

واکاوی ضابطه شبهه از بین برنده مجازات در نزد متهم

اصغراقا مهدوی*

تاریخ دریافت: ۹۴/۰۹/۱۷

مسعود جهان دوست دالنجان**

تاریخ پذیرش: ۹۵/۰۵/۰۲

چکیده

به رغم اتفاق فقیهان در مورد تأثیر شبهه بر اسقاط مجازات، این نکته مورد اختلاف واقع شده است که ضابطه شبهه از بین برنده مجازات چیست؟ به عبارت دیگر در چه حالتی می توان گفت که مرتکب فعل حدی، دارای شبهه بوده است؟ تعدادی از فقیهان قائل اند به اینکه تنها در حالتی می توان مرتکب را دارای شبهه دانست که در هنگام فعل، یقین یا ظن معتبر به حلیت فعل داشته باشد. در مقابل عده ای دیگر، مطلق ظن را ضابطه شبهه دانسته اند و تعدادی دیگر پا را فراتر نهاده و وهم به حلیت فعل را نیز شبهه قلمداد نموده اند. آنچه در این خصوص جلب توجه می کند آن است که صاحبان این سه نظریه همگی به ادله مشترکی برای اثبات قول خود تمسک نموده اند و رمز اختلاف آن ها، برداشت های متفاوتی است که از این ادله داشته اند. نگارندگان معتقدند تمامی این ادله از ارائه یک ضابطه در مورد شبهه قاصر می باشند اما باین وجود، رجوع به اصول و قواعد اولیه در مسئله جایز نیست و از ادله دیگری می توان به این مهم دست پیدا نمود که مطلق ظن، ضابطه شبهه دارئه محسوب می شود.

واژگان کلیدی

شبهه، مجازات، متهم، جهل، قصور.

* دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه امام صادق (ع) Aamahdavy@yahoo.com

** دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران - نویسنده مسئول

مقدمه

یکی از مهم‌ترین مباحث فقه جزایی اسلام، بحث تأثیر شبهه در اسقاط مجازات می‌باشد. اگر به مبحث حدود کتب فقهی مراجعه کنیم در لابه‌لای آن موارد بسیاری به چشم می‌خورد که فقها به علت وجود شبهه، حکم به سقوط مجازات نموده‌اند و در این بین، تعداد زیادی از ایشان از قاعده‌ای به نام «درأ» یا «الحدود تدرأ بالشبهات» یاد نموده، مجازات را به دلیل این قاعده ساقط دانسته‌اند. با قطع نظر از اینکه ادله قاعده توانایی اثبات آن را دارا می‌باشند یا خیر، این نکته مورد تفاهم قرار دارد که وجود شبهه، مانع ثبوت مجازات می‌شود چراکه علاوه بر ادله اثبات‌کننده قاعده، ادله عامی مانند ادله معذوریت جاهل در روایات به چشم می‌خورد. باین حال اگرچه که در مورد شمولیت این امر نسبت به انواع مجازات یعنی حدود، قصاص و تعزیرات اختلاف وجود دارد لکن مهم‌ترین و اثرگذارترین اختلاف به یک امر اختصاص پیدا می‌کند و آن تعیین ضابطه شبهه است زیرا در مورد ضابطه شبهه، عده‌ای یقین یا ظن معتبر به حلیت فعل را ضابطه شبهه می‌دانند در حالی که عده‌ای دیگر، مطلق ظن را سبب سقوط مجازات دانسته و تعدادی دیگر پا را فراتر از آن نهاده، احتمال و وهم را نیز شبهه قلمداد نموده‌اند.

به همین منظور در این مقاله سعی در شناسایی معنای لغوی واژه شبهه داریم و قصد داریم نسبت آن را با عناوینی نظیر شک و وهم به دست بیاوریم تا در نتیجه، از صحت و سقم صدق عنوان «شبهه» بر مصادیقی که فقها آن‌ها را جزء شبهات محسوب نموده‌اند مطلع گردیم و در ادامه به سراغ به دست آوردن ضابطه شبهه اسقاط‌کننده کیفر نزد متهم آمده، تکیه اصلی خود را روی این امر قرار می‌دهیم که آیا روایت مرسله شیخ صدوق (ادْرَأُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ)، اصل احتیاط در دماء و فروج، مبتنی بودن حدود بر تخفیف، اجماع و ادله معذوریت جاهل می‌توانند ضابطه‌ای را در این خصوص ارائه دهند و یا اینکه باید به اصل اولی مراجعه نماییم؟

در خصوص سابقه پژوهش باید گفت اگرچه که در مورد قاعده درء مقالات و پایان‌نامه‌های متعددی نگاشته شده، لکن در مورد ضابطه شبهه به صورت تفصیلی بحث نشده و به نظر نگارنده این امر تحقیقی می‌جزا را می‌طلبد؛ اما با این حال چند مقاله، پایان‌نامه و کتاب نیز نگاشته شده که به نظر می‌رسد در هرکدام از آن‌ها نقاطی مغفول واقع شده است. برای مثال، منصوره باقری پور در مقاله «معناشناسی شبهه و کاربرد آن در احکام فقهی حقوقی»، اگرچه که به بررسی تفصیلی معنای واژه شبهه پرداخته و آن را هم‌معنای با جهل مرکب می‌داند و بدین‌وسیله کلام فقها مبنی بر صدق عنوان شبهه بر حالت شک را مورد نقد قرار می‌دهد، لکن به نظر می‌رسد صرف پرداختن به معنای لغوی صحیح نمی‌باشد چراکه باید به ادله اثبات‌کننده قاعده درء و نیز ادله معذوریت جاهل نیز مراجعه نمود و باید بررسی نمود که آیا این ادله می‌توانند دایره شبهه را به حالت‌های ظن و شک تعمیم بدهند و یا خیر؟ رضا زهروی نیز در پایان‌نامه «جایگاه قاعده درء در نظام حقوق کیفری ایران و فقه امامیه» و نیز در مقاله مشترک خود با محسن صفری با عنوان «مطالعه تطبیقی قاعده درء در فقه امامیه حقوق ایران و انگلستان»، ضابطه شبهه را یقین و ظن معتبر به حلیت فعل دانسته و در نقد اعتبار مطلق گمان، به ادله‌ای که از تبعیت از ظن و گمان نهی می‌کنند تمسک نموده است. لکن همان اشکال مذکور بر مقاله منصوره باقری پور در اینجا نیز وارد است. عادل ساریخانی و داود کرمی گلباغی هم در مقاله «تأثیر جهل حکمی بر مسئولیت کیفری از منظر فقه امامیه»، اگرچه ادله اصل معروف در حقوق کیفری مبنی بر اینکه جهل به قانون موجب مسئولیت نیست را مورد نقد قرار داده و ادله معذوریت جاهل را پذیرفته‌اند لکن در مورد صور مختلف جهل و نیز ضابطه شبهه تنها به نقل اقوال فقها پرداخته و به بررسی تفصیلی روایات نپرداخته‌اند.

۱. مفهوم شناسی

۱-۱. معنای واژه «شبهه»

«شُبُهَةٌ» از ریشه «شبه» است که در اصل، به معنای همانندی یک شیء با شیء دیگر در رنگ و وصف است (احمد بن فارس، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۲۴۳) و خود «شُبُهَةٌ» بنا بر گفته لغت‌شناسان به معنای التباس است (جوهری، ۱۴۱۰، ج ۶، ص ۲۲۳۶). البته این‌گونه نیست که این واژه تنها در خصوص موجودات خارجی استفاده گردد بلکه در مورد همانندی دو موجود ذهنی نیز از این واژه استفاده می‌شود همان‌گونه که فیومی از عبارت «الشبهه فی العقیده» استفاده نموده است (فیومی، بی تا، ج ۲، ص ۳۰۴). امام علی (ع) نیز در نهج‌البلاغه می‌فرماید: «إِنَّمَا سُمِّيتِ الشُّبُهَةُ شُبُهَةً لِأَنَّهَا تُشْبِهُ الْحَقَّ» (سید رضی، ۱۴۱۴، ص ۶)؛ شبهه از این‌رو بدین عنوان نامیده شده است که همانند حق است. این عبارات همان‌طور که مشخص است حکایت از آن دارد که این التباس یک شیء به شیء دیگر دو حالت را شامل می‌شود، حالت اول آن است که شدت همانندی تا به جایی است که تمایز بسیار دشوار است و همین امر سبب ایجاد خطا خواهد شد؛ و حالت دیگر در جایی است که تشخیص این دو از یکدیگر به جهت مماثلت هرچند مشکل است اما به‌گونه‌ای نیست که ممکن نباشد. این برداشت همان‌طور که دیدیم مطابق عبارات قدمای لغویان می‌باشد.

اما باین حال راغب اصفهانی که نسبت به جوهری و احمد بن فارس متأخرتر است، استعمال واژه شبهه را تنها در حالت اول صحیح می‌داند. وی می‌نویسد: «الشُّبُهَةُ: هُوَ أَنْ لَا يَتَمَيَّزُ أَحَدُ الشَّيْئَيْنِ مِنَ الْآخَرِ لَمَّا بَيْنَهُمَا مِنَ التَّشَابُهِ، عَيْنًا كَمَا أَوْ مَعْنَى» (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۴۳)؛ شبهه آن است که دو شیء به جهت مماثلت و همانندی، از یکدیگر قابل تمییز نباشند. این برداشت اگرچه که ممکن است تنها با توجه به آیه «آيَاتٌ مُّحْكَمَاتٌ هُنَّ أَمْ الْكِتَابِ وَآخَرُ مُتَشَابِهَاتٌ» (آل عمران: ۷) صورت گرفته باشد، لکن سبب شده این برداشت، برداشت رایج و اصلی از این واژه تلقی شود.^۱ مطابق همین مطلب، بعضی از پژوهشگران نیز ضابطه شبهه دارئه مجازات را صرف یقین و ظن معتبر

به حلیت فعل قلمداد نموده‌اند (باقری پور، ۱۳۸۵، ص ۳۰). درحالی که بر خطای ادعای راغب دو شاهد وجود دارد: نخست آن که هیچ‌یک از لغویان و حتی متأخرین از او، قائل به چنین ادعایی نشده‌اند و افرادی نظیر حمیری که نسبتاً فاصله زمانی زیادی با او ندارد، به صراحت نوشته‌اند: «الشبهه من الأمر: ما لم يتيقن فيه الخطأ و الصواب» (حمیری، ۱۴۲۰، ج ۶، ص ۳۳۵۸) و این مطلب به صراحت نشان می‌دهد که فرد مواجه با شبهه، در حالت جهل مرکب به سر نمی‌برد؛ و دیگر آن که روایاتی نظیر «حَلَالٌ بَيْنٌ وَ حَرَامٌ بَيْنٌ وَ شُبُهَاتٌ بَيْنَ ذَلِكَ فَمَنْ تَرَكَ الشُّبُهَاتِ نَجَا مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ وَ مَنْ أَخَذَ بِالشُّبُهَاتِ ارْتَكَبَ الْمُحَرَّمَاتِ وَ هَلَكَ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُ» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۱۰) نشان می‌دهد که اصل تشخیص شبهه‌ناک بودن یک امر کاملاً ممکن است و لذا فرض حالت علم و یا ظن معتبر به حلیت فعل را در بر نمی‌گیرد.

۱-۲. نسبت بین شبهه با ظن و شک

اگر همانند بعضی (باقری پور، ۱۳۸۵، ص ۳۰)، تکیه خود را روی برداشت راغب اصفهانی از واژه شبهه قرار دهیم، هرآینه خواهیم گفت که ماهیت شبهه، جهل مرکب است زیرا فرد به جهت التباس شدید حق با باطل و یا حلال با حرام، شیء باطل را حق و شیء حق را باطل می‌داند و بر این امر، اعتقاد جازم دارد به‌گونه‌ای که جای هیچ احتمال خلافی برای او باقی نیست. از طرف دیگر از آنجاکه هریک از حالت‌های ظن و شک، دارای شعبه‌ای از علم -ولو علم اجمالی- است، لذا رابطه شبهه با حالت‌های ظن و شک از نسب اربعه، تباین خواهد شد. مطابق این برداشت، اگر دلیل قاعده در آن تنها روایت مرسله «ادْرءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۷۴) بدانیم، در این صورت، ضابطه شبهه دارنده مجازات تنها علم و ظن معتبر به حلیت فعل خواهد بود. اما مطابق برداشتی که ما از واژه شبهه داشتیم و آن را مستند به کلام لغویان متقدم نمودیم، شبهه علاوه بر آن که می‌تواند حالت جهل مرکب را در بر بگیرد، می‌تواند حالت

ظن را نیز شامل شود، یعنی اگر التباس و شباهت بین دو شیء یا دو امر علی‌رغم شدت آن به درجه‌ای نرسد که احتمال شناخت تمایز آن را به صورت کامل از بین ببرد، بازهم می‌توان از صدق عنوان شبهه بر این حالت خبر داد. بر طبق این مطلب، اگر دلیل قاعده را مانند صورت گذشته تنها روایت مرسله بدانیم، ضابطه شبهه اسقاط‌کننده مجازات، حالت‌های علم و مطلق ظن به حلیت فعل را در برمی‌گیرد و تنها در هنگام شک به حلیت و یا وهم به حلیت، عنوان شبهه صدق نخواهد کرد.

۲. دیدگاه فقها در مورد ضابطه شبهه

در این‌که ضابطه شبهه از بین برنده مجازات چیست سه نظر در بین فقها وجود دارد: نظر اول: یقین (جهل مرکب) یا ظن معتبر به اباحه فعل: از کلمات تعدادی از فقها می‌توان دریافت که آن‌ها تنها یقین و ظن معتبر به اباحه فعل را ضابطه شبهه می‌دانند. صاحب‌جوهر به نقل از کتاب مصابیح سید طباطبایی در اقسام وطی به شبهه می‌گوید: «وطی به شبهه بر سه قسم است: قسم اول وطی که فاعل در نفس‌الامر مستحق آن نیست اما اعتقاد به استحقاق دارد؛ قسم دوم وطی است که به سبب جهالت مغتفره نزد شرع از فاعل صادر شده است؛ و قسم سوم عبارت است از وطی که تکلیف به توسط یک سبب غیر محرم از دوش فاعل مرتفع شده است مانند جنون؛ و مراد از جهالت مغتفره عبارت است از این‌که فرد علم به استحقاق آن را ندارد اما باین حال نکاح، جایز است مانند مشتبّه شدن زنانی که ازدواج با آنان حلال است با زنانی که ازدواج با آنان حرام است یا جایی که مرد بر خبر زن به عدم همسر یا انقضای عده اعتماد می‌کند و یا زن به شهادت دو عادل به طلاق زوج یا موت او تکیه می‌کند و صور دیگری که احتمال عدم استحقاق شرعاً مانعی ندارد اگرچه که آن احتمال، احتمال قریب یا مظنون باشد» (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۲۶۳). همان‌طور که می‌بینیم مطابق این عبارت، مجرد احتمال و حتی ظن به اباحه در به وجود آمدن شبهه کفایت نمی‌کند بلکه تنها زمانی

شبهه ایجاد می‌شود که فرد علم به اباحه داشته باشد و یا این که دلیل شرعی بر معتبر بودن ظن به اباحه پیدا شود چراکه ایشان تنها این نوع از جهالت را جهالت مغتفره می‌دانند. لذا می‌توان گفت شبهه عبارت است از علم و یا ظن معتبر شرعی بر اباحه. باید گفت از کلام فقهای دیگری مانند امام خمینی و آیت‌الله خویی نیز چنین به دست می‌آید که قائل به این همین قول هستند (خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۵۶؛ خویی، بی‌تا، ج ۱، ص ۲۰۶).

نظر دوم: ظن (اعم از ظن معتبر و غیر معتبر) به حلیت فعل: ضابطه شبهه از بین برنده مجازات آن است که فرد در هنگام ارتکاب فعل، ظن به حلیت فعل داشته باشد. از قائلان به این نظریه می‌توان به شهید اول و صاحب‌ریاض (شهید اول، بی‌تا، ج ۱، ص ۳۷۷؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۵، ص ۴۳۴) و از فقهای معاصر به آیت‌الله فاضل لنکرانی (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۴) اشاره نمود.

نظر سوم: احتمال و وهم به حلیت فعل: اگر فردی مرتکب عمل حرامی شود که در شرع مستوجب حد است اما در هنگام ارتکاب فعل، احتمال و یا وهم به حلیت آن فعل می‌داده است، وجود همین امر موجب صدق عنوان شبهه شده و مجازات از وی ساقط می‌گردد. از قائلین به این دیدگاه می‌توان به شهید ثانی و آیت‌الله مکارم (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴، ص ۳۲۹؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۲) اشاره نمود.

۳. مقتضای اصل و قواعد اولیه

قبل از این که برای به دست آوردن ضابطه شبهه وارد ادله شویم، باید ببینیم که مقتضای قواعد و اصول اولی در مسئله جهل چیست؟ چراکه ممکن است عده‌ای ادله این قاعده را کافی نشمارند و به همین سبب به اصول اولیه مراجعه کنند؛ بنابراین می‌گوییم: انسان گاهی جاهل به حرمت است درحالی که خود را عالم می‌داند و قطع به حلیت فعل دارد و گاهی او جاهل است اما ملتفت به عدم علم خود نیز می‌باشد. بنابراین این جهل، یا

جهل مرکب است و یا جهل بسیط. جاهل مرکب نیز خود گاهی نسبت به حکم فعل جاهل است مانند کسی که تازه مسلمان شده و قبل از اسلام، نکاح با محارم را جایز می‌داند و متوجه حکم اسلام نگشته و آن عمل را مرتکب می‌شود؛ و گاهی نسبت به موضوع جاهل است مانند کسی که با زن اجنبیه نزدیکی می‌کند درحالی‌که اعتقاد دارد که آن زن، حلیله اوست. اما جاهل به جهل بسیط نیز گاهی شک او شک بدوی است و گاهی مقرون به علم اجمالی است. اگر شک او مقرون به علم اجمالی باشد نیز یا شبهه، شبهه محصوره است و یا شبهه غیرمحصوره.

حال می‌گوییم آنچه از قواعد به دست می‌آید آن است که اگر فرد، جاهل مرکب باشد معذور خواهد بود و حدی بر او جاری نمی‌گردد (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۳۶) و فرقی نیست در اینکه او جاهل به حکم باشد و یا جاهل به موضوع؛ زیرا او درواقع خود را عالم و قاطع می‌داند و می‌دانیم که حجیت قطع، ذاتی است (مظفر، ۱۴۳۱، ص ۳۸۰).

در مورد جاهل به جهل بسیط ابتداءً باید بگوییم از آنجا که علم و قطعی که در موضوع حکم حدود جعل شده، قطع موضوعی طریقی است بنابراین، امارات و اصول عملیه می‌توانند جایگزین آن شوند؛ بنابراین می‌گوییم اگر دو عادل خبر دهند که زن دارای همسر است و باین حال مرد، با او ازدواج کند بدون هیچ شکى مرد مستحق حد است چراکه از جانب شارع، بینه قائم مقام علم است اگرچه که در نفس خود ممکن است شک به حرمت ازدواج با آن زن باشد. همچنین اگر مرد شک کند زنی که قصد ازدواج با او دارد ایام عده‌اش تمام گشته است یا خیر، نمی‌تواند با او ازدواج کند و اگر ازدواج کند و با او نزدیکی نماید مستحق حد است زیرا استصحاب، مقتضی باقی ماندن زن در ایام عده است.

اما اگر هیچ دلیل یا اصلی که دلالت بر حرمت کند وجود نداشته باشد و فرد در حالت شک و یا وهم در حرمت باشد و یا به حرمت فعل مظنون باشد اما ظن او از ظنون

معتبره شرعیه نباشد، در این حالت وجهی برای جریان حد به سبب ارتکاب فعل قبل از فحص در احکام وجود ندارد (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۴۳). البته این حکم تنها در حالتی جاری است که شک فرد، شک بدوی باشد؛ اما اگر شک او مقرون به علم باشد می‌گوییم اگر شبهه، شبهه غیرمحصوره باشد، مقتضای قواعد عدم لزوم اجتناب است، اما اگر شبهه، شبهه محصوره باشد مانند جایی که فرد علم دارد به اینکه یکی از این دو زن بر او حرام است اما متعیناً نمی‌داند که کدام یک بر او حرام است، دلیل عقلی بر لزوم احتیاط، فرد را از ازدواج با هر دو زن منع می‌کند؛ بنابراین اگر او با هر دو ازدواج کند مستحق حد می‌باشد.

۴. بررسی ادله قاعده برای به دست آوردن معنای شبهه

دانستیم مطابق معنای لغوی واژه «شبهه»، صدق این عنوان بر حالتی که فرد، شاک یا ظان به یک امر است صحیح نیست؛ اما در این قسمت می‌خواهیم به بررسی این مطلب بپردازیم که آیا در شرع ادله‌ای یافت می‌شوند که دایره شبهه را به حالت‌های ظن و شک تعمیم بدهند و یا خیر؟ پاسخ به این پرسش دقیقاً ضابطه شبهه دارئه در نزد متهم را نیز مشخص خواهد کرد. شاید بتوان گفت پنج دسته از ادله برای این مطلب وجود دارد که چهار دسته اول، ادله اثبات‌کننده قاعده درأ هستند و دسته آخر، ادله اثبات‌کننده معذوریت جاهل می‌باشد:

۴-۱. روایت خاص

مهم‌ترین مستند قاعده درأ، روایات است. در این قسمت به بیان روایتی می‌پردازیم که مستقیماً دلالت بر این قاعده می‌کند. در کتاب من لایحضره الفقیه آمده است: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) اذْرَءُوا الْخُلُودَ بِالشُّبُهَاتِ»؛ رسول‌الله (ص) فرمود: حدود را به وسیله شبهات دفع کنید (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۷۴). همچنین شیخ صدوق در المقنع، این حدیث را به امام علی (ع) نسبت می‌دهد (صدوق، ۱۴۱۵، ص ۴۳۷). حال قبل از آن که

به مبحث دلالتی روایت بپردازیم ناچاریم در مورد سند روایت بحث کنیم. شیخ صدوق این روایت را در هر دو کتاب خود به صورت مرسل ذکر نموده است و حال این که می-دانیم روایات مرسل از حیث سندی، در عداد احادیث ضعیف قرار می‌گیرند. اما باین حال ادله و شواهدی ارائه شده است مبنی بر آن که ضعف سند این روایت قابل جبران است. از جمله این شواهد عبارت شیخ صدوق در ابتدای کتاب من لایحضره الفقیه است. وی تصریح می‌کند که در این کتاب روایاتی را جمع‌آوری نموده است که به آن فتوا می‌دهد و به صحت آن‌ها حکم می‌کند و این روایات، حجت بین او و بین پروردگار است (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۱، ص ۳)؛ بنابراین وقتی ایشان با آن مقام علمی و تقوا و دیانت به طور قاطع و صریح روایت را به پیامبر اکرم (ص) و امام علی (ع) نسبت می‌دهد، معلوم می‌گردد که از نظر ایشان اشخاص مابین او و معصوم، از اشخاص موثق بوده‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۴۷). بنابراین باید گفت که بنا بر قول عده‌ای، مرسلات شیخ صدوق در من لایحضره الفقیه - خصوصاً در جایی که روایت را مستقیماً به ائمه (ع) نسبت می‌دهد- در حکم مسانید است (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۶۲۸). اما باین حال عده‌ای این مطلب را نپذیرفته و مرسلات او را در حکم مسانید نمی‌دانند (صدر، ۱۴۱۷، ج ۵، ص ۳۹). به این دلیل که نهایت امر این است که اسناد جزمی صدوق در «من لایحضره الفقیه» دلالت دارد بر این که مضمون نزد او ثابت بوده به نحوی که بر او حجت بوده است، اما این که این مضمون به مجرد جزم وی بر ما هم حجت باشد دلیلی بر آن وجود ندارد (مؤمن قمی، ۱۴۲۲، ص ۲۸).

یکی دیگر از راه‌های جبران ضعف سند، شهرت عملی است به این معنا که اگر اصحاب به آن روایت عمل کنند و بر طبق آن فتوا دهند، این امر موجب جبران ضعف سند می‌گردد. حال با توجه به این مطلب می‌گوییم بسیاری از فقهای امامیه، از قدیم و جدید، به ویژه فقهای قریب به زمان ائمه (ع)، در موارد متعددی در کتب فقهی خود روایت در آن مبنای استنباط قرار داده، بر طبق آن فتوا صادر کرده و به آن عمل

نموده‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۴۷). اما باید گفت که این راه نیز نمی‌تواند جبران‌کننده ضعف سند باشد زیرا اولاً عده‌ای قائل هستند به این که شهرت عملی نمی‌تواند جبران‌کننده ضعف سند باشد (خویی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۱۴۳). ثانیاً باید احراز کنیم که متقدمین حکم خود مبنی بر درأ حد را تنها مستند به این روایت کرده باشند زیرا در غیر این صورت محتمل است که این روایت را از باب تأیید ادله دیگر آورده باشند (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷، ص ۷۱)؛ و حال این که با تتبع درمی‌یابیم که در بسیاری از موارد، در کنار این روایت ادله دیگری نیز ارائه شده است. برای مثال شیخ طوسی در مورد زنی که همسری نداشته و باین حال حمل برداشته است، قبل از استناد به روایت از اصل براءت ذمه استفاده می‌کند^۲ (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۷-۸).

با این توضیحات درمی‌یابیم که صحت این روایت مورد خدشه می‌باشد مگر این که از حیث رجالی قائل شویم به این که روایات مرسله شیخ صدوق در حکم مسانید است.

حال با فرض پذیرش سند روایت به سراغ مقدار دلالت روایت می‌رویم. شهید ثانی که قائل به قول سوم است با استناد به عمومیت این روایت، معنای شبهه را توسعه داده و مجرد احتمال -حتی وهم به حلیت- را موجب به وجود آمدن شبهه از بین‌برنده حد می‌داند (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴، ص ۳۲۹). اما حق آن است که بگوییم این روایت نمی‌تواند مستند قول سوم باشد زیرا روایت با عمومیت خود دلالت دارد بر این که حدود با به وجود آمدن هر نوع شبهه‌ای دفع می‌گردد اما آنچه محل بحث ماست معنای شبهه است. به عبارت دیگر در صدق عنوان شبهه در هنگام وهم به حلیت شک وجود دارد و نمی‌توان گفت که روایت این مورد را هم شامل می‌شود. علاوه بر آن همان‌طور که در توضیح معنای لغوی گذشت، شبهه بدین جهت شبهه نامیده شده است که شبهه حق است و حال این که در هنگام وهم، چنین شباهتی وجود ندارد.

مؤیداتی بر این مطلب هم در کلام فقها وجود دارد: اولاً عده‌ای با وجود این‌که خود قائل به قول سوم هستند و روایت را هم صحیح می‌دانند، با این حال این روایت را مستند قول خود قرار نمی‌دهند (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۳۳ و ۴۳). ثانیاً عده‌ای دیگر که قائل به صحیح بودن سند این روایت هستند با این وجود، این روایت را شاهی بر قول دوم قرار می‌دهند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۴) و این نشان از آن دارد که روایت نمی‌تواند دلالت بر قول سوم کند.

۴-۲. أصالة الاحتیاط

یکی دیگر از ادله‌ای که ممکن است مستند قاعده درأ قرار بگیرد أصالة الإحتیاط در دماء و فروج است (موسوی سبزواری، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۲۸). با این توضیح که در هنگام شک در اجرای حد، باید احتیاط کرد و حد را اجرا نمود. در صورت اثبات این دلیل می‌گوییم حتی در هنگام وهم به حلیت هم چون شک در اجرای حد وجود دارد، نمی‌توان حد را اجرا نمود؛ بنابراین این دلیل می‌تواند مستند قول سوم باشد. اما باید گفت که این دلیل صلاحیت اثبات قول سوم را دارا نمی‌باشد به جهت آن‌که معنای أصالة الإحتیاط در دماء و فروج این است که فقیه در هنگام اجرای حدود باید نهایت تلاش خود را در به دست آوردن ادله و شواهد انجام دهد و در مدلول اقرارات بسیار دقت کند و در صدور حکم قبل از به دست آوردن تفصیل حادثه تعجیل نکند. علاوه بر آن در این‌که أصالة الإحتیاط نمی‌تواند مستند قاعده باشد مؤیدی هم وجود دارد و آن این است که فقها هیچ‌گاه أصالة الإحتیاط را به تنهایی مستند حکم خود قرار نمی‌دهند.

۴-۳. ابتناء حدود بر تخفیف

اگر به کتب فقها بنگریم می‌توانیم دریابیم که بسیاری از آنان مبتنی بودن حدود بر تخفیف را مطرح کرده‌اند (فخر المحققین، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۴۵۴؛ فیض کاشانی، بی‌تا،

ج ۲، ص ۶۹؛ اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۷؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶، ج ۱۴، ص ۳۷۴). لکن هیچ‌یک دلیل خود را بر این مطلب ذکر ننموده‌اند. اما شاید بتوان گفت که دلیل، مذاق شارع باشد. توضیح این که اگر ما به روایات باب حدود، قصاص و دیات و حتی باب شهادت نگاه کنیم می‌توانیم از کنار هم قرار دادن آن‌ها در کنار یکدیگر به این نتیجه نائل شویم که مذاق شارع در حدود، مسامحه و تساهل است. برای مثال روایاتی داریم در خصوص اینکه در شهادت باید نهایت صراحت و دقت وجود داشته باشد (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۴۰۱-۴۰۲).

با توجه به این مطلب می‌گوییم یکی از ادله‌ای که ممکن است برای اثبات قاعده در مورد تمسک قرار بگیرد، مساهله و مبتنی بودن حدود بر تخفیف است (مصطفوی، ۱۴۲۱، ص ۱۱۸).

اما باین وجود به نظر می‌رسد این امر نیز نمی‌تواند دلیلی بر اثبات قاعده باشد زیرا در کنار این روایات، روایات دیگری هم وجود دارد که نشان از سخت‌گیری در حدود دارد مانند نهی از تأخیر در اقامه حدود (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۴۷)، عدم پذیرش شفاعت و کفالت در حد (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۴۴-۴۵) و بعضی از صور حد قذف (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۹۶). بنابراین نمی‌توان به وسیله روایات، قاعده‌ای را مبنی بر مبتنی بودن حدود بر تخفیف به دست آورد. بر این مطلب شاهدی هم وجود دارد و آن این است که عده‌ای به ابتناء حدود بر تخفیف قائل‌اند اما باین حال، قول دوم را در معنای شبهه پذیرفته‌اند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۴).

۴-۴. تسالم اصحاب و اجماع

یکی دیگر از ادله‌ای که ممکن است برای اثبات قاعده در آن ذکر شود، اجماع است. باید گفت که هیچ‌یک از بزرگان امامیه برای اثبات این قاعده به اجماع تمسک ننموده‌اند چراکه مسلم است این اجماع، مدرکی و یا محتمل‌المدرکی است. از طرف دیگر معقد

این اجماع غیرواضح است (حب الله، ۱۴۳۲، ج ۱، ص ۲۷۸) و لذا باید به قدرمتیقن از آن اکتفا نمود و آنچه می‌تواند قدرمتیقن از این اجماع باشد، معنای اول از شبهه است چراکه از حیث شمولیت نسبت به دو معنای دیگر اضیق است. در خصوص تسالم اصحاب نیز که عده ای آن را ذکر نموده‌اند (موسوی سبزواری، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۲۶) مطلب مانند اجماع است یعنی مشخص و واضح نیست که فقها در چه امری با یکدیگر تسالم نموده‌اند، لذا باید به قدرمتیقن بسنده نمود و قدرمتیقن، همان معنای اول از شبهه است.

۴-۵. روایات عام (ادله معذوریت جاهل)

در این زمینه دو دسته از روایات وارد شده است؛ دسته اول روایاتی است که ادعا می‌شود این روایات هر جاهلی را معذور می‌شمارد اعم از آن‌که جاهل، قاصر باشد و یا مقصر. اما باید توجه داشت به‌صرف این‌که این روایات شامل جاهل مقصر هم می‌شوند نمی‌توان حکم کرد که در حالت وهم به حلیت فعل، شبهه متحقق گشته و حد برداشته می‌شود بلکه از باب این‌که این روایات نسبت به خود جاهل مقصر اطلاق دارند می‌توان چنین حکمی را صادر نمود. توضیح این‌که جاهلی که ملتفت به جهل خود است سه حالت برای او متصور است: ظن به حلیت داشته باشد، یا شک به حلیت داشته باشد و یا وهم به حلیت داشته باشد. از آنجاکه این روایات نسبت به این سه حالت اطلاق دارند و تفاوتی بین ظن، شک و وهم قائل نمی‌شوند، لذا درمی‌یابیم که این روایات دلالت می‌کنند بر این‌که وهم به حلیت در تحقق شبهه کفایت می‌کند. برای این‌که از صحت این روایات و استدلال به آن مطلع گردیم ناچاریم این روایات را یک‌به‌یک مورد بررسی قرار دهیم:

- عن الحلبي عن ابي عبد الله (ع) قال: لو ان رجلا دخل في الإسلام و أقرّ به ثم شرب الخمر و زنى و أكل الربا و لم يتبين له شيء من الحلال و الحرام لم أقم عليه الحدّ إذا

كان جاهلا أَلَا ان تقوم عليه البيئَةُ أَنَّهُ قرأ السورة التي فيها الزنا و الخمر و أكل الربا و إذا جهل ذلك أعلمته و أخبرته فإن ركبه بعد ذلك جلده و أقت عليه الحدّ (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۵۵)؛ امام صادق(ع) فرمود: هرگاه شخصی مسلمان شود و به اسلام اقرار کند و پس از آن، شراب بنوشد، زنا کند و رباخواری کند، در صورتی که جاهل باشد و حلال و حرام برای او تبیین نشده باشد، بر او حد اقامه نمی‌کنم؛ مگر این که بیئنه علیه او شهادت دهند که سوره‌ای را که در آن، حکم زنا، شراب و ربا آمده، خوانده است. هرگاه نسبت به آیات حرمت زنا، شراب و ربا جاهل باشد، او را آگاه می‌کنم و پس از آن اگر این کارها را انجام دهد او را تازیانه می‌زنم و بر او حد اقامه می‌کنم.

استدلال به روایت: این روایت ظهور در این مطلب دارد که ملاک در نفی حد، جهل او به حکم حرمت است (مؤمن قمی، ۱۴۲۲، ص ۲۲). به عبارت دیگر در این روایت، امام صادق(ع) می‌فرماید که در صورت جهل به حکم، حد را جاری نمی‌کنم و این عبارت نسبت به جهل قصوری و جهل تقصیری اطلاق دارد بنابراین هر نوع جاهلی معذور است. از طرف دیگر همان‌طور که می‌بینیم مورد روایت، شبهات حکمیه است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۱) بنابراین می‌توان گفت که در هنگام جهل به حکم شرعی، اگر فاعل فعلی را که موجب حد است انجام دهد به سبب جهل او حد اجرا نخواهد شد اعم از آن که فاعل در هنگام انجام فعل ظن به حلیت داشته باشد یا شک به حلیت داشته باشد و یا وهم به آن داشته باشد.

اشکال بر استدلال: این روایت ظهور در این مطلب دارد که جهل مانع از تعلق حد است لکن متیقن از آن، جهل مرکب است اما سقوط حد در مورد جهل بسیط محل تأمل و تردید است. بلکه از این که فرد تازه به اسلام گرویده است می‌توان دریافت که او غافل محض محسوب می‌شود یعنی جاهل مرکب است بنابراین روایت کسی را که ملتفت به جهل خود است شامل نمی‌شود (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۴۱). به عبارت دیگر، از این که در ابتدای روایت آمده است که فرد تازه اسلام را اختیار نموده

درمی یابیم که وی نسبت به احکام شریعت اسلام ملتفت نبوده و لذا در هنگام انجام فعل اعتقاد به حلیت آن داشته است. همچنین عبارت «لم یتبین له شیء من الحلال و الحرام» ظهور در جهل بسیط یا اعم از جهل بسیط ندارد بلکه این عبارت خصوصاً با جهل مرکب سازش دارد؛ بنابراین روایت ظهور در جهل مرکب دارد.^۳

- عَبْدِ الصَّمَدِ بْنِ بَشِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ يُلَبِّي حَتَّى دَخَلَ الْمَسْجِدَ وَهُوَ يُلَبِّي وَ عَلَيْهِ قَمِيصُهُ فَوَتَّبَ إِلَيْهِ أَنَسٌ مِنْ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ فَقَالُوا شُقَّ قَمِيصَكَ وَ أَخْرِجْهُ مِنْ رَجْلَيْكَ فَإِنَّ عَلَيْكَ بَدَنَةً وَ عَلَيْكَ الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ وَ حَجُّكَ فَاسِدٌ فَطَلَعَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع فَقَامَ عَلَى بَابِ الْمَسْجِدِ فَكَبَّرَ وَ اسْتَقْبَلَ الْكَعْبَةَ فَدَنَا الرَّجُلُ مِنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع وَ هُوَ يَتَنَفَّسُ شَعْرَهُ وَ يَضْرِبُ وَجْهَهُ فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع اسْكُنْ يَا عَبْدَ اللَّهِ فَلَمَّا كَلَّمَهُ وَ كَانَ الرَّجُلُ أُعْجَمِيًّا فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع مَا تَقُولُ قَالَ كُنْتُ رَجُلًا أَعْمَلُ بِيَدِي فَاجْتَمَعَتْ لِي نَفَقَةٌ فَجِئْتُ أَحْجُ لَمْ أَسْأَلْ أَحَدًا عَنْ شَيْءٍ فَأَفْتَوْنِي هَوْلَاءِ أَنْ أَشُقَّ قَمِيصِي وَ أَنْزِعَهُ مِنْ قِبَلِ رِجْلِي وَ أَنْ حَجِّي فَاسِدٌ وَ أَنْ عَلَى بَدَنَةٍ فَقَالَ لَهُ مَتَى لَبَسْتَ قَمِيصَكَ أَوْ بَعْدَ مَا لَبَسْتَ أَمْ قَبْلَ قَالَ قَبْلَ أَنْ أَلْبِي قَالَ فَأَخْرِجْهُ مِنْ رَأْسِكَ فَإِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْكَ بَدَنَةٌ وَ لَيْسَ عَلَيْكَ الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ أَيْ رَجُلٍ رَكِبَ أَمْرًا بِجَهَالَةٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۷۲-۷۳)؛ عبدالصمد بین بشیر می گوید: مردی وارد مسجدالحرام شد درحالی که تلبیه می گفت و لباسش به تنش بود. سپس تعدادی از اصحاب ابوحنیفه به سمت او آمده و گفتند لباست را پاره کن و آن را از پایت خارج کن پس برتوست بدنه و این که حج را دوباره به جای بیاوری و حج تو فاسد است. پس امام صادق(ع) رؤیت شدند و در باب مسجد ایستادند و تکبیر می گفتند و سپس به سمت کعبه آمدند. پس آن مرد نزدیک امام شد درحالی که موهایش را می کشید و به صورتش می زد. امام فرمودند: آرام بگیر ای بنده خدا و آن مرد، عجمی بود. پس امام به وی گفت: چه می گویی؟ گفت: من کارگر هستم و پولی به دست آوردم (مستطیع شدم). پس آمدم تا حج به جای بیاورم اما از کسی سؤال نمودم (احکام حج را از کسی نپرسیدم). پس این گروه به من گفتند که

لباست را پاره کن و از پایت بیرون بیاور که حج تو فاسد است و بر توست بدنه. امام(ع) فرمودند: چه زمانی لباست را به تن کردی؟ بعد از این که تلبیه بگویی و یا قبل از آن؟ وی گفت: قبل از تلبیه. امام فرمودند: لباست را از سرت خارج کن و بر تو بدنه واجب نیست و حج بر گردن تو نیست. هرکس مرتکب امری شود درحالی که جاهل به آن باشد پس بر او چیزی نیست.

استدلال به روایت: این روایت مقتضی این مطلب است که در صورت جهل، حدی تعلق نمی‌گیرد و فرقی بین جهل قصوری و تقصیری نیست (تبریزی، ۱۴۱۷، ص ۲۱). به عبارت بهتر، اطلاق این روایت شامل جاهل مقصر هم می‌شود اگرچه که فرد گناهکار است و به عقوبت مؤاخذه می‌شود اما آثار وضعی و حد بر آن مترتب نمی‌شود (سند، ۱۴۲۹، ج ۱، ص ۱۷۲). صاحب‌حدائق نیز می‌نویسد این روایت تصریح به معذوریت جاهل به صورت کلی دارد (بحرانی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۸۳). همچنین باید گفت این روایت مفید عموم است و کلیه شبهات حکمیه و موضوعیه و نیز مواردی را که مرتکب، جاهل قاصر یا مقصر باشد شامل می‌شود. بنابراین با توجه به جمله مندرج در این صحیح و مدلول عام آن، می‌توان گفت که در رفع مجازات از جاهل مرتکب، فرقی بین شبهات موضوعیه و حکمیه و همچنین جاهل قاصر و مقصر وجود ندارد (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۵۰-۵۱).

اشکال به استدلال: هرچند سیاق روایت ظهور در این مطلب دارد که جای هیچ شک و شبهه‌ای برای فرد متصور نبوده است و به عبارت بهتر شامل جهل تقصیری نمی‌شود اما با قطع نظر از این ظهور می‌گوییم اگرچه که عبارت «أَيُّ رَجُلٍ رَكِبَ أَمْرًا بِجَهَالَةٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ» مطلق است و شامل هر دو نوع از جهل می‌شود لکن با توجه به زمینه صدور روایت باید گفت که در مورد عبارت: «لَمْ أَسْأَلْ أَحَدًا عَنْ شَيْءٍ» دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول این است که او علم و التفات به جهل خود داشته لکن باین حال از کسی سؤال ننموده است. وجه عدم سؤال کردن او هم ممکن است این باشد که او تمکن از ملاقات امام(ع) و اصحاب عالم به این امر را نداشته است.

احتمال دوم این است علت سؤال نپرسیدن او این باشد که او التفات به جهل خود نداشته و در واقع تصور می کرده که به طریق و کیفیت حج علم دارد.

بنا بر احتمال اول، باید گفت که جاهل مقصر هم معذور است و از اطلاق آن می توان برداشت کرد که در صورت وهم به حلیت فعل هم شبهه محقق می گردد و بنا بر احتمال دوم، باید گفت که روایت تنها شامل جاهل قاصر می شود و جاهل مقصر را در برنمی گیرد.

با وجود این دو احتمال که هیچ کدام بر یکدیگر ترجیحی ندارند دیگر نمی توان گفت که روایت شامل جاهل مقصر هم می شود. ضمن این که در مورد احتمال اول هم می توان گفت که ممکن است وجه عدم سؤال کردن این باشد که او تمکن از ملاقات امام(ع) و اصحاب عالم به این امر را نداشته است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۲-۳۳).

- یحیی بن العلاء نقل می کند که به امام صادق(ع) گفتیم: در مورد مردی که با یک زن ازدواج کرده و زن یک سال با او زندگی می کند و سپس از نزد مرد غایب می شود، پس با یک مرد دیگری ازدواج می کند و با او نیز یک سال زندگی می کند و سپس از نزد او نیز غایب می شود و بار دیگر با مرد سوم ازدواج می کند و از او فرزندی می آورد، نظر چیست؟ امام(ع) فرمودند: زن رجم می شود چون نسبت به همسر اول در احصان به سر می برده است. راوی می گوید: در مورد فرزند او نظر چیست؟ امام(ع) می فرمایند: به پدرش منتسب می شود. راوی می گوید: اگر پدرش بمیرد آیا فرزند از او ارث می برد؟ امام(ع) فرمودند: بله (طوسی، ۱۴۱۴، ص ۶۷۴-۶۷۵).

استدلال به روایت: ظاهر از روایت این است که زوج - پدر پسر- به همسر دار بودن زن جاهل بوده است پس فرزند به او ملحق می‌شود و وراثت بین این دو جاری است بنابراین درمی‌یابیم که حد در جهل موضوعی ساقط می‌شود و در این زمینه فرقی بین جاهل قاصر و مقصر نیست.

اشکال به استدلال: روایت نسبت به قاصر بودن یا مقصر بودن زوج ساکت است بنابراین نمی‌توان به این روایت استدلال نمود. بلکه حتی می‌توان گفت که روایت در مورد جاهل قاصر است به جهت این که ظاهر این است که مرد نسبت به همسر دار بودن زن ملتفت نبوده و قرائنی از جمله غائب بودن، شاهد بر این مطلب است.

نتیجه اینکه تمام روایات این دسته تنها جاهل قاصر را شامل می‌شوند و در شمولیت آن نسبت به جاهل مقصر شک وجود دارد؛ بنابراین نمی‌توان گفت که هر نوع احتمالی اعم از ظن، شک و وهم شبهه محسوب می‌گردند.

دسته دوم روایاتی هستند که دلالت دارند بر این که اگر فرد به جهل خود ملتفت بوده و باین حال در به دست آوردن حکم مسئله کوتاهی نموده باشد، چنین جهلی عذر محسوب نمی‌گردد لذا باید گفت که تنها جاهل مرکب معذور است و جاهل به جهل بسیط معذور نیست؛ بنابراین مقتضای این دسته از روایات این است که تنها علم به حلیت و یا ظن معتبری که قائم بر حلیت فعل شده باشد شبهه محسوب می‌گردد لذا این روایات دلیلی بر قول اول محسوب می‌شوند. برای اطلاع از صحت این ادعا باید روایات را یک‌به‌یک مورد بررسی قرار دهیم:

- الکناسی قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن امرأة تزوجت في عدتها فقال: ان كانت تزوجت في عدّة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم و ان كانت تزوجت في عدّة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حدّ الزانی غیر المحصن و ان كانت قد

تزوجت فی عدّه بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة أشهر و العشرة أيام فلا رجم عليها و عليها ضرب مأه جلدّه. قلت: أ رأيت ان كان ذلك منها بجهالة؟ قال: فقال: ما من امرأة اليوم من نساء المسلمين ألا و هي تعلم انّ عليها عدّه في طلاق أو موت و لقد كنّ نساء الجاهليّة يعرفن ذلك قلت: فان كانت تعلم انّ عليها عدّه و لا تدري كم هي؟ فقال: إذا علمت انّ عليها العدّه لزمها الحجّة فتسأل حتى تعلم (كليني، ۱۴۲۹، ج ۱۴، ص ۵۹)؛ يزيد كناسی می گوید: از امام صادق(ع) درباره زنی که در عده فوت شوهرش ازدواج کرده پرسیدم؛ فرمودند: اگر در عده طلاق رجعی ازدواج کرده بر او حدّ رجم جاری است و اگر در عده غیر رجعی اقدام به ازدواج کرده بر او حد زناي غير محصنه است و اگر در عده فوت شوهرش پیش از گذشت چهار ماه و ده روز ازدواج کرده بر او صد ضربه شلاق جاری می شود نه رجم. سؤال کردم: اگر زن جاهل به مسئله بوده حکم چیست؟ فرمود: امروزه هر زن مسلمان می داند که در صورت طلاق یا فوت همسرش می بایست عده نگاه دارد؛ حتی زنان جاهلیت نیز آگاه از این حکم بوده اند. عرض کردم: اگر بداند که عده بر اوست ولی مدت آن را نداند؟ فرمودند: در این صورت حجت بر او تمام شده، او می بایست می پرسید تا مطلع گردد.

اگر به کتب فقها در مورد این روایت مراجعه کنیم درمی یابیم که آنان نظرات گوناگونی را پیرامون این روایت مطرح نموده اند. لذا باید به بررسی کلام آنان بپردازیم. تعدادی از فقها اعتقاد دارند که این روایت دلالت دارد بر این که جاهل مقصر، معذور نیست. آیت الله خویی می نویسد: روایت دلالت می کند بر این که کسی که حجت بر او تمام شده باید سؤال نماید و حد از او ساقط نمی شود (خویی، بی تا، ج ۲، ص ۲۰۷)؛ و در همان جا می نویسد: علت آن است که او عالم به حکم ظاهری است (خویی، بی تا، ج ۲، ص ۲۰۶). به عبارت دیگر کسی که می داند باید عده نگه دارد و باین حال، او علم به وجود حکم ظاهری - که عبارت باشد از احتیاط - دارد؛ اگر دست به ازدواج بزند معذور نخواهد چراکه او اگرچه که جهل داشته اما ملتفت به وجود حکم شرعی در

مسئله بوده است. آیت الله تبریزی می نویسد: «بعید نیست که مراد از ذیل حدیث این باشد که دعوی جهل به مقدار عده پذیرفته نیست ولو به خاطر جمع بین این روایت و روایاتی که بین جهل قصوری و جهل تقصیری در عدم تعلق حد فرقی نمی گذاشتند؛ بنابراین ملتزم می شویم به ثبوت حد در مورد زنی که جاهل به مقدار عده است البته در مورد شبهه حکمیه در زمانی که تعلم مقدار عده را ترک کرده است» (تبریزی، ۱۴۱۷، ص ۲۱-۲۲). در این بین فقیهان دیگری نیز از روایت چنین برداشتی را نموده اند (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۱۲؛ طباطبایی قمی، ۱۴۲۶، ج ۱۰، ص ۲۴۸).

اما باین حال آیت الله فاضل لنکرانی می نویسد: «این روایت ظهور در این مطلب دارد که با وجود چنین جهلی، حد ثابت است به سبب این که حجت بر تحریم وجود دارد و آن استصحاب بقاء عده در هنگام شک در مقدار آن است» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۵). به عبارت دیگر علت ثبوت حد در مورد چنین فردی این نیست که جهل از روی تقصیر عذر به حساب نمی آید بلکه به سبب این است که با وجود استصحاب بقاء عده، حجت شرعی بر تحریم وجود دارد. همچنین آیت الله معرفت می نویسد: «این روایت تأییدی بر نظر آیت الله خوئی نمی شود به سبب این که مورد روایت، مجرای استصحاب است و این یک اصل عقلایی است؛ بنابراین زنی که به آن توجه نکرده و اقدام به ازدواج نموده است مانند زنی است که اقدام به ازدواج نموده در حالی که او زوجه دیگری است پس گویی این زن عالم به حکم است و به آن بی مبالات است؛ بنابراین ادله تعذیر قطعاً شامل آن نمی شود به جهت این که ادله تعذیر از روی ارفاق است و برای کسی که بی-مبالات نسبت به دین است ارفاقی وجود ندارد. در حالی که بحث ما پیرامون کسی است که حقیقتاً جاهل است اما در هنگام عمل ملتفت به جهل خود است لکن امکان جواز فعل را هم می دهد» (معرفت، بی تا، ۳۹۴).

محمدجواد فاضل در حاشیه کتاب موسوعه احکام الاطفال و ادلتها می نویسد: «انصاف آن است که از این روایت استفاده نمی شود که در تحقق شبهه، حصول ظن معتبر شرط

است؛ زیرا علاوه بر این که این روایت در مورد زن است و موضوع آن، فقط عده است و در مقام ارائه ضابطه برای شبهه نیست، دلالت دارد که تمام زنان مسلمان نسبت به مسئله عده عالم هستند. لذا این مسئله یک قضیه خارجی است و نمی‌توان از آن ضابطه‌ای برای شبهه استفاده نمود» (انصاری شیرازی، ۱۴۲۹، ج ۳، ص ۸۶).

در این بین بعضی نیز از روایت معنای دیگری را برداشت نموده‌اند. آیت‌الله مکارم شیرازی می‌نویسد: «از این روایت استفاده می‌شود که نسبت به بعضی از امور واضح، جاهلی وجود ندارد آن هم در مورد کسی که در بین مسلمین زندگی می‌کند» (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۳۶)؛ و در جای دیگر بیان می‌کند که ذیل روایت یزید الکناسی صریح در جریان حد نیست بلکه ظاهر آن، اتمام حجت بر زن است و این که بر او لازم است که سؤال کند تا نسبت به آن علم پیدا کند؛ اما در این که اگر او سؤال نکند و مرتکب عمل شود هم حد زنا جاری می‌شود، روایت صراحتی ندارد. بلکه بعید نیست که ظهور در این مطلب داشته باشد لکن اکتفا به این مقدار از ظهور در اجرای حدود مشکل است (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۵۰). بنابراین طبق این برداشت، روایت دلالت بر قول اول نمی‌کند.

با توجه به این مطالب می‌گوییم: بسیار بعید است که معنای حجت در عبارت «إذا علمت أنّ علیها العدة لزمتهما الحجّة» استصحاب باشد زیرا خلاف ظاهر روایت است که بگوییم مراد امام (ع) این بوده که با وجود علم این زن به وجوب نگه داشتن عده، ارکان استصحاب متحقق گشته و استصحاب بقاء عده حجتی بر او می‌شود که اقدام به ازدواج نکند هر چند بگوییم که استصحاب، یک اصل عقلایی است. بلکه ظاهر این است که به سبب عالم بودن این زن نسبت به وجوب نگه داشتن عده، حجت تمام گشته و او نمی‌تواند عذر بیاورد که نسبت به مسئله جاهل بوده است. مؤید این برداشت آن است که امام (ع) بر این عبارت یک مطلب را تفریع نموده و آن وجوب سؤال کردن است و این

نشان از آن دارد که آنچه که زن می‌خواسته در آینده بدان احتجاج کند این مطلب است که جاهل او عذر محسوب می‌شده است؛ بنابراین روایت درصدد بیان این مطلب است که بگوید جاهل مقصر معذور نیست.

همچنین نمی‌توان پذیرفت که روایت تنها در مورد مسئله عده نگه داشتن است و در مقام ارائه یک ضابطه برای شبهه نیست چراکه بسیاری از روایت‌های فقهی در مورد مسائل خاص صادر شده‌اند و فقها از میان آن‌ها ضابطه‌ای را اصطیاد نموده‌اند درست مانند روایات حجیت استصحاب.

اما باین‌حال از برداشت ابتدایی خود دست می‌کشیم و می‌گوییم این روایت نمی‌تواند دلالت کند بر این که جاهل مقصر معذور نیست. علت آن است که در مورد عبارت «لزمتها الحجة» هم دو احتمال قابل تصور است: احتمال دارد که مراد از آن این باشد که در مورد عقاب او در آخرت حجت تمام گشته است همان‌گونه که در اخبار آمده است که در آخرت به او می‌گویند: هلا تعلمت. احتمال هم دارد که مراد این باشد که در مورد عقاب دنیوی او حجت تمام گشته است بنابراین حد اجرا می‌شود و این شبهه حد را دفع نمی‌کند و چنین جهلی مانع به حساب نمی‌آید (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۴۰). بنابراین نتیجه آن است که این روایت به دلیل عدم وضوح در دلالت نمی‌تواند مستندی برای مسئله ما محسوب گردد.

- ابو عبیده می‌گوید: از امام صادق(ع) سؤال کردم زنی که دارای شوهر بوده و باین‌حال با مرد دیگری ازدواج کرده چه حکمی دارد؟ فرمودند: اگر شوهر آن زن در همان شهری است که او زندگی می‌کند و به یکدیگر دسترسی دارند بر او حد زنای محصنه یعنی رجم جاری می‌شود و اگر شوهرش از او دور است یا در همان شهر است ولی به یکدیگر دسترسی ندارند، بر او حد زنای غیر محصنه جاری می‌گردد و لعانی بین آن‌ها واقع نمی‌شود. گفتم چه کسی او را رجم کند یا حد بر او جاری سازد،

درحالی که شوهرش او را تسلیم امام نمی‌کند و از او هم نمی‌خواهد که خود را برای اجرای حکم تسلیم کند؟ فرمود: حد خداوند بر او مستقر است تا این که کسی به این کار اقدام کند. پرسیدم: اگر جاهل به حکم باشد حکم او چیست؟ امام(ع) پرسیدند آیا در دار الهجره زندگی نمی‌کند؟ گفتم: بله؛ فرمودند: امروز هر زن مسلمانی می‌داند که داشتن دو شوهر برای زن مسلمان حرام است. امام(ع) در ادامه فرمودند: اگر قرار باشد هر زنی که مرتکب فحشاء شده ادعا کند که جاهل به حکم بوده و در نتیجه حد بر او جاری نگردد، حدود الهی تعطیل خواهد شد (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۲۰).

عده‌ای از این روایت چنین برداشت نموده‌اند که جاهل مقصر معذور نیست. آیت‌الله حکیم می‌نویسد: ممکن است مراد از روایت این باشد که شنیدن دعوی زن مستوجب رفع حد از او نمی‌شود به جهت این که سؤال کردن واجب بوده است. لذا طبق این فرض، وجوب حد مختص جاهل متردد می‌شود پس شامل جاهل غافل نمی‌شود اگرچه که مقصر و گناهکار باشد (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶، ج ۱۴، ص ۲۳۰). آیت‌الله موسوی اردبیلی می‌نویسد: این روایت و روایت یزید الکناسی در صدد نفی قبول ادعای جهالت به صورت مطلق نیستند بلکه در مقام این امر هستند که در آن زمان در مجتمع اسلامی احتمال جهالت نمی‌رود؛ بنابراین اگر نسبت به فردی به سبب عدم علم و هم‌نشینی با اهل علم و دوری از آن دو حتی اگر تازه‌مسلمان نباشد احتمال جهالت وجود داشته باشد، پس شبهه موجود است و با وجود آن حد ثابت نمی‌شود. البته این امر زمانی ثابت است که جاهل، مقصر و ملتفت به جهل خود در هنگام عمل نباشد و الا قاعده در آن جاری نمی‌شود (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۲۳۸). علت چنین برداشتی این است که انتهای روایت دلالت دارد بر اینکه هر نوع ادعای جهلی پذیرفته نیست و قدمتیقن از آن جاهلی است که در به دست آوردن حکم کوتاهی نموده است.

حال برای این که دریابیم این روایت بر چه امری دلالت می‌کند باید در سؤال و جوابی که بین راوی و امام(ع) رد و بدل شده است دقت کنیم. هنگامی که راوی از امام(ع) می-

پرسد که اگر زن نسبت به حکم جاهل بوده تکلیف چیست، امام در پاسخ به سؤال وی خود سؤالی را مطرح می‌کنند و می‌فرمایند: آیا وی در دارالهجره زندگی نمی‌کند؟ این سؤال نشان از آن دارد که امام(ع) می‌خواهند بفهمند که آیا آن زن عالم به حکم بوده یا جاهل به آن؛ و این مطلب دلالت دارد بر این که امام(ع) قصد ندارند که در مورد جاهل قاصر یا مقصر بودن زن از راوی سؤال کنند. حال می‌گوییم از عبارت پایانی روایت نمی‌توان برداشت نمود که جاهل مقصر معذور نیست چراکه وقتی ایشان نسبت به عالم بودن زن یقین حاصل نمودند این جمله را ذکر می‌کنند که به‌صرف ادعای جهل نمی‌توان حد را ساقط کرد چراکه باید نسبت به عالم بودن و یا جاهل بودن وی تحقیق نمود. به عبارت دیگر امام(ع) با این جمله می‌خواهند این مطلب را برسانند که کسی که چنین ادعایی می‌کند در واقع عالم است اما دروغ می‌گوید که جاهل است و لذا نباید به‌صرف ادعای جهل او، حکم حد را ساقط نمود و اگر بخواهیم ادعایش را بپذیریم حدود تعطیل خواهد شد؛ بنابراین به قرینه سؤال و جوابی که بین امام(ع) و راوی صورت گرفته می‌توان دریافت که امام(ع) در صدد بیان عدم معذوریت جاهل مقصر نیست.

۵. نظر مختار

با توجه به آنچه گذشت دانستیم تمامی ادله از ارائه ضابطه شبهه اسقاط‌کننده مجازات قاصر هستند؛ اما با این حال می‌گوییم رجوع به قاعده و اصل اولی در مسئله آن‌گونه که عده‌ای چنین کرده‌اند (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۴۳) صحیح نیست چراکه ادله دیگری داریم که مفاد آن‌ها این است که ملاک و ضابطه در شبهه، ظن به اباحه است؛ بنابراین مجرد شک و وهم به حلیت فعل در تحقق شبهه کافی نیست بلکه علم و ظن به حلیت فعل - اعم از ظن معتبر و ظن غیر معتبر - شبهه محسوب می‌شوند. برای اثبات این قول ابتدا به رد قول اول می‌پردازیم.

قول اول این بود که تنها علم و ظن معتبر به اباحه فعل، شبهه محسوب می‌شود؛ اما می‌گوییم این ضابطه در حقیقت بازگشت به این امر دارد که تکلیف تحریمی، فعلی نگشته باشد. توضیح آن که هنگامی که فرد، علم و اعتقاد به اباحه دارد و یا این که حجت شرعی بر اباحه دارد، در این زمان تکلیف تحریمی در حق او فعلی نگشته است درست مانند حالتی که به سبب اموری نظیر خواب، تکلیف فعلی نگشته است؛ و مشخص است که در هنگام فعلی نبودن تکلیف، حد مترتب نمی‌شود چراکه زمانی حد اجرا خواهد شد که تکلیف تحریمی فعلی گردد و مکلف عصیان کند و دست به انجام آن فعل بزند؛ بنابراین عدم اجرای حد در این موارد از باب اجرای قاعده در آن نیست.

نکته‌ای که تذکر آن در اینجا ضروری است آن است که در یابیم چه عاملی سبب شده است که عده‌ای قائل به قول اول شوند. یکی از این عوامل روایاتی بودند که در قسمت قبل مورد نقد قرار گرفتند. دومین عامل عبارتی است که صاحب جواهر به تبع سید طباطبایی آن را نقل کرده است. همان‌طور که در گذشته ذکر شد صاحب جواهر پس از آن که وطی به شبهه را منحصر در سه قسم می‌کند و مستند آن را قطع اصحاب قلمداد می‌کند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۹، ص ۲۵۲) می‌نویسد: غیر از این سه قسم و نیز نکاح صحیح، تمامی وطی‌ها، زنا محسوب می‌شوند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۹، ص ۲۴۷). سپس در ادامه می‌نویسد: از آنجاکه می‌دانیم اباحه فروج متوقف بر اذن شرعی است بنابراین ظن به استحقاق و احتمال به آن در تحقق شبهه کافی نیست مگر اینکه آن ظن در نزد شرع، معتبر شمرده شود؛ بنابراین بدون این دو، اذن منتفی گشته و تحریم ثابت می‌شود. لذا شبهه مسوغ وطی در اینجا وجود ندارد تا وطی، وطی به شبهه محسوب شود (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۹، ص ۲۵۲). همین عبارت سبب شده که عده‌ای قائل شوند به این که در تحقق شبهه، علم و یا ظن معتبر شرط است (انصاری شیرازی، ۱۴۲۹، ج ۳، ص ۸۷). اما می‌گوییم در اینجا خلطی صورت گرفته است بین چیستی وطی به شبهه و شبهه‌ای که موجب از بین رفتن حد می‌گردد. توضیح این که ممکن است فردی به سبب وجود

شبهه‌ای دست به وطیی بزند که داخل هیچ کدام از آن سه قسم وطی به شبهه نگردد اما باین حال آن شبهه موجب از بین رفتن حد گردد. چراکه فقها هیچ محذوری نمی‌بینند در این که وطیی، زنا محسوب شود و باین حال، حد بر انجام آن جاری نگردد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۴۸-۴۹؛ سند، ۱۴۲۹، ج ۲، ص ۱۷۹). درست مانند کسی که می‌داند اگر به فلان مکان برود به زنا مجبور خواهد شد و باین حال به سمت آنجا می‌رود اما نه به قصد انجام زنا بلکه به قصد دیگری وارد آن مکان می‌شود و سپس مجبور به زنا می‌شود؛ در این حالت او زنا انجام داده است اما حد زنا بر او جاری نخواهد شد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۴۹).

با توجه به این مطلب، به عنوان نظر مختار ادعا می‌کنیم ادله دیگری وجود دارد مبنی بر این که در باب حدود، ظن به اباحه هم موجب ساقط شدن حد می‌گردد. آنچه قبل از ارائه ادله باید آن را یادآوری کنیم این است که دلیل ما برای اثبات این قول، عموم روایت شیخ صدوق نمی‌باشد آن گونه که عده‌ای چنین کرده‌اند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۴) چراکه ما در هنگام بررسی ادله دانستیم که این روایت، مرسله است و تنها بر طبق یک مبنا دارای اعتبار می‌شود؛ اما هدف ما در اینجا ارائه ادله‌ای است که منوط به یک مبنای خاص نباشد.

یکی از آن ادله، روایت ابا بصیر است. ابا بصیر از امام صادق(ع) در مورد زنی که همسری داشته و باین حال ازدواج نموده و سپس زوج دوم، از همسر دار بودن زن اطلاع پیدا کرده است سؤال نمود. امام(ع) فرمودند: بر زن حد رجم جاری خواهد شد؛ به جهت این که عالمانه اقدام به این کار نموده است (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۱۲۷). ظاهر روایت این است که علت ثبوت حد، وجود حجت بر حرمت و ثبوت علم به آن است بنابراین در صورت انتفاء علت که علم باشد حد منتفی می‌گردد؛ بنابراین مقتضای روایت سقوط حد است اگرچه که حجت بر حلیت موجود نباشد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ص ۳۵). همچنین می‌دانیم یکی از شرایط ثبوت حد، علم به

حرمت فعل است و دلیل آن علاوه بر اصل، روایات و اجماع منقول یا محصل می‌باشد (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۲۶۱). بنابراین اگر تنها علم و ظن معتبر بر حلیت ساقط کننده حد محسوب شود، دیگر وجهی برای اعتبار علم به حرمت در ثبوت حد وجود نخواهد داشت.

با توجه به این دو دلیل درمی‌یابیم که قول اول نمی‌تواند قول صحیحی باشد و اگر اشکال شود که مقتضای این دو آن است که حتی وهم به اباحه هم شبهه محسوب می‌شود، می‌گوییم درست است که این دو دلیل چنین مطلبی را اقتضا می‌کنند لکن اگر بخواهیم وهم به حلیت را هم شبهه قلمداد کنیم منجر خواهد شد که تمامی حدود تعطیل گردد مگر در زمانی که ما یقین به ارتکاب جرم حدی پیدا کنیم. بنابراین پس از این بحث طولانی می‌توانیم ادعا کنیم ضابطه شبهه دارئه مجازات در نزد متهم، ظن به اباحه - اعم از ظن معتبر و غیر معتبر - می‌باشد.

جمع بندی

در اینکه ضابطه شبهه از بین برنده حد چیست بین فقها اختلاف وجود دارد و سه قول در این زمینه وجود دارد. گروهی قائل هستند به اینکه ملاک شبهه، ظن به اباحه است، گروهی نیز شک و وهم به اباحه را هم موجب پدید آمدن شبهه می‌دانند و گروه سوم نیز تنها علم و ظن معتبر را ملاک پدید آمدن شبهه می‌دانند. هر یک از این سه گروه برای قول خود ادله‌ای ذکر نمودند که این ادله همان مفاد ادله قاعده درأ می‌باشد. اما باید گفت که ادله قاعده نمی‌توانند ضابطه خاصی را در ضابطه شبهه ارائه کنند و تنها از آن‌ها می‌توان برداشت نمود که جاهل قاصر، معذور است و شبهه در حق او ثابت شده است و در مورد جاهل مقصر ملتفت ساکت هستند چراکه روایت «ادْرءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ» مرسل است و تمامی راه‌های ارائه شده جهت حجیت بخشی به این روایت با خدشه مواجه است. از طرف دیگر اصل احتیاط در دماء و فروج و ابتناء حدود بر

تخفیف نیز نمی‌توانند ضابطه‌ای در این خصوص ارائه دهند و مؤید این مطلب آن است که هیچ‌کدام از فقیهان مستند خود را این دو امر قرار نداده‌اند بلکه تنها به‌عنوان شاهد از این دو استفاده کرده‌اند. اجماع و تسالم اصحاب نیز ادله لبی محسوب می‌شوند و از طرف دیگر مشخص نیست که فقها بر چه امری تسالم و اجماع دارند و معقد آن‌ها واضح نیست لذا باید به قدرمتیقن اکتفا نماییم و آن، یقین و ظن معتبر به حلیت فعل است. هر دو دسته از ادله معذوریت جاهل نیز به دلیل آنکه احتمالات گوناگونی در خصوص آن‌ها داده می‌شود نمی‌توانند ضابطه خاصی در این خصوص ارائه دهند.

اما باین‌وجود نمی‌توان در اینجا به قاعده و اصل اولی مراجعه نمود چراکه ادله دیگری داریم مبنی بر اینکه در تحقق حد، علم به حرمت فعل ارتكابی لازم است. طبق این ادله باید گفت که وهم به حلیت فعل هم موجب پدید آمدن شبهه می‌گردد. لکن این برداشت از روایت موجب تعطیل شدن حدود می‌گردد لذا باید گفت که ملاک در ثبوت شبهه، ظن به اباحه فعل است.

یادداشت‌ها

۱. برای نمونه ر.ک: قرشی، قاموس قرآن، ۱۴۱۲، ج ۴، ص ۲؛ زیات و دیگران، ۱۴۱۰، ص ۴۷۱.
۲. برای مطالعه بیشتر ر.ک: حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷، ص ۷۱-۷۳.
۳. در همین زمینه روایات محمد بن مسلم، ابو عبیده حذاء، جمیل و ابو بصیر وجود دارد که حر عاملی آن‌ها را در یک باب جمع‌آوری نموده است (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۳۲۹). نحوه استدلال به این روایات درست مانند روایت گذشته است و همان اشکال گذشته نیز نسبت به آن‌ها جاری است. بنابراین از آوردن روایات صرف‌نظر می‌کنیم.

کتابنامه

قرآن کریم

- ابن فارس، ابوالحسین احمد (۱۴۰۴)، معجم مقائیس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول.
- ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴)، لسان العرب، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، چاپ سوم.
- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
- انصاری شیرازی، قدرت الله (۱۴۲۹)، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، محمد جواد فاضل لنکرانی، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، چاپ اول.
- باقری پور، منصوره (۱۳۸۵)، «معنا شناسی شبهه و کاربرد آن در احکام فقهی - حقوقی»، مقالات و بررسیها، دفتر ۸۲، ص ۲۱-۳۸.
- بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۲۳)، الدرر النجفیة من الملتقطات الیوسفیة، بیروت: دار المصطفی لإحياء التراث، چاپ اول.
- تبریزی، جواد بن علی (۱۴۱۷)، أسس الحدود و التعزیرات، قم: دفتر مؤلف، چاپ اول.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰)، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیة، بیروت: دار العلم للملایین، چاپ اول.
- حاجی دهآبادی، احمد (۱۳۸۷)، قواعد فقه جزایی: حدود و تعزیرات، قصاص و دیات، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ اول.
- حب الله، حیدر (۱۴۳۲)، دراسات فی الفقه الإسلامی المعاصر، بی جا: دار الفقه الإسلامی المعاصر، چاپ اول.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول.

- حمیری، نشوان بن سعید (۱۴۲۰)، شمس العلوم و دواء الکلام العرب من الکلوم، بیروت: دار الفکر المعاصر، چاپ اول.
- خمینی، سید روح الله (۱۴۲۱)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، چاپ اول.
- خمینی، سید روح الله (بی تا)، تحریر الوسیلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول.
- خوانساری، سید احمد بن یوسف (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۷)، مصباح الأصول، تقریر محمد سرور واعظ حسینی بهسودی، قم: مکتبه الداوری، چاپ پنجم.
- خویی، سید ابو القاسم (۱۴۲۲)، مبانی تکملة المنهاج، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی، چاپ اول.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲)، مفردات الفاظ القرآن، لبنان-سوریه: دار العلم-الدار الشامیة، چاپ اول.
- زیات، احمدحسن و دیگران (۱۴۱۰)، معجم الوسیط، استانبول: دار الدعوة مؤسسه ثقافیة، بی جا.
- سبزواری، سید عبد الأعلى (۱۴۱۳)، مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام، قم: مؤسسه المنار- دفتر حضرت آیه الله، چاپ چهارم.
- سند، محمد (۱۴۲۹)، سند العروة الوثقی- کتاب النکاح، قم: مکتبه فدک، چاپ اول.
- سید رضی، محمد بن الحسین (۱۴۱۴)، نهج البلاغه، قم: مؤسسه نهج البلاغه، چاپ اول.
- شهید اول، محمد بن مکی (بی تا)، القواعد و الفوائد، قم: کتابفروشی مفید، چاپ اول.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، قم، چاپ اول.

- صدر، سید محمد باقر (۱۴۱۷)، بحوث فی علم الأصول، تقریر سید محمود هاشمی شاهرودی، قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، چاپ سوم.
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳)، من لا یحضره الفقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۵)، المقنع، قم: مؤسسه امام هادی علیه السلام، چاپ اول.
- طباطبایی حائری، سید علی بن محمد (۱۴۱۸)، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول.
- طباطبایی قمی، سید تقی (۱۴۲۶)، مبانی منهاج الصالحین، قم: منشورات قلم الشرق، چاپ اول.
- طریحی، فخر الدین (۱۴۱۶)، مجمع البحرین، تهران: کتابفروشی مرتضوی، چاپ سوم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، چاپ سوم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷)، تهذیب الأحکام، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چاپ چهارم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۴)، الأمالی، قم: دار الثقافة، قم، چاپ اول.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۲)، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، چاپ اول.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶)، كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
- فخر المحققین، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، إيضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول.

- فیض کاشانی، محمد محسن، (بی‌تا)، مفاتیح الشرائع، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی ره، چاپ اول.
- قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲)، قاموس قرآن، قم: دار الکتب الإسلامیة، چاپ ششم.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹)، الکافی، قم: دار الحدیث للطباعة و النشر، چاپ اول.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶)، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم.
- مصطفوی، سید محمد کاظم (۱۴۲۱)، القواعد- مائتة قاعدة فقهیة، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ چهارم.
- مظفر، محمد رضا (۱۴۳۱)، اصول الفقه، قم: بوستان کتاب، چاپ هفتم.
- معرفت، محمد هادی (بی‌تا)، تعلیق و تحقیق عن أمهات مسائل القضاء، قم: چاپخانه مهر، چاپ اول.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۸)، أنوار الفقاهة- کتاب الحدود و التعزیرات، قم: انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب علیه السلام، چاپ اول.
- موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم (۱۴۲۷)، فقه الحدود و التعزیرات، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید رحمه الله، چاپ دوم.
- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا (۱۴۱۲)، الدر المنضود فی أحكام الحدود، تقریر علی کریمی جهرمی، قم: دار القرآن الکریم، چاپ اول.
- مؤمن قمی، محمد (۱۴۲۲)، مبانی تحریر الوسيلة- کتاب الحدود، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، چاپ اول.
- نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.