدی، از جمله اعدام، خودداری شود. وجود نظرات فقهی مخالف در این مسئله، نیز مزید بر لزوم احتیاط است. بنابراین، بهتر است سکوت قانون‌گذار را حمل بر «عدم بیان» دانست، نه تأیید حکم ظاهری.

نتیجه‌گیری

بعد از بیان اقوال و ادله طرفین باید گفت قول به تفصیل اقوی خواهد بود. توضیح آنکه اگر اسلام آوردن زانی از روی ترس و فرار از حد باشد و قرائن محکمی این ادعا را تأیید کند (صرف احتمال کافی نیست) حد زانی از او ساقط نمی‌شود و معتبره جعفر بن رزق الله دلالت بر این دارد که عدم سقوط قتل بدین دلیل است که شخص از روی ترس اسلام آورده است. لکن اگر اسلام حقیقی و از روی ترس نباشد، به نظر باید حد از او ساقط شود و دلایلی مانند قاعده جب، قاعده درأ و احتیاط در دماء در نهایت دقت هستند. در مقابل دلایل مخالفین سقوط ضعیف می‌باشد که در محل خود نقد ادله عدم سقوط حد را بیان داشتیم. بنابراین باید گفت حد قتل از زانی ساقط می‌شود؛ اما ثبوت مجازات دیگر برای زانی مورد اختلاف است. دیدگاه اول این است که هیچ مجازات حدی ثابت نمی‌شود، زیرا با اسلام آوردن، مجازات قتل ساقط شده و به حد دیگری نیز تبدیل نمی‌شود. چون زانی موجب حد قتل در زمان کفر بوده و با قاعده جب رفع شده و در حال اسلام نیز زنا انجام نداده است تا حد بر او اجرا شود. دیدگاه دوم این است که مجازات صد ضربه شلاق حدی اجرا می‌گردد. برای روشن شدن موضوع، باید بین دو مسئله تمایز قائل شد:

۱. اصل عمل زنا: زنا صرف‌نظر از دین فرد، عملی است که در شرع اسلام دارای مجازات است. اسلام آوردن فرد، اصل عمل زنایی که در زمان کفر انجام داده است را از بین نمی‌برد؛ ۲. مجازات زنا: مجازات زنا، بسته به شرایط، می‌تواند متفاوت باشد. اسلام آوردن فرد می‌تواند در نوع مجازات تأثیر بگذارد. بنابراین، اگر فردی غیرمسلمان مرتکب زنا شود و سپس مسلمان شود، اصل عمل زانی او به قوت خود باقی است، اما مجازات او

ممکن است تغییر کند. به عنوان مثال، اگر مجازات اولیه اعدام بوده است، با اسلام آوردن، این مجازات به ۱۰۰ ضربه شلاق تبدیل می شود.

به نظر می رسد دیدگاه دوم صحیح است؛ چون مجازات اولیه در هر زنا، صرف نظر از دین یا احصان و برخی دیگر از شرایط خاص، ۱۰۰ ضربه شلاق است که با وجود برخی شرایط مجازات صد ضربه شلاق، تبدیل به مجازات شدیدتر می شود. مانند زنای محصنه که موجب رجم و زنای مرد ذمی با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است. با این حال، در مورد زنای غیرمسلمان با مسلمان، اگر فرد پس از ارتکاب زنا مسلمان شود، مجازات اعدام منتفی می شود (چون جهت مشدده مجازات منتفی شده است)، اما مجازات ۱۰۰ ضربه شلاق که مجازات اولیه زنا است، باید اعمال شود. به عبارت دیگر، نباید به این نتیجه نادرست رسید که اگر فرد غیرمسلمان پس از زنا مسلمان شود، به طور کامل از مجازات معاف می شود.

در حقوق امروزه نیز می توان ماده ۱۱۴ (ق.م.ا) را مطلق دانسته و شامل این فرض نیز دانست. در این صورت هیچ نیازی به مراجعه به فقه نبوده و باید گفت توبه زانی ذمی مسقط حد است و به مجازات دیگری نیز تبدیل نخواهد شد، چون تبصره ماده ۱۱۴ که تبدیل به حبس یا شلاق تعزیری را بیان کرده، در فرض عفو و اکراه و اغفال است و این مورد را شامل نمی شود. در صورت رجوع به فقه نیز با توجه به تفسیر به نفع متهم، می توان نظر فقهای را ملاک قرار داد که توبه زانی را موجب سقوط حد دانسته اند. در هر حال ورود قانون گذار به این موضوع، می تواند به این اختلاف پایان دهد.

فهرست منابع

قرآن کریم

- ابوالصلاح حلبی، تقی بن نجم (۱۴۰۳ق). *الكافي في الفقه*. چاپ اول، اصفهان: نشر مكتبة الإمام أميرالمؤمنین علي عليه السلام.
 الحراني، تقی‌الدین أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (۱۴۱۸ هـ). *المستدرک علی مجموع فتاوی شیخ الإسلام*. جلد ۵، چاپ اول، نشر المكتبة الشاملة.
 انصاری، زکریا (بی‌تا). *أسنى المطالب في شرح روض الطالب*. جلد ۴، چاپ اول، نشر دار الكتاب الإسلامی.
 النوي، أبو زکریا محیی‌الدین یحیی بن شرف (۱۴۱۷ ق). «*فتاوی الإمام التّوويّی المسمّاة: بالمسائل المثورة*». چاپ هفتم، بیروت: نشر دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع.
 الجوزية محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس‌الدین ابن قیم (۱۴۱۸). *أحكام أهل الذمة*. جلد ۳، چاپ اول، نشر: رمادی للنشر.
 انصاری، مرتضی (۱۴۳۸ق). *فرائد الاصول*. جلد ۳، چاپ بیست‌وسوم، قم: نشر مجمع الفرق الاسلام.
 ابن‌ادريس، محمد بن احمد (۱۳۸۷ش). *موسوعة ابن إدريس الحلّي*. جلد ۱۳، چاپ اول، قم: نشر دليل ما.
 بجنوردی، سید حسن (۱۳۷۷ش). *القواعد الفقهية*. جلد ۱، چاپ اول، قم: نشر الهادي.
 بجنوردی، سید محمد (۱۴۰۱ق). *قواعد فقهيه*. جلد ۱، چاپ سوم، تهران: نشر مؤسسه عروج.
 ترحینی عاملی، محمد حسن (۱۳۸۵ش). *الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية*. جلد ۹، چاپ چهارم، قم: نشر ذوی القربی.
 تبریزی، جواد (۱۳۷۶ش). *أسس الحدود و التعزيرات*. چاپ اول، قم: نشر مهر.
 خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق). *موسوعة الإمام الخوئي*. جلد ۴۱، چاپ اول، قم: مؤسسه إحياء آثار الامام الخوئي.
 خمینی، سید روح‌الله موسوی (۱۳۹۲ش). *تحریر الوسيلة*. جلد ۲، چاپ سوم، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخميني رحمته الله.
 سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۳۲ق). *الحدود و التعزيرات في الشريعة الإسلامية الغراء*. چاپ اول، قم: نشر مؤسسه الإمام الصادق عليه السلام.
 سلار ديلمی، حمزه بن عبد العزيز (۱۴۰۴ق). *المراسم في الفقه الإمامي*. چاپ اول، قم: منشورات الحرمين.
 سرخسی، محمد بن احمد (۱۴۰۹ق). *المبسوط*. جلد ۹، چاپ اول، بیروت: نشر دارالمعرفة.
 شیرازی، سید محمد حسینی (۱۳۶۶ هـ.ش). *الفقه*. جلد ۸۷، چاپ اول، قم: نشر مؤسسه الفكر الاسلامی.
 شیرازی، سید محمد حسینی (۱۴۱۳ق). *الفقه، القواعد الفقهية*. چاپ اول، بیروت- لبنان: نشر مؤسسه امام رضا عليه السلام.
 شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰). *الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية*. جلد ۹، چاپ اول، قم: مكتبة الداوري.
 شیرازی، ناصر مکارم (۱۳۷۰ش). *القواعد الفقهية*. جلد ۲، چاپ سوم، قم: نشر مدرسه امام امیر المؤمنین عليه السلام.
 طباطبایی، سید علی بن محمد (۱۴۱۸ق). *رياض المسائل*. جلد ۱۵، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت عليه السلام.

طباطبایی، سید علی بن محمد (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل. جلد ۱۶، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام.
طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰ق). النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى. چاپ دوم، بیروت-لبنان، دار الکتاب العربی.
علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰ق). تحریر الأحکام الشرعية علی مذهب الإمامية. جلد ۵، چاپ اول، قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام.

عاملی، حرّ، محمد بن حسن، (۱۴۱۶ق). وسائل الشیعة. جلد ۲۸، چاپ سوم، قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام.
علم الهدی، سید مرتضی (۱۴۱۵ق). الانتصار. چاپ اول، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق). كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام. جلد ۱۰، چاپ اول، قم: نشر دفتر انتشارات اسلامی وایسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

فاضل موحّدی لنکرانی، محمد (۱۴۲۷ق). تفصیل الشریعة (الحدود). چاپ اول، قم: نشر مرکز فقه الأئمة الأطهار.
قمی، علی بن ابراهیم (۱۳۶۳ش). تفسیر القمی. جلد ۲، چاپ سوم، قم: نشر دار الکتاب.
گلپایگانی، محمدرضا (۱۴۱۲ق). الدر المنصود فی أحكام الحدود. جلد ۱، چاپ اول، قم: نشر دار القرآن الکریم.
لجنة علماء برئاسة نظام الدين البليخي (۱۳۱۰ق). الفتاوى الهندية. جلد ۲، چاپ دوم، نشر دار الفکر.
موسوی اردبیلی، عبد الکریم (۱۴۲۷ق). فقه الحدود و التعزیرات. جلد ۱، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر جامعة المفید.
مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۰ق). المقتنة. چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
منتظری، حسین علی (بی تا). کتاب الحدود (للمنتظري). چاپ اول، قم: انتشارات دار الفکر.
محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق). قواعد فقه. جلد ۴، چاپ دوازدهم، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام. جلد ۴، چاپ دوم، قم: نشر اسماعیلیان.
نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام. جلد ۴۱ و ۴۲، چاپ هفتم، بیروت-لبنان، نشر دار إحياء التراث العربی.