

پژوهشنامه

فقه و احکام

Journal of
Social Jurisprudence Research

Imposition or Remission of the Hadd Punishment for Adultery (Zina) Committed by a Culpable Ignorant Person Aware of Their Ignorance: Two Conflicting Interpretations of a Hadith

Mohammad Hasan Hasani* / Khadije Shirvani

Stable URL: <https://doi.org/10.30497/sj.2026.248778.1498>

ثبوت یا سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت؛ دو برداشت متعارض از یک روایت

محمد حسن حسینی* / خدیجه شیروانی

پیوند دائمی: <https://doi.org/10.30497/sj.2026.248778.1498>



Copyright 2025 The Author(s)

Published by Imam Sadiq University, Tehran, Iran

This work is fully Open Access under the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) license, allowing non-commercial use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited and not modified. Social Jurisprudence research strictly follows the ethical guidelines of the Committee on Publication Ethics (COPE) which all readers, authors, reviewers, and editors are expected to observe and uphold.



Imposition or Remission of the Hadd Punishment for Adultery (Zina) Committed by a Culpable Ignorant Person Aware of Their Ignorance: Two Conflicting Interpretations of a Hadith

Mohammad Hasan Hasani: Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, University of Damghan, Damghan, Iran. (Corresponding Author).

m_hasani@du.ac.ir

Khadije Shirvani: Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, University of Damghan, Damghan, Iran.

kh.shirvani@du.ac.ir

Abstract

1. Introduction and Objective

The enforcement of the prescribed statutory penalty for unlawful sexual intercourse depends on the perpetrator's knowledge of its religious prohibition. Jurists unanimously agree on the waiver of this prescribed penalty for both the blameless ignorant individual and the inattentive culpably ignorant individual; however, there is disagreement regarding its waiver for the attentive culpably ignorant individual. This disagreement arises from two distinct interpretations of the phrase “the proof is conclusive against her” in the sound narrative of Yazid al-Kunasi. In clarifying the prescribed penalty for a woman who marries during her widowhood waiting period, and in response to the question of what applies if she knows she must observe a waiting period but is ignorant of its duration, the Imam stated: “The proof is conclusive against her; she ought to have inquired to inform herself.” The first interpretation affirms the prescribed penalty, whereas the second establishes its waiver for the attentive culpably ignorant individual. Accordingly, this study aims to evaluate and identify the correct interpretation.

2. Methods and Materials

This study adopts a descriptive–analytical method, utilizing library research and an examination of relevant jurisprudential opinions.

3. Research Findings

The attentive culpably ignorant individual is legally either excused or unexcused. The governing presumption in prescribed divine penalties is innocence, leniency, and the dismissal of statutory punishments upon the slightest doubt. The minimum definitive implication of the phrase “the proof is conclusive” merely establishes sinful culpability and the permissibility of discretionary punishment for the unexcused attentive culpably ignorant individual.

4. Discussion and Conclusion

Based on the research findings, the second interpretation of the phrase “the proof is conclusive against her” in the sound narrative of Yazid al-Kunasi—affirming the waiver of the prescribed penalty and allowing discretionary punishment for the attentive culpably ignorant individual, conditional upon



the presence of procedural principles indicating prohibition, and otherwise granting full exemption from both prescribed and discretionary punishments—is closer to the overarching legislative intent.

Keywords: Non-culpable Ignorant; Culpable Ignorant; Doubt regarding Adultery (*Zina*); Remission of Hudud; The Sahiha of Yazid al-Kinasi.

ثبوت یا سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت؛ دو برداشت متعارض از یک روایت

محمدحسن حسینی: استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه دامغان، دامغان، ایران (نویسنده مسئول).
m_hasani@du.ac.ir

خدیجه شیروانی: استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه دامغان، دامغان، ایران.
kh.shirvani@du.ac.ir

چکیده

۱. مقدمه و هدف

ثبوت حد زنا منوط به علم مرتکب به حرمت شرعی آن است. در سقوط حد زنا از جاهل قاصر و جاهل مقصر غیرملتفت، فقیهان اتفاق نظر دارند، اما در مورد سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت، اختلاف نظر است. منشأ اختلاف، دو برداشت متفاوت از عبارت «تمام بودن حجت» در صحیحہ یزید کناسی است؛ امام (ع) با بیان حکم حد زنا برای زنی که در عده فوت همسر ازدواج نماید و در جواب این سوال که اگر بداند عده برعهده اوست، ولی مدت آن را نداند؛ فرمودند: «حجت بر او تمام است، او می‌بایست می‌پرسید تا مطلع گردد». برداشت نخست، ثبوت و برداشت دوم، سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت است و از این رو، هدف این پژوهش تشخیص و گزینش برداشت درست است.

۲. مواد و روش‌ها

روش پژوهش و گردآوری داده‌ها از منابع کتابخانه‌ای و بررسی اقوال فقهی به شکل توصیفی-تحلیلی است.

۳. یافته‌های تحقیق

جاهل مقصر ملتفت شرعاً یا معذور و یا غیرمعذور است. اصل بر براءت، تخفیف و دفع مجازات با کمترین شبهه در حدود الهی است و قدر متیقن از مفهوم «تمام بودن حجت»، صرفاً گناه‌کاری و جواز تعزیر جاهل مقصر ملتفت غیرمعذور است.

۴. نتیجه‌گیری

براساس یافته‌های پژوهش، برداشت دوم از عبارت «تمام بودن حجت» در صحیحہ یزید کناسی مبنی بر سقوط حد زنا و جواز تعزیر جاهل مقصر ملتفت، مشروط به وجود اصول ظاهری دال بر حرمت و در غیر این صورت، معافیت کامل از مجازات حدی و تعزیری به مذاق شارع نزدیک‌تر است.

واژگان کلیدی: جاهل قاصر؛ جاهل مقصر؛ شبهه زنا؛ درأ حدود؛ صحیحہ یزید کناسی.

مقدمه

رویکرد شارع در حدود الهی از جمله زنا مبتنی بر تخفیف و امتنان است؛ دلیل آن، قاعده اصطیادی «تدرا الحدود بالشبهات» (درء) است. مطابق این قاعده، حدود الهی از جمله زنا، تنها در صورتی قابل اجراست که شبهه‌ای در آن نباشد (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۴، ص. ۳۴؛ محقق‌داماد، ۱۳۹۱، ص. ۴۳). در سقوط حد زنا از جاهل قاصر و جاهل مقصر غیرملتفت فقیهان اتفاق نظر دارند. چه آنکه جاهل در هر دو قسم مذکور، اعتقاد و باور یقینی به حلیت جماع دارد و حقیقت امر واقعاً بر او مشتبه شده و عمداً زنایی انجام نداده و معذور است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص. ۲۶۳؛ مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۴۷). برای نمونه، مکلف اجتهاداً یا تقلیداً اعتقاد یابد، ده دفعه شیر خوردن موجب حرمت رضاعی نمی‌شود و پس از ازدواج و جماع معلوم شود، محرم رضاعی بوده است، یا در فراش خود قصد جماع با زوجه دارد، اما اجنبیه را زوجه تصور کند (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۲، ص. ۲۰۴). یا از حکم رضاع غافل باشد و پس از تزویج و جماع معلوم شود، رضاع یکی از موانع نکاح بوده است. اما در سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت که ظن یا شک به حلیت عمل دارد، جای تأمل است. برای نمونه، در پانزده مرتبه ارتضاع متوالی و حصول حرمت رضاعی، ظن و شک دارد، یا از عده داشتن زن مطلع استف اما نسبت به انقضاء عده تردید دارد و با این حال، پیش از هرگونه فحص و تحقیق درباره آن، اقدام به تزویج و جماع با او نماید. فقیهان در این مسأله اختلاف نظر دارند و منشأ این اختلاف نظر، دو برداشت متفاوت از صحیح‌ه یزید کناسی است. «یزید کناسی می‌گوید: از امام صادق (ع) درباره زنی که در عده فوت شوهرش ازدواج کرده، پرسیدم. فرمودند: اگر در عده طلاق رجعی ازدواج کرده، بر او حد رجم جاری است و اگر در عده غیررجعی ازدواج کرده، بر او حد زنا و غیرمحصنه است و اگر در عده فوت شوهر پیش از گذشت چهار ماه و ده روز ازدواج کرده، بر او حد جاری می‌شود نه رجم. سوال کردم: اگر زن جاهل به مسأله بوده، حکم چیست؟ فرمود: امروزه هر زن مسلمان می‌داند که در صورت طلاق یا فوت همسر باید عده نگاه دارد، حتی زنان جاهلیت نیز از این حکم آگاه بوده‌اند. عرض کردم: اگر بدانند که عده برعهده اوست، ولی مدت آن را ندانند؟ فرمودند: در این صورت حجت بر او تمام شده، او می‌بایست می‌پرسید، تا مطلع گردد»^۱.

سوال راوی در قسمت اخیر روایت: [اگر بداند که عدّه بر عهده اوست، ولی مدت آن را نداند؟] و پاسخ امام (ع) که فرمودند: [در این صورت حجت بر او تمام شده، او می‌بایست، می‌پرسید تا مطلع گردد] درباره جاهل و شاک ملتفت است. برخی فقیهان با استناد به عبارت «تمام بودن حجت» معتقد به ثبوت حد زنا هستند (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۱۲؛ گلپایگانی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۱۵؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۴۴؛ خوئی، ۱۴۲۲، ج ۲، ص ۲۰۶؛ طباطبائی قمی، ۱۴۲۶، ج ۱۰، ص ۲۴۸؛ تبریزی، ۱۴۱۷، ص ۲۱؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۵). در مقابل، برخی فقیهان با استناد به اینکه عبارت «تمام بودن حجت» صراحت در حد ندارد و نیز باتوجه بوجود شبهه موضوع قاعده درأ، معتقد به سقوط حد زنا و صرفاً تعزیر جاهل مقصر ملتفت، به لحاظ ترک وظیفه تفحص درباره حکم شرعی هستند (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۳۷؛ طباطبائی، ۱۴۱۸، ج ۱۵، ص ۱۴۷؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۲۵۹؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۵۰).

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، با تصریح به قاعده جهل به قانون، مانع مجازات نیست. در ماده ۱۵۵، موردی که جهل به حکم شرعاً عذر محسوب می‌شود را از این قاعده، مستثنی نموده و افزون بر آن، به موجب ماده ۲۱۷، علم به حرمت شرعی رفتار را در جرائم مستوجب حد لازم شمرده است. با این ترتیب و با ملاحظه اطلاق قاعده درأ موضوع مواد ۱۲۰ و ۱۲۱، تردید در حرمت رفتار از منظر قانون مجازات اسلامی موجب سقوط حد از جاهل مقصر ملتفت است و رویه قضائی نیز لاجرم موظف به تمکین از قانون است. هدف این نوشتار، با روش توصیفی-تحلیلی و استخراج و گردآوری داده‌ها از منابع کتابخانه‌ای و تجزیه و تحلیل محتوای سوابق پژوهشی و نظریه‌ها و استدلال‌های مطرح در متون فقهی، پاسخ به این سوالات است: نخست، کدامیک از دیدگاه‌های ثبوت یا سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت، مستدل‌تر و به مذاق شارع نزدیک‌تر است؟ و دوم، با سقوط حد مطابق برداشت دوم از عبارت «تمام بودن حجت» در صحیح‌ه یزید کناسی، مجازات تعزیری جاهل مقصر ملتفت، وجاهت شرعی دارد یا خیر؟



۱. پیشینه پژوهش

پیش از این، درباره جهل و شبهه در امور کیفری، پژوهش‌هایی به شرح ذیل شده است: در پژوهشی، تأثیر جهل به قانون در مسئولیت کیفری و تعارض یا عدم تعارض آن با قاعده درآ از منظر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مورد بررسی قرار گرفته و نتیجه می‌گیرد که رویکرد نوین قانونگذار مجازات اسلامی در وضع صریح قاعده درآ در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱، منافاتی با قاعده کلی عذر نبودن جهل به قانون در ماده ۱۵۵ ندارد (حسنی، ۱۳۹۷، ص. ۱۳۳). در مقاله‌ای، ضابطه شبهه در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مورد بررسی قرار گرفته و به این نتیجه می‌رسد که قانونگذار به صورت کلی فقط شبهه را رافع حد می‌داند، اما درباره چیستی شبهه و روش فهم آن ساکت است (علی‌اکبری، ۱۳۹۸، ص. ۱۶۱). محور اصلی برخی پژوهش‌ها، صرفاً بررسی قلمرو شمول شبهه دارئه از جهات دیگر و متفاوت از پژوهش حاضر است. مطابق پژوهشی، قاعده درآ اطلاق داشته و علاوه بر شبهات موضوعیه در شبهات حکمیّه نیز جاری می‌شود (پوربافرانی، ۱۳۹۹، ص. ۱۰۷). بنا بر پژوهشی دیگر در کارکرد قاعد درآ، فرقی میان حالت شبهه حکمی یا موضوعی وجود ندارد و شبهه دارئه حتی شامل مواردی می‌شود که اصل یا اماره‌ای بر حرمت شرعی در کار باشد (خرمی، ۱۳۹۹، ص. ۶۳). براساس پژوهشی، قاعده درآ از میان انواع جرایم، تنها شامل حدود به معنای اخص و تعزیراتی می‌شود که جنبه حق‌اللّهی دارند (ساداتی، ۱۳۹۵، ص. ۱۱۳). در پژوهش دیگر، چنین استنتاج شده است که واژه حد در قاعده درآ، دارای حقیقت شرعی است و شامل تعزیرات، قصاص و دیات نمی‌شود (دانشورثانی، ۱۳۹۵، ص. ۸۳). برخی پژوهش‌ها به بررسی قاعده درآ از منظر تطبیقی اهتمام نموده‌اند. پژوهشی ضمن بررسی شبهه فاعل، شبهه محل، شبهه طریق و شبهه عقد در فقه امامیه و اهل سنت و تطبیق آن با رویکرد قانون مجازات اسلامی، به نقد رویکرد فقیهان اهل سنت در گسترش دامنه قاعده درآ به شبهه عقد پرداخته است (حبیب‌زاده، ۱۳۹۷، ص. ۵۷). موضوع برخی پژوهش‌ها به بررسی تقدم یا تأخر قاعده درآ با اصل استصحاب اختصاص یافته و اینگونه اظهار نظر شده است که با وجود تقدم و ورود قاعده درآ بر اصل استصحاب، قانونگذار در برخی مواد قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، اصل استصحاب را بر قاعده درآ مقدم دانسته است (رحیمی‌نژاد، ۱۳۹۶، ص. ۷۷). پژوهشی نیز در جستجوی کشف معیار شبهه دارئه در

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ برآمده است و با تأکید بر اینکه معیار روشنی برای تشخیص موارد تأثیر جهل بر شبهه دارئه در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر نشده است، معذوریت عرفی را به عنوان معیار برگزیده پیشنهاد می‌نماید (خرمی، ۱۴۰۱، ص. ۱۹۱).

همان‌گونه که مشاهده می‌شود، نشانی از تحقیق مستقل و مبسوط در خصوص موضوع مقاله پیش‌رو و سوالات مطروحه پیرامون آن با تأکید بر روایت یزید کناسی نیست. بررسی تطبیقی دو برداشت متفاوت از روایت یزید کناسی درباره ثبوت یا سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت و نقد و تحلیل استدلالی هریک از دیدگاه های مزبور، از نوآوری‌های این پژوهش است. این نوشتار در سه مبحث سامان یافته است: مبحث نخست، مفهوم شناسی. مبحث دوم، ثبوت حد زنا بر جاهل مقصر ملتفت. مبحث سوم، سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت.

۲. مفهوم‌شناسی

در این بخش، به مفهوم‌شناسی برخی واژگان و اصطلاحات مرتبط با پژوهش پرداخته می‌شود.

۲-۱. جهل

جهل در لغت به معنای نادانی، بی‌خردی و نقیض علم است (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۳، ص. ۳۹۰). معنای حقیقی و مآوضع له جهل، عدم‌العلم است. نسیان نیز به منزله جهل است. از یک منظر، جهل به دو گونه، موضوعی و حکمی تقسیم می‌شود. در جهل موضوعی، موضوع حکم، به دلیل ابهام و اجمال یا تردید در مصادیق آن روشن نیست. در جهل حکمی، اوامر و نواهی شارع بر انسان معلوم نیست، یا در نتیجه‌ی تفسیر نادرست از آنها مرتکب فعل حرامی شود که در صورت آگاهی از حکم واقعی، مرتکب آن نمی‌شد. از منظر دیگر، جهل ممکن است، قصوری یا تقصیری باشد. در جهل قصوری، جاهل در شرایطی است که قادر به تحصیل حکم شارع نیست؛ مثل آنکه از مراکز علمی دور است و به مراجع علمی دسترسی ندارد یا برای آگاهی از حکم، تفحص و تحقیق نموده، اما به آن نرسیده است و اصطلاحاً جاهل قاصر نامیده می‌شود (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص. ۵۷).

در جهل تقصیری، جاهل قادر به تحصیل حکم هست، اما برای تحصیل حکم فحص، جستجو و تلاشی نمی‌نماید (خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص. ۴۵۶). جهل تقصیری نیز بر دو قسم است: نخست، جهل تقصیری التفاتی، و آن هنگامی است که جاهل به جهل خود واقف است و با این حال در فراگیری حکم شرعی کوتاهی و سهل‌انگاری می‌نماید و اصطلاحاً «جاهل مقصر ملتفت» نامیده می‌شود (گرجی، ۱۳۷۲، ج ۱، ص. ۲۹۶؛ محقق داماد، ۱۳۹۱، ص. ۵۷). دوم، جهل تقصیری غیرالتفاتی، و آن حالت کسی است که بر اثر اشتباه یا فراموشی یا مانعی مانند بیماری حین انجام عمل دچار غفلت از حرمت رفتار خود شود و اصطلاحاً «جاهل مقصر غیر ملتفت» نامیده می‌شود (گرجی، ۱۳۷۲، ج ۱، ص. ۲۹۶؛ حسنی، ۱۳۹۷، ص. ۱۱۹).

۲-۲. علم تفصیلی و اجمالی

علم تفصیلی، علم قطعی و بدون هرگونه شک و تردید است؛ مانند علم به حرمت شرب مسکر یا علم به مسکر بودن مایع درون ظرف معین. علم اجمالی، علم توأم با شک و تردید و مقابل علم تفصیلی است؛ مانند علم به مسکر بودن مایع درون یکی از دو ظرف بدون آنکه معلوم باشد، مایع درون کدامیک مسکر و کدامیک غیرمسکر است. متعلق علم اجمالی یا حکم است؛ مانند علم اجمالی به وجوب یکی از دو نماز ظهر و جمعه. یا موضوع حکم است، مانند علم اجمالی به مسکر بودن مایع درون یکی از دو ظرف. در علم اجمالی موضوعی، اطراف علم اجمالی یا محصور یا غیرمحصور است و برحسب مورد، شبهه محصوره و غیرمحصوره نامیده می‌شود. علم تفصیلی، منجز تکلیف است. در مقابل، اصولیین علم اجمالی را مگر در شبهه غیرمحصوره، ملحق به علم تفصیلی و منجز تکلیف می‌دانند (انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص. ۸۰). تنجیز تکلیف در علم اجمالی یا به‌صورت وجوب موافقت قطعی یا حرمت مخالفت قطعی است. وجوب موافقت قطعی، یعنی جایز نیست با رجوع به اصول عملیه وجوب یا حرمت را ولو از یکی از اطراف علم اجمالی نفی کرد. حرمت مخالفت قطعی یعنی مکلف جایز نیست همه اطراف علم اجمالی را مرتکب شود و بلکه نمی‌تواند یکی از اطراف را ترخیص کند (قبله‌ائی خوئی، ۱۳۸۷، ص. ۱۴۱).

۲-۳. قطع و شبهه

قطع، اعتقاد جازمی است که احتمال خلاف در آن راه ندارد. شبهه در لغت به معنای مشابهت و مماثلت (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳، ص. ۵۰۳)، التباس (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۶، ص. ۲۲۳۶)، پوشیدگی کار و مانند آن (سیاح، ۱۳۶۵، ج ۲، ص. ۶۹۸)، التباس یا مشابهت با حق است به نحوی که قابل درک نباشد (طریحی، ۱۴۱۶ق، ج ۶، ص. ۳۴۹). برخی آن را تلبیس الحلال بالحرام و الحق بالباطل (سماوی یمانی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص. ۵۵) و برخی ما یشبه الثابت و لیس بثابت (زحیلی، ۱۴۰۹ق، ج ۵، ص. ۸۲) تعریف کرده‌اند. در علم اصول، شبهه اعم از ظن، شک، وهم و حالت نفسانی ناشی از تردید بین دو یا چند چیز و ضد قطع و یقین است. به طور کلی، هرگونه تردید میان دو یا چند چیز را شک می‌گویند، اما به طور خاص حالت نفسانی تردید میان دو یا چند چیز چنانچه توأم با رجحان یک طرف باشد «ظن» و اگر هیچکدام بر دیگری رجحان نداشته باشد «شک» و در صورتی که احتمال ثبوت یکی ضعیف‌تر از دیگری باشد «وهم» نامیده می‌شود (قمی، ۱۴۳۰ق، ج ۴، ص. ۲۳۸؛ قبله‌ائی‌خوئی، ۱۳۸۷، صص. ۱۴۴ و ۱۷۱). براساس دیدگاه اصولیین، شک، حجت نیست و ظن غیرمعتبر و وهم نیز به شک ملحق می‌شود. به بیان دیگر، شک، مقابل یقین است و یقین، شامل یقین وجدانی (قطع) و یقین تعبدی (ظن با دلیل معتبر بر حجیت آن) است؛ بنابراین، ظن غیرمعتبر، وهم و شک در اصول، «شک» نامیده شده و احکام شک در مورد آنها جاری می‌گردد (حکیم، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص. ۱۲). فقیهان نیز درباره شبهه داوره حد، معیارهایی را ارائه نموده‌اند: اعتقاد به جواز رفتار و جهالت مغتفره فاعل (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص. ۲۶۳)، ظن جواز رفتار (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۵، ص. ۴۳۴)، توهم جواز رفتار (شهیدثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۴، ص. ۳۲۹). به طور کلی، ملاک شبهه داوره حد، تردید بین امور حلال و حرام شرعی است.

۲-۴. حکم واقعی و ظاهری

حکم شرعی واقعی عبارت است از: حکم شارع برای هر موضوع، بدون توجه به علم و جهل مکلف. مانند وجوب نماز و حرمت شرب مسکر. حکم شرعی واقعی، خود بر دو قسم است: حکم شرعی واقعی اولی و ثانوی. حکم شرعی واقعی اولی عبارت است از: حکم شارع برای هر موضوع، بدون عارض شدن چیزی. مانند حرمت اکل میتة و وجوب



صیام در ماه رمضان. حکم شرعی واقعی ثانوی عبارت است از: حکم شارع برای هر موضوع، با عارض شدن حالاتی بر آن. مانند جواز اکل میتة در حالت اضطرار یا جواز روزه خواری هنگام مسافرت یا بیماری. احکام واقعی مبتنی بر دلیل اجتهادی‌اند. به عبارت دیگر، احکام واقعی از کتاب، سنت، اجماع و عقل تحصیل می‌شوند (حکیم، ۱۴۱۸ق، ص. ۹۶؛ صدر، بی‌تا، ج ۱، ص. ۱۶۵؛ قبله‌ائی‌خوئی، ۱۳۸۷، ص. ۱۱۰). حکم شرعی ظاهری، حکم شارع در صورت جهل مکلف به حکم واقعی است. در این صورت، برای اینکه مکلف در مقام عمل متحیر نماند، شارع حکم شرعی ظاهری آن را معین می‌کند. برای مثال، چنانچه مکلف در حرام یا حلال بودن امری تردید نماید و با فحص و جستجو به حکم واقعی نرسد، حکم شرعی ظاهری آن براساس اصل براءت، اباحه خواهد بود. احکام ظاهری مبتنی بر دلیل فقهی‌اند. به عبارت دیگر، احکام ظاهری مبتنی بر اصول عملیه: براءت، تخییر، احتیاط و استصحاب هستند (صدر، بی‌تا، ج ۱، ص. ۱۶۵؛ قبله‌ائی‌خوئی، ۱۳۸۷، ص. ۱۱۰).

۳. ثبوت حد زنا بر جاهل مقصر ملتفت

در برداشت نخست از صحیح‌ه یزید کناسی، زناي جاهل مقصر ملتفت مستوجب مجازات حدی است. مطابق این برداشت، قسمت اخیر روایت یعنی این سوال که اگر بدانند عده بر عهده اوست، ولی مدت آن را ندادند و جواب امام (ع) که فرمودند: «حجت بر او تمام شده است، او می‌بایست می‌پرسید تا مطلع گردد»، درباره جاهل و شاک ملتفت است و عبارت «لزمتها الحجّة» به معنای تمام بودن حجت است و در صورت ارتکاب فعل حرام مستوجب حد، بدون تردید حد جاری می‌شود. کبرای کلیه این است که در هر مورد که حجت بر انسان تمام است، با نقض حدود الهی، حد جاری می‌شود. به هنگام شک و آنجا که اصول شرعیه اقتضای حرمت دارد، حجت تمام است. براساس قسمت اخیر روایت که امام (ع) فرمود: «حجت بر او تمام شده است، او می‌بایست می‌پرسید تا مطلع گردد»، چنانچه زنی از عده داشتن خود آگاه، اما در انقضاء مدت آن مردد باشد، علم اجمالی به عده و اصول استصحاب و احتیاط حجت را تمام و او را مکلف به تحقیق درباره جریان یا انقضاء عده می‌کند. در غیر اینصورت، ازدواج و جماع در زمان عده با وجود ظن به انقضاء آن مستوجب حد زنا شمرده می‌شود؛ زیرا حجت شرعی اثر علم تفصیلی دارد

(گلپایگانی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص. ۱۵؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱، ص. ۴۴). در ادامه بحث، لازم است ابتدا اصول استصحاب و احتیاط به عنوان دو حجت شرعی مورد استناد در این برداشت و آنگاه بازتاب آن در کلام فقیهان بررسی شود.

۳-۱. اصل استصحاب و احتیاط

۳-۱-۱. اصل استصحاب

اصل استصحاب در اصطلاح، إبقاء ماکان یا حکم به بقای حالت یقینی سابق است (انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص. ۹). استصحاب از یک جهت به استصحاب وجودی و عدمی طبقه‌بندی شده است. استصحاب وجودی آن است که وجود چیزی که قبلاً قطعی و یقینی بوده در زمان لاحق مورد تردید قرار گیرد. استصحاب عدمی عبارت است از اینکه، عدم چیزی که در گذشته مسلم بوده، بعداً در وجود آن تردید شود و آن را معدوم فرض کنند. استصحاب عدمی بر این اصل متکی است که هستی هر چیزی محتاج دلیل است و در صورت تردید باید عدم سابق را باقی دانست (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص. ۳۳).

به اصل استصحاب به عنوان حجت شرعی در مجازات حدی جاهل مقصر ملتفت این گونه استدلال می‌شود؛ استصحاب بقاء عدّه و استصحاب عدم صحت عقد، دو حجت شرعی است که حجت را تمام می‌نماید. استصحاب بقاء عدّه، استصحاب موضوعی و استصحاب عدم صحت عقد، استصحاب حکمی است. به عبارت دیگر، عدّه موضوع است و عدم صحت عقد حکم است. در استصحاب موضوعی، شک در موضوع عدّه است و حکم صحت یا عدم صحت عقد مترتب بر موضوع عدّه است؛ بنابراین، استصحاب عدم صحت عقد در مقایسه با استصحاب بقاء عدّه، استصحاب حکمی است. پس اولی موضوعی و دومی حکمی است. بین این دو استصحاب نه تنها تعارض نیست، بلکه موافق و متناظر یکدیگرند، اگرچه یکی سببی و دیگری مسببی، یکی موضوعی و دیگری حکمی است. بر مبنای استصحاب بقاء عدّه عقد باطل است و براساس استصحاب عدم علقه زوجیت نیز عقد باطل است. فقدان رابطه زوجیت یا عدم صحت و فساد آن، حالت یقینی سابق است و جریان اصل استصحاب، عدم حلیّت زن و مردی را ثابت می‌کند که با ظن و گمانی همچون انقضاء عدّه مبادرت به ازدواج و وطی باهم نموده‌اند. استصحاب عدم انقضای عدّه به منزله علم به بقاء عدّه بوده و ازدواج جایز نیست

(فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۳۵؛ گلپایگانی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص. ۱۵؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱، ص. ۴۵). پس مرتکب وطی با ظن و شک در حلیت، عالم به حکم ظاهری حرمت است. به بیان دیگر، در اجرای حد زنا بین علم به حکم واقعی یا حکم ظاهری حرمت تفاوتی وجود ندارد (خمينی، بی تا، ج ۲، ص. ۴۵۶).

۳-۱-۲. اصل احتیاط

اصل احتیاط وظیفه عملی مکلف را به هنگام شک در «مکلف به» تعیین می کند و به لزوم موافقت قطعی با تکلیف «معلوم به اجمال» حکم می نماید (مشکینی، ۱۳۷۱، ص. ۴۲). به عبارت دیگر، در مواردی که مکلف علم به اصل تکلیف وجوب یا حرمت دارد، ولی در واجب یا حرام بودن مصداق خاصی شک می نماید و هیچ دلیل معتبر شرعی در دسترس مکلف نباشد، مجرای اصل احتیاط است (حیدری، ۱۴۱۲ق، ص. ۲۳۹). برای مثال، مکلف علم به حرمت نوشیدن شراب دارد، ولی با دو ظرف مایع مواجه می شود که علم اجمالی دارد یکی از این دو مایع، شراب است و متعلق حکم حرمت می باشد، اما تفصیلاً نمی داند کدامیک از این دو ظرف، متعلق حکم حرمت است. در اینجا نمی تواند با ترک یکی از دو ظرف و جریان قاعده طهارت و یا اصل حلیت در ظرف دیگر، به طهارت آن حکم کرده و آن را بنوشد، بلکه علم اجمالی مانع جریان قاعده طهارت و یا اصل حلیت می شود و به حکم عقل باید احتیاط کرده و از هر دو ظرف مایع پرهیز شود تا به موافقت قطعی با تکلیف معلوم به اجمال اطمینان پیدا کند.

حجت شرعی دوم برای مجازات حدی جاهل مقصر ملتفت، اصل احتیاط پیش از فحص است. در این گونه موارد، حکم عقل وجوب فحص و احتیاط است. چه آنکه ناآگاهی شخص از مدت عدّه، شبهه حکمیه و چه ناآگاهی شخص از انقضاء یا عدم انقضاء عدّه، شبهه موضوعیه باشد و در هر دو مورد شخص را موظف به سوال می نماید. البته مسأله مربوط به جایی است که قدرت فحص و سوال باشد؛ بنابراین، امام (ع) می فرمایند: باید سوال کند. پس مطابق روایت کناسی، دو حجت شرعیه دال بر حرمت برای جاهل مقصر ملتفت وجود دارد: اول، استصحاب موضوعی و حکمی و دوم، وجوب احتیاط در شبهات قبل الفحص.

۳-۲. بازتاب برداشت نخست در کلام فقیهان

برخی فقیهان با استناد به روایت یزید کناسی، جاهل مقصر شاک ملتفت را مستوجب حد می‌دانند. آیت‌الله خوئی می‌فرماید: «منظور از شبهه مسقط حد، جهل قصوری و تقصیری در مقدمات با این اندیشه و اعتقاد است که نزدیکی برای او جایز و حلال می‌باشد. با این حال، اگر جهل به حکم از روی تقصیر باشد و در زمان انجام عمل به جهل خود توجه داشته باشد، حکم به تحقق زنا و ثبوت حد صادر می‌شود» (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۲، ص. ۲۰۶). قائلین این قول، با تقييد شبهه بر حالت «اعتقاد الحلیه» شبهه را بر جهل مرکب یعنی همراه با یقین بر حلیت فعل خارجی حمل کرده‌اند، اما جهل تقصیری التفاتی در حکم شرعی از نظر آنان شبهه معتبر در الغای کیفر شمرده نمی‌شود و بلکه جاهل مقصر ملتفت عالم به حکم ظاهری فرض می‌گردد و اصل برائت و دلایل مطلقه که بر برداشته شدن حد از جاهل دلالت دارد، شامل این مورد نمی‌شود (خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۷، ص. ۱۲؛ خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۲، ص. ۲۰۶؛ طباطبائی قمی، ۱۴۲۶ق، ج ۱۰، ص. ۲۴۸؛ تبریزی، ۱۴۱۷ق، ص. ۲۱؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۳۵). برخی فقیهان در توصیف وطی به شبهه می‌گویند: «اعتقاد فاعل به استحقاق وطی در حالی است که به واقع فاقد استحقاق است و سبب این امر یا جهالت مغفوره یا رفع تکلیف به سببی غیر حرام مانند جنون است. مراد از جهالت مغفوره این است که فرد علم به استحقاق ندارد، مانند مشتبه شدن زنان حلال با زنان حرام در امر ازدواج یا اعتماد مرد بر خبر زن درباره شوهر نداشتن یا انقضاء عده یا شهادت دو فرد عادل به طلاق یا مرگ زوج» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص. ۲۶۳). بنابراین، صرف احتمال و ظن حلیت شبهه مسقط حد زنا نیست (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۳۴)، بلکه فاعل تنها در صورتی معذور است که جاهل مرکب باشد؛ زیرا حجیت قطع ذاتی است (مظفر، ۱۴۳۱ق، ص. ۳۸۰؛ صدر، بی‌تا، ج ۱، ص. ۷۰). فردی که ظن و شک به حلیت دارد، جاهل ملتفت است و می‌داند که نمی‌داند و می‌داند که باید مسأله را بپرسد، پس موجب شبهه مسقط حد نیست (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ق، ج ۱، ص. ۲۳۸). برای نمونه، می‌داند زنی که در عده یا مرضعه است، شاید بر او حرام باشد، اما بدون تحقیق، اقدام به تزویج و جماع با آن می‌نماید. در اینجا حجت شرعی مقتضی فساد، بطلان و عدم جواز است. امام خمینی (ره) می‌فرماید: «پیدا شدن شبهه با ظن غیرمعتبر، مشکل است تا چه رسد به مجرد احتمال، پس اگر جاهل به حکم باشد و لیکن ملتفت

باشد و احتمال حرمت بدهد و سؤال نکند، ظاهراً این شبهه نمی‌باشد» (خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص. ۴۵۶). چه آنکه شخص مزبور عالم به حکم ظاهری حرمت بوده و بنابراین، حجت بر او تمام است.

از این نظرگاه تنها شبهه‌ای مسقط حد زناست که مبتنی بر اعتقاد به حلیت یا غفلت از حرمت جماع باشد؛ برای نمونه، شخصی مطابق مذهب خویش پیش از مسلمان شدن معتقد به جواز نکاح با محارم است یا مسلمانی بنا به اجتهاد یا تقلید، شرایط حرمت رضاعی را فراهم نداند. موارد مذکور مصداق مسلم و طی به شبهه است و صدق زنا نمی‌کند، چه آنکه مرتکب در این موارد اگرچه به اشتباه، معتقد به جماع با همسر و حلیه خویش است. به علاوه، هنگامی که اعتقاد مرتکب جنبه قومی یا مذهبی دارد، مشمول قاعده «لکل قوم نکاح» می‌شود و ملحق به زنا نبوده و بلکه احکام نکاح واقعی بر آن مترتب و فرزند حاصل از آن صحیح‌النسب شمرده می‌شود (ابن‌براج، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص. ۲۵۹؛ حلی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص. ۶۴۸؛ محقق‌کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، ص. ۳۹۵؛ مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۴۸؛ پورمحمدی، ۱۴۰۰، ص. ۲۹۷). در واقع، مرتکب با اعتقاد به حلیت، دارای جهل مرکب است و نمی‌داند که نمی‌داند.

۴. سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت

مطابق این برداشت، عبارت «تمام بودن حجت» در صحیح‌ه یزید کناسی، صراحت در حد ندارد، هر چند بعید نیست، ظهور در آن داشته باشد، اما اکتفاء به این مقدار از ظهور در اجرای حدود مشکل است (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۵۰). چه آنکه اول، مورد روایت مجرای استصحاب عدّه است و این یک اصل عقلانی است. بنابراین، زنی که با ناآگاهی از جریان یا انقضاء عدّه ازدواج می‌نماید، مانند زنی است که همزمان با آنکه در قید زوجیت دیگری است، ازدواج نماید. پس گویی این زن عالم به حکم و نسبت به آن بی‌مبالا است. بنابراین، ادله تعذیر قطعاً شامل آن نمی‌شود؛ زیرا ادله تعذیر مبتنی بر ارفاق است و نسبت به فرد بی‌مبالا به احکام دین ارفاقی نیست. به عبارت دیگر، از این روایت استفاده می‌شود که نسبت به بعضی امور واضح جاهلی وجود ندارد، به خصوص در مورد کسی که در بین مسلمین زندگی می‌کند (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۳۶). در حالی که در اینجا، بحث پیرامون کسی است که حقیقتاً جاهل است، اما

ضمن التفات به جهل خود، امکان جواز فعل را هم می‌دهد (معرفت، بی‌تا، ص. ۳۹۴). دوم، خبر واحد در صورتی در این مسائل معتبر و قابل استناد است که همراه با قرائنی باشد. دست کم لازم است، خبر واحد اگرچه ثقه مفتی‌بها و معمول‌به اصحاب باشد، یعنی مشهور به آن عمل کرده باشند. به عبارت روشن، علاوه بر وثاقت خبر واحد که در سایر موارد پذیرفته می‌شود، برای پذیرش عمل به آن در حدود، لازم است با شهرت عمل اصحاب تقویت گردد و دلالت آن نیز کاملاً واضح باشد، اما در اینجا، صحیحه یزید کناسی مقرون به هیچیک از قرائن مذکور نیست. از یک سو، معلوم نیست مشهور به این خبر در این خصوص فتوا داده باشند. البته مقصود اعراض مشهور از این خبر نیست، بلکه منظور مشکل اثبات اجرای حد با استصحاب حرمت فعل، علیرغم شبهه مرتکب است. فتوای مشهور نه تنها ثابت نیست، بلکه در بعضی موارد خلاف آن ثابت است (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۵۴). برای نمونه، برخی فقیهان با توجه به قاعده درأ، به‌رغم ظن مرتکب به زوجه بودن آنکه در فراش یافته است و به‌رغم آنکه اصول ظاهریه اجازه جماع براساس ظن را نمی‌دهد، در صورت وقوع جماع، فتوا به عدم اجرای حد داده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص. ۱۳۷). از سوی دیگر، روایت یزید کناسی دلالت صریح و متقن بر اجرای حد ندارد، بلکه صرفاً دلالت بر گناهکاری مرتکب به لحاظ کوتاهی در تفحص و تحقیق پیرامون موضوع شرعی دارد؛ بنابراین، براساس دیدگاه اخیر مراد از «لزمتها الحجة» در این روایت، یعنی گناه کار است، اما حد ندارد. در ادامه بحث لازم است ابتدا ادله برداشت دوم و آنگاه بازتاب این برداشت در کلام فقیهان بررسی شود.

۴-۱. ادله برداشت دوم

قائلان به برداشت دوم مبنی بر سقوط حد زنا از جاهل مقصر ملتفت، برای اثبات آن ادله‌ای اقامه نموده‌اند که در ادامه بررسی می‌شود.

۴-۱-۱. اصل برائت و عصمت جان

اصل برائت و فرض بی‌گناهی، ثبوت حد زنا را منوط به ادله متقن و بدون هرگونه تردید معقول می‌نماید (محمودی، ۱۳۷۸، ص. ۱۵۲). یکی از احکام عقل مستقل، حکم به برائت

در شبهات بدویه است، با این بیان که، عقل، عقاب شخص مرتکب شبهه تحریمیه و تارک شبهه وجوبیه را به طور کلی قبیح می‌شمارد. حکم به منزله معلول و موضوع آن به منزله علت است و احراز موضوع نیز شرط فعلیت و تنجز حکم است. احکام جزایی، زمانی فعلی و منجز می‌شوند که موضوعشان، یعنی تحقق فعل مادی به همراه قصد مجرمانه، محرز باشد (کمیلی، ۱۴۰۲، ص. ۲۰۲). مجازات فردی که در علم او به حرمت زنا و در نتیجه قصد زنا تردید وجود دارد، عقلاً قبیح است. از این رو، بعضی از فقها تصریح کردند که در حدود، یقین لازم است. صاحب ریاض در باب حد سرقت می‌فرماید: در جهت عمل به نص متواتر، دفع حدود با شبهات لازم است، جز در موارد یقین، به عصمت خون تمسک شود (طباطبائی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۵، ص. ۱۴۷). بنابراین، با این فرض که خبر واحد یزید کناسی ظهور [نه صراحت] در اجرای حد دارد، دلیل یقینی شمرده نمی‌شود و نمی‌توان با آن اجرای حد کرد. صاحب جواهر می‌فرماید: زنا جایی است که شبهه دارئه‌ای نباشد و ضابطه شبهه دارئه ایجاد ظن اباحه است و با تعبیر «بلاخلاف اجده» درباره آن ادعای اجماع نموده است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص. ۲۵۹). ظن اباحه در این تعریف مطلق است، خواه موافق یا مخالف اصل باشد. شبهه دارئه شامل هرگونه ظن اباحه، اگرچه غیرمعدور است؛ بنابراین، ظن اباحه به عنوان معیار شبهه اعم از قصوری یا تقصیری، موافق یا مخالف اصل است؛ بنابراین، ظن اباحه موجب اجرای حد نیست؛ چون در اجرای حدود، یقین لازم است.

۴-۱-۲. روایات منقول از اهل سنت

دلیل و شاهد دوم، برخی روایات مطرح در کتب اهل تسنن است که حکایت از اسقاط حد از جاهل مقصر ملتفت می‌نماید. در کتاب الفقه علی المذاهب الاربعه بعد از بیان اقسام شبهه، آمده است: «در همه موارد شبهه‌ای که ذکر شد، حد جاری نمی‌شود و در چند سطر بعد می‌گوید، پیامبر (ص) ما را سفارش به توقف و عدم اجرای حد در این موارد نمودند تا انسان‌های بی‌گناه بدون حق کشته نشوند. پیامبر (ص) فرمودند: حدود را با شبهات دفع کنید و برخی از فقیهان گفته‌اند که این حدیث مورد اتفاق و امت آن را تلقی به قبول کرده است» (جزیری، ۱۴۱۹ق، ج ۵، ص. ۱۳۲). علاوه بر آن، نقل می‌کند: «زنی به نام شراحه نزد امام علی (ع) اقرار به زنا کرد، آثار بارداری زن هم نمایان شد.

حضرت علی (ع) فرمود: تو چه می‌دانی! شاید خواب بودی، آن مرد شاید اجبارت کرده، شاید مولایت تو را تزویج نموده است» (حنبل، ۱۴۲۱ق، ص. ۳۷۶؛ بخاری، ۱۴۲۲ق، ج ۸، ص. ۱۶۴؛ جزیری، ۱۴۱۹ق، ج ۵، ص. ۱۳۳). این زن [شراحه] اگر شک داشت که مولایش او را تزویج کرده یا نکرده، اقتضاء آن اصل عدم زوجیت و فاقد حجت شرعیه بوده است و بلکه بعکس حجت شرعیه بر حرمت عمل بوده است، با این وجود، حضرت درصدد عدم اجرای حد از طریق شبهه و اعمال قاعده درآ هستند.

۴-۱-۳. بی‌اعتباری یکبار اقرار در حد زنا

شاهد سوم بر عدم اجرای حد در مورد جاهل ملتفت، حجت شرعی نداشتن یکبار اقرار در اثبات حد زنا است. حد زنا ثابت نمی‌شود مگر با چهار مرتبه اقرار، با آنکه وفق قاعده «اقرار العقلاء علی انفسهم جایز» یکبار اقرار در سایر موضوعات از جمله تعزیرات حجت شرعیه است، اما همین حجت شرعیه در زنا به لحاظ یقینی نبودن آن و بقاء شبهه کافی نیست (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۵۳). عدم اثبات حد زنا با کمتر از چهار شاهد مرد عادل و عدم امکان محاکمه غیابی متهمان به زنا نیز از همین منظر است. در باب اقرار به زنا، روایتی است که مردی خدمت امام علی (ع) آمد و اقرار به زنا کرد، عرض کرد مرا پاک کن. حضرت فرمود: آدم عاقل هستی این حرف را می‌زنی؟ گفت: بله، فرمود برو تا تحقیق کنم. فرستاد به قومش که این مرد آمده یک چنین حرفی می‌زند، عاقل است یا دیوانه؟ (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۱۴، ص. ۴۸؛ حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۸، ص. ۱۰۶). مسئله این است که آیا در غیر حدود هم درباره دیوانه یا عاقل بودن فردی که برحسب ظاهر سالم است و نزد حاکم اقرار می‌کند، تحقیق می‌کنند؟ در غیر حدود، تا زمانی که قرینه‌ای بر جنون نباشد، اصل عقلانی بر سلامت است، اما در باب حدود مرد مذکور در روایت اقرار کرده و برحسب ظاهر عاقل نیز هست، باز امام (ع) می‌فرمایند: برو تا بفرستم در قوم و قبیله‌ات تحقیق کنم و ببینم عاقل هستی یا نیستی. این روایت نشان از بنای حدود بر تخفیف و تسامح و سقوط حد از جاهل مقصر ملتفت دارد.

۴-۱-۴. حدیث حارث بن حذیرة

شاهد چهارم، حدیث حارث بن حذیرة است (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۱۴، ص. ۲۵۵؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۶ق، ج ۱۵، ص. ۴۴۵؛ حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۸، ص. ۳۰۰؛ مجلسی، ۱۴۰۳ق، ج ۴۰، ص. ۳۱۴). هشت نفر نزد امام علی (ع) رفتیم و اقرار به دزدی کردیم. امام (ع) فرمودند: می دانستید سرقت حرام است؟ با آنکه برحسب ظاهر از حرمت سرقت آگاه بودند، امام (ع) سؤال کرد: شما می دانستید سرقت حرام است؟ گفتند: بله، می دانستیم. فرمود: اگر می دانستید و اقرار و اعتراف کردید، دستشان را قطع کنید. سؤال امام (ع) از اقرار کنندگان به سرقت در خصوص علم یا جهل آنها به حرمت سرقت، گواه بر این است که اجرای حدود منوط به یقین است.

۴-۲-۲. بازتاب برداشت دوم در کلام فقیهان

برداشت دوم در کلام فقیهان، به دو گونه مشروط و مطلق، انعکاس یافته است.

۴-۲-۱. بازتاب مشروط

برخی از فقیهان، اسقاط حد از جاهل مقصر ملتفت را منوط به وجود عذر شرعی می دانند و معتقدند فردی که جاهل به حکم شرعی مسئله است و درباره آن فحص و جستجو نمی کند، جز در مواردی که بنا به دلیل شرعی استثنا شده، به منزله فرد عاقل و آگاه است و ادله و طی به شبهه و سقوط حد شامل وی نخواهد شد (سبزواری، ۱۴۱۳ق، ص. ۲۳۶). مجرد احتمال و حتی ظن به اباحه کافی نیست و ایجاد شبهه منوط به اعتقاد به اباحه یا ظن اباحه شرعاً معذور است؛ بنابراین، ظن حلیت چنانچه همراه با عذر شرعی باشد، مسقط حد زناست. برای نمونه، فردی در پانزده بار ارتضاع متوالی و حصول حرمت رضاعی ظن و شک دارد، با این حال، اقدام به تزویج و جماع نماید. در این وضعیت به واسطه جریان استصحاب عدم وقوع پانزده بار رضعه، مرتکب معذور است؛ بنابراین، مرتکب در این مورد مشمول قاعده درأ می شود و حد جاری نمی گردد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۴۸).

در مقابل، ظن حلیت شرعاً غیر معذور مسقط حد زنا نخواهد بود. مانند کسی که از عدّه داشتن زن مطلع است، اما نسبت به جریان یا انقضاء مدت عدّه ناآگاه است و بدون

تحقیق در این باره و صرفاً با گمان منقضی شدن عدّه اقدام به تزویج و جماع نماید. مرتکب در این حالت باتوجه به اصل استصحاب عدم انقضاء عدّه معذور نیست و یقین با شک از بین نمی‌رود، بلکه یقین با یقین نقض می‌شود؛ بنابراین، باید یقین حاصل شود که عدّه منقضی شده است و تزویج با ظن و گمان شبهه معذور نیست. همین حکم درباره کسی جاری است که زنی را در فراش خود می‌یابد و ظن به زوجه بودن آن دارد و بدون تحقیق اقدام به جماع با آن می‌نماید. ظن به اباحه در این مورد نیز با وجود استصحاب عدم علقه زوجیت، نامعتبر و غیرمعذور است.

۲-۲-۴. بازتاب مطلق

برخی فقیهان، جاهل مقصر ملتفت را مطلقاً و بدون اشتراط به معذوریت شرعی معاف از حد زنا می‌دانند. مطابق این قول، برای تحقق وطی به شبهه ظن، گمان و احتمال اباحه کافی است و جماع با ظن، گمان و احتمال اباحه زنا محسوب نمی‌شود (طباطبائی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۵، ص. ۴۳۴؛ شهیدثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۴، ص. ۳۲۹؛ مجلسی، بی‌تا، ص. ۱۴). به عبارت دیگر، مقصود از شبهه دارئه شک در حلیت و حرمت و یا ظن به اباحه و نیز قطع به حلیت است و تمام این مراتب را در بر می‌گیرد (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص. ۵۳؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۸۷، ص. ۱۳۴). چنانچه تنها اعتقاد و ظن معذور مسقط حد شمرده شود، وجهی برای اعتبار علم به حرمت برای ثبوت حد وجود نخواهد داشت (علی اکبری، ۱۳۹۸، ص. ۱۸۴). مؤلف الفقه معتقد است، جاهل مقصر نیز در زیر چتر معذوریت از حد زنا قرار می‌گیرد و مرتکب در حالت تقصیر، نه به‌خاطر اتیان رفتار مستوجب حد، بلکه به‌جهت نفس تقصیر و اهمال در به‌دست آوردن حکم قانونی، مستحق مجازات تعزیری است. فردی که پنداشته عقد سبب حلیت وطی می‌شود، ملاک شبهه حاصل شده، اما به‌جهت کوتاهی در جستجوی حکم شرعی تعزیر می‌شود (حسینی شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۷، ص. ۱۴۳). «از نظر شرعی در برخی موارد همچون حدود، نمی‌توان جاهل اعم از قاصر و مقصر را به‌جهت فقدان علم به مجازات جرم ارتكابی محکوم نمود و در فرض جهل تقصیری صرفاً می‌توان او را برای عدم تحصیل علم مقصر دانسته و تعزیر کرد» (پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۷، ص. ۹۴). قائلین این قول معتقدند، در کارکرد قاعده درأ فرقی بین شبهه حکمی یا موضوعی و اعتقاد به خلاف واقع وجود ندارد و شبهه،

پنداره و تصویری گسترده است که حالات علم و یقین و ظن را حتی در جایی که اصل یا اماره‌ای بر حرمت شرعی در کار باشد، در بر می‌گیرد (خرمی، ۱۳۹۹، ص. ۶۳). قول تعمیم شبهه به ظن حلیت و سقوط بی‌قید و شرط حد زنا و در عوض مجازات تعزیری جاهل مقصر ملتفت، مبتنی بر تقریر استدلال و نقض ایراد تعطیلی اجرای حدود به شرح آتی است.

۴-۲-۱. تقریر استدلال

مطابق دیدگاه اسقاط حد به‌نحو مطلق از جاهل مقصر ملتفت، اجرای حد زنا با ظن و شک به حلیت براساس قاعده درأ مشکل است و شبهه در باب حدود شامل حتی ظن و شک به حلیت غیرمعدوری می‌شود که حجت ظاهری بر حرمت آن است. برای نمونه، اگر مردی اقدام به نزدیکی با زنی کرد که ظن به زوجیت داشت و حال آنکه در واقع اینگونه نیست، با آنکه اصول ظاهری دلالت بر حرمت دارد، مشمول قاعده درء و مسقط حد است؛ زیرا گمان به مقاربت با همسر خود داشته است. از این رو، با آنکه اصول شرعیه مقتضی اجتناب از فعل مشکوک و در غیر اینصورت گناه‌کاری مرتکب است، اما زنا شمرده نمی‌شود، چه آنکه بنای حدود بر تخفیف است (فیض‌کاشانی، بی‌تا، ج ۲، ص. ۶۹؛ مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ص. ۱۱۸) و قاعده درأ گشایش و توسعه‌ای از جانب خداوند و مختص حدود است. اگر گفته شود، قاعده درأ تنها در جایی کاربرد دارد که اصول ظاهریه مثل اماره یا اصول عملیه آن را تجویز نماید، قاعده درأ اختصاص به حدود نخواهد داشت (خرمی، ۱۴۰۱، ص. ۲۰۹). به عبارت دیگر، اگر حد زنا تنها در صورتی مشمول قاعده درأ شناخته شود که اصول ظاهریه تجویز کند، سخن از اختصاص آن به حدود گزافه است. لاجرم این قاعده اختصاص به جایی دارد که حتی اصول ظاهریه اجازه نمی‌دهد، ولی مرتکب گمان و خیال می‌کند که ارتکاب آن مجاز است. فتوای برخی فقیهان مبنی بر سقوط حد از مردی که گمان می‌کند آنکه در فراش خود یافته زوجه است، مؤید همین نکته است (شهیداول، بی‌تا، ج ۱، ص. ۳۷۷؛ محقق‌حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص. ۱۳۷). در واقع، اگر مقصود از شبهه، مجرد شک و یا ظن حتی غیرمعتبر باشد، تأسیسی بودن قاعده درأ حفظ شده و چنین ویژگی انحصار در باب حدود خواهد داشت و از این رو، چنانچه

فردی ظن شخصی گرچه غیرمعتبر بر اباحه رفتاری داشته باشد، داخل در عنوان شبهه دارئه خواهد شد (خرمی، ۱۴۰۱، ص. ۲۰۷).

مدعای تسری قاعده درأ به موارد ظن و شک به حلیت زنا را می‌توان در قالب این مسئله نیز مطرح کرد که آیا علم اجمالی برای اجرای حد کافی است؟ برای مثال، می‌داند یکی از دو ظرف شراب است، ولی نمی‌داند کدام مسکر و کدام غیرمسکر است، با این حال، از هر دو ظرف بنوشد، مسلماً حد دارد، اما اگر از یک ظرف نوشید و بعد معلوم شد مسکر است، مسلماً حرام است، اما حد ندارد. همچنین اگر دو زن با هم مشته شوند، به این معنا که رابطه زوجیت با یکی وجود دارد، اما معلوم نیست کدام زوجه و کدام اجنبیه است و پس از آمیزش جنسی با یکی از آن‌ها معلوم شد، اجنبیه بوده است، عمل حرامی است، اما به دو جهت حد جاری نمی‌شود: نخست، شبهه محصوره به حکم عقل واجب‌الاجتناب است، اما اطراف علم اجمالی، تمام آثار را ندارد، حکم عقل فقط وجوب احتیاط است. دوم، قاعده درأ و احتیاط اقتضا می‌کند که در این مورد حد جاری نشود (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸، ص. ۳۷).

قاعده درء حدود با ظن به حلیت اعم از آن است که اصول شرعیه اجازه ارتکاب دهد یا ندهد، اما در جایی که اصول ظاهریه اجازه ارتکاب نمی‌دهد باید در آثار آن قائل به تفکیک شد، به این معنا که به مقتضای اصول شرعیه مرتکب گناهکار است، ولی حد ندارد؛ زیرا اصول ظاهریه همچون استصحاب، احتیاط در شبهات قبل‌الفحص حکم به اجتناب می‌کند. دلیل آن اختصاص قاعده «درء» به حدود است. ممکن است اشکال شود که چگونه علیرغم گناه‌کاری، حد زنا جاری نشود؟ در پاسخ گفته می‌شود تعزیر مرتکب نه به لحاظ اتیان رفتار مستوجب حد بلکه به جهت نفس تقصیر و عدم آگاهی از حکم است. چه آنکه فراهم کردن اسباب گناه بواسطه کوتاهی در مقدمات زنا متفاوت از صدق عنوان زنا است (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۴۹).

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با اتخاذ این دیدگاه و وفق ماده ۲۱۷ ثبوت حد را منوط به علم به حرمت شرعی رفتار نموده است. بدین ترتیب با آنکه مقنن در ماده ۱۵۵، جهل به قانون را مانع مجازات نشناخته است، مگر شرعاً عذر محسوب شود، جهل به حرمت شرعی را از جهات سقوط مجازات در جرائم مستوجب حد شناخته است. افزون بر آن، به موجب قاعده درأ مقرر در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی جاهل

مقصر ملتفت، اعم از آنکه در شبهه حلیت معذور و غیرمعذور باشد، مبرا از مسئولیت کیفری و معاف از هرگونه مجازات اعم از حد و تعزیر است. با این وجود، نفی مجازات تعزیری جاهل مقصر ملتفت با داشتن شبهه حلیت غیرمعذور قابل نقد است. چه آنکه کوتاهی در انجام وظیفه تحقیق فعل حرام و طبق قاعده «التعزیر لکل محرم» سزاوار تعزیر است. از این رو، شایسته است قانونگذار در ذیل ماده ۱۲۱ مقرر نماید، هرکس با ظن و گمان حلیت و پیش از تحقیق پیرامون آن مرتکب جرائم حدی موضوع این ماده شود، در صورتی معاف از مجازات تعزیری است که حجت ظاهری بر حرمت وجود نداشته و شرعاً معذور باشد و در غیر این صورت، به مجازات شلاق تعزیری تا حداکثر یک ضربه کمتر از حد همان جرم محکوم می‌شود.

۲-۲-۲-۴. نقض ایراد تعطیلی اجرای حدود

ایراد این است که اگر پذیرفته شود که ظن و شک غیرمعذور نیز مشمول قاعده درأ و موجب سقوط حد است، پیامد آن تعطیلی اجرای حد است و حد زنا را نمی‌توان در هیچ موردی جاری کرد؛ چراکه همیشه یک احتمال ضعیف وجود دارد. این اشکال مردود است، چه آنکه احتمال باید عقلانی باشد و احتمالات غیرعقلانی منظور نیست. اجرای حکم شبهه، یعنی سقوط و عدم ثبوت مجازات نیز منوط است به احراز تحقق موضوع آن که تحقق شبهه است؛ بنابراین، چنین نیست که به مجرد ادعا یا صرف شبهه بدوی حکم به سقوط مجازات شود، بلکه ادعای جهل و تحقق شبهه جهل به طوری که سبب سقوط حد شود باید ممکن و محتمل باشد. امام صادق (ع) فرمود: هر زنی که در میان مسلمان‌ها زندگی کند، می‌داند که نکاح در عدّه جایز نیست (حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۸، ص. ۱۲۷). اگر کسی که در میان مسلمان‌ها زندگی می‌کند، با خواهر خودش ازدواج بکند، بعد بگوید نمی‌دانستم، این احتمال غیرعقلانی به هیچ وجه پذیرفته نیست. ضابطه شبهه دارئه، توهم فاعل در جواز رفتار است، به شرطی که متعلق توهم از امور واضح برای همه اشخاص و یا از اموری نباشد که مخفی ماندن آن بر بزهکار امکان ندارد (اکرمی، ۱۳۹۹، ص. ۷؛ معرفت، بی تا، ص. ۳۹۰).

نتیجه‌گیری

۱) عبارت «تمام بودن حجت» در صحیحہ یزید کناسی دلالت بر مجازات حدی زنای جاهل مقصر ملتفت ندارد، بلکه تنها دلالت بر گناه‌کاری جاهل مقصر ملتفت از بابت کوتاهی و عدم تفحص درباره حکم شرعی در جایی دارد که اصول استصحاب و احتیاط در شبهات قبل الفحص حکم ظاهری به حرمت و اجتناب می‌کند. چه آنکه فراهم کردن اسباب گناه به واسطه کوتاهی در مقدمات زنا متفاوت از نفس زنا است. اصل تخفیف و امتنان در حدود الهی، اصل برائت از مجازات‌های حدی جز در موارد یقین، قاعده درأ [تدرا الحدود بالشبهات]، همگی دلالت بر نفی حد زنای جاهل مقصر ملتفت دارند.

۲) هرگونه توهم، شک و ظن اباحه، شبهه مسقط حد زنای جاهل مقصر ملتفت است، خواه شرعاً معذور یا غیر معذور باشد. از این رو، زنای جاهل مقصر ملتفت حد ندارد، حتی اگر در شبهه حلیت، شرعاً معذور نباشد و اصول استصحاب و احتیاط حکم ظاهری بر حرمت شرعی آن داشته باشد. چه آنکه اگر تنها شبهه حلیت معذور مسقط حد شمرده شود، وجهی برای اعتبار علم به حرمت شرعی برای ثبوت حد زنا و جریان قاعده درأ حدود وجود نخواهد داشت. برای نمونه، مردی که از عده داشتن زن مطلع است، اما نسبت به جریان یا انقضاء مدت عده ناآگاه است و بدون تحقیق در این باره و صرفاً با گمان منقضی شدن عده اقدام به تزویج و جماع با وی نماید، با توجه به اصل استصحاب عدم انقضاء عده معذور نیست. نمونه دیگر، مردی اقدام به نزدیکی با زن اجنبیه‌ای نماید که ظن به زوجیت با او دارد، بنابر اصل استصحاب عدم زوجیت و احتیاط معذور نیست. با این حال، شبهه حلیت مرتکب در نمونه‌های یاد شده، مسقط حد زنا است؛ زیرا گمان به مقاربت با همسر خود داشته است.

۳) جواز مجازات تعزیری زنای جاهل مقصر ملتفت منوط به معذور نبودن در شبهه حلیت و آن هنگامی است که اصول استصحاب و احتیاط در شبهات قبل الفحص حکم ظاهری به حرمت زنا نماید. برای نمونه، اگر کسی از عده داشتن زن مطلع بوده، اما نسبت به جریان یا انقضاء مدت عده ناآگاه باشد و بدون تفحص و تحقیق پیرامون آن و صرفاً با گمان منقضی شدن عده اقدام به تزویج و جماع با وی نماید، با توجه به اصل استصحاب عدم انقضاء عده، شرعاً معذور نیست. با این حال، نمی‌توان جاهل مقصر ملتفت یاد شده را آگاه به حرمت شرعی زنا فرض نمود، بلکه تنها از بابت کوتاهی و عدم تفحص درباره

حکم شرعی بدون آنکه عذر شرعی داشته باشد، گناهکار و سزای وی تعزیر است. در مقابل، زناى جاهل مقصر ملتفت با داشتن شبهه حلیت، شرعاً معذور و معاف از هرگونه مجازات حدی و تعزیری است.

یادداشت‌ها

۱. «بإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَجْجُوبٍ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ عَنْ يَزِيدَ الْكُنَاسِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّتِهَا فَقَالَ إِنْ كَانَتْ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّةٍ طَلَّقَ لِرُجُوعِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ فَإِنَّ عَلَيْهَا الرَّجْمَ وَإِنْ كَانَتْ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّةٍ لَيْسَ لِرُجُوعِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ فَإِنَّ عَلَيْهَا حَدَّ الزَّانِي غَيْرَ الْمُحْصَنِ وَإِنْ كَانَتْ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّةٍ بَعْدَ مَوْتِ زَوْجِهَا مِنْ قَبْلِ انْقِضَاءِ الْأَرْبَعَةِ أَشْهُرِ وَالْعَشْرَةِ أَيَّامٍ فَلَا رَجْمَ عَلَيْهَا وَعَلَيْهَا ضَرْبُ مِائَةٍ جَلْدَةٍ قُلْتُ أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ ذَلِكَ مِنْهَا بِجَهْلٍ قَالَ فَقَالَ مَا مِنْ امْرَأَةٍ الْيَوْمَ مِنْ نِسَاءِ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا وَهِيَ تَعْلَمُ أَنَّ عَلَيْهَا عِدَّةً فِي طَلَاقٍ أَوْ مَوْتٍ وَلَقَدْ كُنَّ نِسَاءً الْجَاهِلِيَّةِ يَعْرِفْنَ ذَلِكَ قُلْتُ فَإِنْ كَانَتْ تَعْلَمُ أَنَّ عَلَيْهَا عِدَّةً وَ لَا تَذَرِي كَمَ هِيَ فَقَالَ إِذَا عَلِمَتْ أَنَّ عَلَيْهَا الْعِدَّةَ لَزِمَتْهَا الْحُجَّةُ فَتَسْأَلُ حَتَّى تَعْلَمَ». مستند این روایت منابع روایی شیعه است (طوسی، ۱۳۶۵، ج ۱۰، ص. ۲۰؛ صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص. ۳۶؛ کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۱۴، ص. ۵۹؛ حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۸، صص. ۱۲۶-۱۲۷؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۶ق، ج ۱۵، ص. ۳۱۲؛ بروجرودی، ۱۴۱۵ق، ج ۲۵، ص. ۴۰۶). در بین آن دسته از فقیهان امامیه که به روایت مذکور استناد نموده‌اند، غالباً آن را صحیح‌ه شمرده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص. ۲۷۸؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱، ص. ۱۰۴؛ روحانی، ۱۴۳۵ق، ج ۳۹، ص. ۳۸۰؛ سبحانی، ۱۴۲۹ق، ج ۲۶، ص. ۷۲۵). آیت‌الله مکارم شیرازی در این باره می‌فرماید: «صحیح‌ه یزید الكناسی، قال:..... و فی روایة اخرى عن برید الكناسی (بالباء الموحدة) و هی من نظر المضمون متحدة مع ما قبلها، الا بحسب ترتیب الاحکام المذكورة فیها، بل قد يظهر من بعض عبارات جامع الرواة ان برید الكناسی لا یروی عن الباقر علیه السلام فلا یبعد کونه هو یزید الكناسی و برید (بالباء الموحدة) مجهول الحال بینما یرید یزید بالباء ثقة. و علی کل حال یمکن عده مؤیدا لما مر من الصحیح‌ه» (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸ق، ص. ۱۰۱). در مقابل، برخی فقیهان این روایت را معتبره (سند، ۱۴۲۹ق، ج ۲، ص. ۱۷۰) و برخی با این بیان: «الحديث حسن ب: [إبراهيم بن هاشم]. و یزید الكناسی هو أبو خالد القمّاط، و یرحم الله أن یرحم الله»

هو: «برید بن معاویه العجلی» و قد صحّف ب: «یزید» و قد نقل الصدوق أيضاً نحوه عن یزید الكناسی إلى قوله: «أرأیت إن کان ذلک ... و لكن نقله فی الوسائل عن الصدوق فی الفقیه عن برید الكناسی» آن را حسنه (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ق، ج ۱، ص. ۲۳۸) و برخی ضعیف (طباطبائی قمی، ۱۴۲۶ق، ج ۱۰، ص. ۲۴۸) شمرده‌اند.

کتابنامه:

- (۱) قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲.
- (۲) ابن‌براج، عبدالعزیز (۱۴۰۶ق). *المهذب*. قم: نشر اسلامی.
- (۳) ابن‌منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق). *لسان العرب*. بیروت: دارالفکر.
- (۴) اکرمی، روح‌الله (۱۳۹۹). شبهه موضوع قاعده درأ در حقوق ایران. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۱۷(۲۰)، ۲۸-۳.
- (۵) انصاری، مرتضی (۱۴۱۹ق). *فرائد الاصول*. قم: مجمع فکر اسلامی.
- (۶) بخاری، محمد بن اسماعیل (۱۴۲۲ق). *صحیح بخاری*. بی‌جا: دارطوق النجاة.
- (۷) بروجردی، حسین (۱۴۱۵ق). *جامع احادیث الشیعه*. قم: مهر.
- (۸) پژوهشکده شورای نگهبان (۱۳۹۷). *مبانی نظری شورای نگهبان در خصوص قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲*. تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
- (۹) پوربافرانی، محمود (۱۳۹۹). شمول شبهه در قاعده درأ. *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۱۲(۲۲)، ۱۰۷-۱۳۶.
- (۱۰) پورمحمدی، رضا (۱۴۰۰). قاعده لکل قوم نکاح. *فقه و حقوق خانواده*، ۲۶(۷۴)، ۲۷۳-۲۹۷.
- (۱۱) تبریزی، جواد (۱۴۱۷ق). *أسس الحدود و التعزیرات*. قم: نشر مؤلف.
- (۱۲) جزیری، عبدالرحمن (۱۴۱۹ق). *الفقه علی المذاهب الأربعة*. بیروت: دارالثقلین.
- (۱۳) جوهری، اسماعیل (۱۴۱۰ق). *الصّحاح*. بیروت: دارالعلم للملایین.
- (۱۴) حاج‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۴). قاعده درء در فقه امامیه و حقوق ایران. *حقوق اسلامی*، ۲(۶)، ۳۳-۶۲.
- (۱۵) حبیب‌زاده، محمدجعفر، موسوی‌مجاب، درید و خرمی‌عراقی، عرفان (۱۳۹۷). کاوشی در بایسته‌های اعمال قاعده درأ در اجرای مجازات از منظر فقه جزایی و حقوق موضوعه. *پژوهش‌ها حقوق تطبیقی*، ۲۲(۳)، ۵۷-۸۲.

- ۱۶) حسنی، محمد حسن (۱۳۹۷). تأثیر جهل به قانون در مسئولیت کیفری از منظر قانون مجازات اسلامی. *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۱۰ (۱۹)، ۱۳۶-۱۱۵.
- ۱۷) حسینی شیرازی، محمد (۱۴۰۹ق). *الفقه*. بیروت: دارالعلوم.
- ۱۸) حرّعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). *وسائل الشیعه*. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- ۱۹) حکیم، محمد سعید (۱۴۱۴ق). *المحكم فی أصول الفقه*. قم: مؤسسه المنار.
- ۲۰) حکیم، محمد تقی (۱۴۱۸ق). *اصول العامه للفقه المقارن*. قم: المجمع العالمی لاهل البيت.
- ۲۱) حلّی، حسن بن یوسف (۱۳۸۸). *تذکره الفقهاء*. تهران: مکتبه المرتضویه.
- ۲۲) حنبل، احمد بن محمد (۱۴۲۱ق). *مسند احمد بن حنبل*. بی جا: مؤسسه الرسالة.
- ۲۳) حیدری، علی نقی (۱۴۱۲ق). *أصول الاستنباط*. قم: شورای مدیریت حوزه علمیه.
- ۲۴) خرمی عراقی، عرفان (۱۳۹۹). تحلیل مبانی اختلاف در مناط شبهه دارئه از دیدگاه فقیهان امامیه. *فقه و اصول*، ۵۲ (۴)، ۶۳-۸۶.
- ۲۵) خرمی عراقی، عرفان (۱۴۰۱). تحلیل تأثیر جهل بر تحقق شبهه دارئه کیفر. *دیدگاه‌های حقوق قضائی*، ۲۷ (۹۷)، ۱۹۱-۲۱۲.
- ۲۶) خمینی، روح الله (بی تا). *تحریر الوسیله*. قم: دارالعلم.
- ۲۷) خوانساری، احمد (۱۴۰۵ق). *جامع المدارک*. قم: اسماعیلیان.
- ۲۸) خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ق). *مبانی تکملة المنهاج*. قم: مؤسسه آثار احیاء امام خوئی.
- ۲۹) دانشورثانی، رضا (۱۳۹۵). بررسی فقهی قاعده درء با تکیه بر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. *مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق*، ۱۰ (۳۳)، ۸۳-۱۰۴.
- ۳۰) رحیمی نژاد، اسمعیل (۱۳۹۶). تعارض اصل استصحاب با قاعده درأ در قانون مجازات اسلامی. *فقه و مبانی حقوق اسلامی*، ۵۰ (۱)، ۷۷-۸۶.
- ۳۱) روحانی، محمد صادق (۱۴۳۵ق). *فقه الصادق*. قم: آیین دانش.
- ۳۲) زحیلی، وهبه (۱۴۰۹ق). *الفقه الاسلامی و ادلته*. دمشق: دارالفکر.
- ۳۳) ساداتی، محمد مهدی (۱۳۹۵). شرایط اعمال قاعده درأ در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی. *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۸ (۱۴)، ۱۱۳-۱۴۶.
- ۳۴) سبحانی، جعفر (۱۴۲۹ق). *رسائل فقهیه*. قم: مؤسسه إمام صادق (ع).
- ۳۵) سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۳ق). *مهذب الأحکام*. قم: المنار.
- ۳۶) سماوی یمانی، محمد (۱۴۰۹ق). *الموسوعة العربیه*. بیروت: مرکز الدراسات و البحوث.
- ۳۷) سیاح، احمد (۱۳۶۵). *فرهنگ بزرگ جامع نوین*. تهران: اسلام.



- ۳۸) سند، محمد (۱۴۲۹ق). سند العروة الوثقی - کتاب النکاح. قم: باقیات.
- ۳۹) شهیداول، محمد بن مکی (بی تا). القوائد و القوائد. قم: مفید.
- ۴۰) شهیدثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام. قم: مؤسسه معارف اسلامی.
- ۴۱) شیخ صدوق (۱۴۱۳ق). من لا یحضره الفقیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۴۲) صدر، سید محمدباقر (بی تا). دروس فی علم الاصول. قم: موسسه نشر اسلامی.
- ۴۳) طباطبائی، علی بن محمد (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل. قم: موسسه آل البيت (ع).
- ۴۴) طباطبائی قمی، تقی (۱۴۲۶ق). مبانی منهاج الصالحین. قم: قلم شرق.
- ۴۵) طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ق). مجمع البحرین. تهران: کتابفروشی مرتضوی.
- ۴۶) طوسی، ابوجعفر (۱۳۶۵). تهذیب الأحکام. تهران: دارالکتب العلمیه.
- ۴۷) علی اکبری، احسان (۱۳۹۸). واکاوی ضابطه شبهه رافع مسئولیت و مجازات در اندیشه فقیهان امامیه. پژوهش حقوق کیفری، ۷(۲۶)، ۱۶۳-۱۸۹.
- ۴۸) فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۲ق). تفصیل الشریعه: الحدود. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- ۴۹) فیض کاشانی، محمدحسن (بی تا). مفاتیح الشرائع. قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی.
- ۵۰) فیض کاشانی، محمدحسن (۱۴۰۶ق). الوافی. اصفهان: کتابخانه امام علی (ع).
- ۵۱) فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۰۹ق). کتاب العین. بیروت: موسسه الاعلمی للمطبوعات.
- ۵۲) قبله‌ائی خوئی، خلیل (۱۳۸۷). علم اصول در فقه و قوانین موضوعه. تهران: سمت.
- ۵۳) قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۴۳۰ق). القوانين المحکمه فی الاصول المتقنه. بی جا: احیا الکتب الاسلامیه.
- ۵۴) کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹ق). الکافی. قم: دارالحديث.
- ۵۵) کمیلی، مونا (۱۴۰۲). درنگی در شمول قاعده درأ در خصوص شبهه اختلال روانی. فقه و اصول، ۵۵(۳)، ۱۹۳-۲۱۰.
- ۵۶) گرجی، ابوالقاسم (۱۳۷۲). مقالات حقوقی. تهران: دانشگاه تهران.
- ۵۷) گلپایگانی، محمدرضا (۱۳۸۷). تقریرات الحدود و التعزیرات. قم: تبیان.
- ۵۸) گلپایگانی، محمدرضا (۱۴۱۲ق). الدر المنصود فی احکام الحدود. قم: دارالقرآن الکریم.
- ۵۹) مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۳ق). بحار الأنوار. بیروت: الوفاء.
- ۶۰) مجلسی، محمدباقر (بی تا). حدود و قصاص و دیات. تهران: نشر آثار اسلامی.
- ۶۱) محقق حلّی، نجم الدین (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام. قم: اسماعیلیان.

- ۶۲) محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۱). اصول عملیه و تعارض ادله. تهران: نشر علوم اسلامی.
- ۶۳) محقق داماد، مصطفی (۱۳۹۱). قواعد فقه ۴. تهران: نشر علوم اسلامی.
- ۶۴) محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد. قم: موسسه آل البيت (ع).
- ۶۵) محمودی، فیروز (۱۳۷۸). قاعده درء و تطبیق آن با تفسیر شک به نفع متهم در حقوق موضوعه. فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق (ع)، (۹)، ۱۲۳-۱۵۹.
- ۶۶) مشکینی، علی (۱۳۷۱). اصطلاحات الاصول. قم: نشر الهادی.
- ۶۷) مظفر، محمد رضا (۱۴۳۱ق). اصول الفقه. قم: بوستان کتاب.
- ۶۸) معرفت، محمد هادی (بی تا). تعلیق و تحقیق عن أمهات مسائل القضاء. قم: مهر.
- ۶۹) مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۸ق). أنوار الفقاهة. قم: مدرسه إمام علی (ع).
- ۷۰) مصطفوی، محمد کاظم (۱۴۲۱ق). مائنه قاعدة فقهیه. قم: انتشارات اسلامی.
- ۷۱) موسوی اردبیلی، عبدالکریم (۱۴۲۷ق). فقه الحدود و التعزیرات. قم: نشر دانشگاه مفید.
- ۷۲) موسوی بجنوردی، محمد (۱۳۸۷). فقه تطبیقی. تهران: سمت.
- ۷۳) نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی.

References:

- 1) Islamic Penal Code of the Islamic Republic of Iran (2013) [In Persian].
- 2) Akrami, R. (2020). Subjective doubt in the Dera' rule within Iranian criminal law. *Criminal Law Teachings*, 17(20), 3-28 [In Persian].
- 3) Ansari, M. (1998). *Fara'id al-Usul*. Qom: Majma' al-Fikr al-Islami [In Arabic].
- 4) Bahrani, Y. (1985). *Al-Hada'iq al-Nadira fi Ahkam al-Itrat al-Tahirah*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islami [In Arabic].
- 5) Bojnourdi, H. (1998). *Al-Qawa'id al-Fiqhiyyah*. Qom: Al-Hadi Publications [In Arabic].
- 6) Borujerdi, H. (1994). *Jami' Ahadith al-Shi'ah*. Qom: Mehr [In Arabic].
- 7) Bukhari, M. I. (2001). *Sahih al-Bukhari*. Beirut: Dar Tuq al-Najah [In Arabic].
- 8) Daneshvar-Sani, R. (2016). Jurisprudential examination of the Dera' rule. *Studies in Islamic Jurisprudence and Legal Foundations*, 10(33), 83-104 [In Persian].
- 9) Farahidi, K. A. (1988). *Kitab al-Ayn*. Beirut: Mu'assasat al-A'lami lil-Matbu'at [In Arabic].
- 10) Fayz-Kashani, M. M. (n.d.). *Mafatih al-Shara'i'*. Qom: Ketabkhaneh-ye Ayatollah Mar'ashi [In Arabic].
- 11) Fayz-Kashani, M. M. (1985). *Al-Wafi*. Isfahan: Ketabkhaneh-ye Imam Ali (AS) [In Arabic].
- 12) Golpaigani, M. R. (1991). *Al-Durr al-Mandud fi Ahkam al-Hudud*. Qom: Dar al-Qur'an al-Karim [In Arabic].



- 13) Golpaigani, M. R. (2008). *Taqrirat al-Hudud wa al-Ta'zirat*. Qom: Tebian [In Arabic].
- 14) Gorji, A. Q. (1993). *Legal Articles*. Tehran: University of Tehran Press [In Persian].
- 15) Habibzadeh, M. J., Musavi-Mojab, D., & Khorrami-Eraqi, E. (2018). An exploration into the requisites of applying the Dera' rule. *Comparative Law Research*, 22(3), 57-82 [In Persian].
- 16) Hajj-Dehabadi, A. (2005). The Dera' rule in Imami jurisprudence and Iranian law. *Islamic Law*, 2(6), 33-62 [In Persian].
- 17) Hakim, M. S. (1993). *Al-Muhkam fi Usul al-Fiqh*. Qom: Mu'assasat al-Manar [In Arabic].
- 18) Hakim, M. T. (1997). *Al-Usul al-'Ammah lil-Fiqh al-Muqaran*. Qom: Al-Majma' al-Alami li-Ahl al-Bayt [In Arabic].
- 19) Hanbal, A. M. (2000). *Musnad Ahmad ibn Hanbal*. Beirut: Mu'assasat al-Risalah [In Arabic].
- 20) Hasani, M. H. (2018). The effect of ignorance of law on criminal liability. *Islamic Law Research*, 10(19), 115-136 [In Persian].
- 21) Heydari, A. N. (1991). *Usul al-Istinbat*. Qom: Shoraye Modiriyat-e Hozeh-ye Elmiyeh [In Arabic].
- 22) Hilli, H. Y. (Allamah Hilli). (2009). *Tadhkirat al-Fuqaha*. Tehran: Maktabat al-Murtadaviyyah [In Arabic].
- 23) Hosseini-Shirazi, M. (1988). *Al-Fiqh*. Beirut: Dar al-Ulum [In Arabic].
- 24) Hurr al-Amili, M. H. (1988). *Wasa'il al-Shi'ah*. Qom: Mu'assasat Al al-Bayt (AS) [In Arabic].
- 25) Ibn Babawayh, M. (Sheikh Saduq). (1984). *Man La Yahduruhu al-Faqih*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islami [In Arabic].
- 26) Ibn Babawayh, M. (Sheikh Saduq). (2006). *'Ilal al-Shara'i'*. Qom: Maktabat al-Dawari [In Persian].
- 27) Ibn Barraj, A. (1985). *Al-Muhadhdhab*. Qom: Nashr-e Islami [In Arabic].
- 28) Ibn Idris, M. (1990). *Kitab al-Sara'ir*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islami [In Arabic].
- 29) Ibn Manzur, M. (1993). *Lisan al-Arab*. Beirut: Dar al-Fikr [In Arabic].
- 30) Ibn Zuhrah, H. (1997). *Ghaniyat al-Nuzu' ila 'Ilmay al-Usul wa al-Furu'*. Qom: Mu'assasat Imam Sadiq (AS) [In Arabic].
- 31) Isfahani, I. (1998). *Kashf al-Litham 'an Qawa'id al-Ahkam*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islami [In Arabic].
- 32) Jawhari, I. (1989). *Al-Sihah*. Beirut: Dar al-Ilm lil-Malayin [In Arabic].
- 33) Jaziri, A. (1998). *Al-Fiqh 'ala al-Madhahib al-Arba'ah*. Beirut: Dar al-Thaqalayn [In Arabic].
- 34) Kablahi-Khoei, K. (2008). *The Science of Usul in Jurisprudence and Positive Laws*. Tehran: SAMT [In Persian].
- 35) Kamili, M. (2023). Doubt concerning mental disorder and its criminal impact. *Jurisprudence and Principles*, 55(3), 193-210 [In Persian].
- 36) Karaki, A. (Muhaqqiq Karaki). (1993). *Jami' al-Maqasid fi Sharh al-Qawa'id*. Qom: Mu'assasat Al al-Bayt (AS) [In Arabic].

- 37) Khoei, A. (1991). *Mabani Takmilat al-Minhaj*. Qom: Mu'assasat Ihya' Aasar al-Imam al-Khoei [In Arabic].
- 38) Khoei, A. (1992). *Mabani fi Sharh al-'Urwah al-Wuthqa*. Qom: Mu'assasat Ihya' Aasar al-Imam al-Khoei [In Arabic].
- 39) Khomeini, R. (n.d.). *Tahrir al-Wasilah*. Qom: Dar al-Ilm [In Arabic].
- 40) Khomeini, R. (2001). *Kitab al-Bay'*. Qom: Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works [In Arabic].
- 41) Khonsari, A. (1984). *Jami' al-Madarik fi Sharh al-Mukhtasar al-Nafi'*. Qom: Esmailian [In Arabic].
- 42) Khorrami-Eraqi, E. (2020). Analysis of foundational differences regarding the criterion of mitigating doubt. *Jurisprudence and Principles*, 52(4), 63-86 [In Persian].
- 43) Khorrami-Eraqi, E. (2022). Analysis of the impact of ignorance on criminal liability. *Judicial Law Views*, 27(97), 191-212 [In Persian].
- 44) Kulayni, M. (2008). *Al-Kafi*. Qom: Dar al-Hadith [In Arabic].
- 45) Mahmudi, F. (1999). The Dera' rule and its application in contemporary criminal law. *Journal of Imam Sadiq University*, (9), 123-159 [In Persian].
- 46) Majlesi, M. B. (n.d.). *Hudud, Qisas and Diyat*. Tehran: Nashr-e Asar-e Eslami [In Persian].
- 47) Majlesi, M. B. (1982). *Bihar al-Anwar*. Beirut: Al-Wafa [In Arabic].
- 48) Makarem-Shirazi, N. (1997). *Anwar al-Fiqahah*. Qom: Madrasat al-Imam Ali (AS) [In Arabic].
- 49) Ma'refat, M. H. (n.d.). *Ta'liq wa Tahqiq 'an Ummahat Masa'il al-Qada*. Qom: Mehr [In Arabic].
- 50) Meskini, A. (1992). *Istilahat al-Usul*. Qom: Nashr-e Hadi [In Arabic].
- 51) Mohaqeq-Damad, M. (2002). *Practical Principles and Conflict of Evidence*. Tehran: Islamic Sciences Publication Center [In Persian].
- 52) Mohaqeq-Damad, M. (2012). *Rules of Jurisprudence: Criminal Section*. Tehran: Islamic Sciences Publication Center [In Persian].
- 53) Mohaqeq-Hilli, J. (1987). *Shara'i' al-Islam fi Masa'il al-Halal wa al-Haram*. Qom: Esmailian [In Arabic].
- 54) Mostafavi, M. K. (2000). *Mi'at Qa'idah Fiqhiyyah*. Qom: Islamic Publications Office [In Arabic].
- 55) Mousavi-Ardabili, A. K. (2006). *Fiqh al-Hudud wa al-Ta'zirat*. Qom: Mofid University Press [In Arabic].
- 56) Mousavi-Bojnordi, M. (2008). *Comparative Jurisprudence*. Tehran: SAMT [In Persian].
- 57) Mozaffar, M. R. (2009). *Usul al-Fiqh*. Qom: Bustan-e Ketab [In Arabic].
- 58) Nadri, K., et al. (2021). The impact of doubt in discretionary punishments: A comparative analysis. *Quarterly Journal of Comparative Law*, 7(3), 145-168 [In Persian].
- 59) Najafi, M. H. (1983). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'i' al-Islam*. Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-Arabi [In Arabic].



- 60) Pazhuheshkadeh-ye Shoraye Negahban. (2018). *Theoretical Foundations of the Guardian Council*. Tehran: Guardian Council Research Institute [In Persian].
- 61) Pezeshki, M. (2020). The scope of doubt within the Dera' rule. *Studies in Islamic Law and Jurisprudence*, 12(22), 107-136 [In Persian].
- 62) Purmohammadi, R. (2021). The jurisprudential maxim of marital validity across nations. *Family Jurisprudence and Law*, 26(74), 273-297 [In Persian].
- 63) Qomi, M. A. Q. (2008). *Al-Qawanin al-Muhkamah fi al-Usul al-Mutqanah*. Tehran: Ihya' al-Kutub al-Islamiyyah [In Arabic].
- 64) Rahiminejad, E. (2017). Conflict between the presumption of continuity (Istishab) and the Dera' rule. *Islamic Jurisprudence and Legal Foundations*, 50(1), 77-86 [In Persian].
- 65) Ruhani, M. S. (2013). *Fiqh al-Sadiq fi Sharh al-Tabsirah*. Qom: Ayin-e Danesh [In Arabic].
- 66) Sabhani, J. (2008). *Rasa'il Fiqhiyyah*. Qom: Mu'assasat al-Imam al-Sadiq (AS) [In Arabic].
- 67) Sabzevari, A. A. (1992). *Muhadhdhab al-Ahkam fi Bayan al-Halal wa al-Haram*. Qom: Al-Manar [In Arabic].
- 68) Sadati, M. M. (2016). Conditions for the application of the Dera' rule in penal jurisprudence. *Studies in Islamic Law and Jurisprudence*, 8(14), 113-146 [In Persian].
- 69) Sadr, M. B. (n.d.). *Durus fi 'Ilm al-Usul*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islami [In Arabic].
- 70) Samavi-Yamani, M. (1988). *Al-Mawsu'ah al-Arabiyyah*. Beirut: Markaz al-Dirasat wa al-Buhuth [In Arabic].
- 71) Sanhoury, A. (1998). *Al-Waseet fi Sharh al-Qanun al-Madani*. Cairo: Dar al-Nahdah al-Arabiyyah [In Arabic].
- 72) Shahid Awwal, M. (n.d.). *Al-Qawa'id wa al-Fawa'id*. Qom: Maktabat al-Mufid [In Arabic].
- 73) Shahid Thani, Z. A. (1992). *Masalik al-Afham ila Tanqih Shara'i' al-Islam*. Qom: Mu'assasat al-Ma'arif al-Islamiyyah [In Arabic].