**فهرست مطالب**

[مقدمه 2](#_Toc403905051)

[اعمال قواعد تعارض 2](#_Toc403905052)

[جایگاه اعمال قواعد 2](#_Toc403905053)

[استثنائات اعمال قواعد 3](#_Toc403905054)

[تقدم دلیل قتل 3](#_Toc403905055)

[نسبت ادله 3](#_Toc403905056)

[نکته اصولی 4](#_Toc403905057)

[توضیح مطلب 4](#_Toc403905058)

[تعارض غیر مستقر 5](#_Toc403905059)

[جمعبندی 5](#_Toc403905060)

[زانی غیرمسلمان 5](#_Toc403905061)

[ادله حد 5](#_Toc403905062)

[بررسی سندی 6](#_Toc403905063)

[واقفیه 6](#_Toc403905064)

[بررسی دلالی 6](#_Toc403905065)

[الغای خصوصیت 6](#_Toc403905066)

[سرایت حکم 7](#_Toc403905067)

بسم الله الرحمن الرحیم

# مقدمه

گفتیم اگر کسی با محرم خود زنا کند و محصن باشد این ماده افتراق دلیل اول است. زنای به محرم کرده و محصن است و دلیل اول می‌گوید که شامل می‌شود. محصنی که با غیر محارمش زنا کند که این ماده افتراق دلیل دوم می‌شود. این دو ماده اجتماع کجاست؟ فرد غیر محصنی است که با محارم خودش زنا کند. فرد غیر محصن به ذات محارم خودش زنا کرده است چه چیزی ماده اجتماع دو دلیل در باب تعارض­؟ آیه مسلماً با مقیدات تقیید خورده است به غیر محصن و بعدازاین طریق است. طریق روایات هم هست که مقصود غیر محصن است.

# اعمال قواعد تعارض

اگر ما بخواهیم اعمال قواعد تعارض کنیم دو نسبت­سنجی وجود دارد که در هر دو عام و خاص من وجه است. سؤالی که اینجا وجود دارد این است که وقتی شما به کلمات فقها مراجعه کنید ظاهراً به ذهن کسی نیامده و دنبال این نبوده است که بگوید اینجا تعارض دارد و در آن چارچوب قرار بگیرد. معمولاً می‌گویند حد زنای به ذات محرم را قتل است و نمی‌گوید در محصن و غیر محاصن ماده اجتماع دو دلیل است. حال اینجا واقعاً تعارض است یا تعارض نیست؟ یک نسبت را در ماده‌ اجتماع میان دلیل زنای ذات محرم با ادله رجم و ادله جلد سنجیدیم و بپذیریم من وجه است، حال آیا در این ماده‌های اجتماع تعارض می‌کنند یا نه؟ ازنظر فنی باید یک نکته اصولی پیدا کنیم لکن اینجا اصلاً اعمال قواعد تعارض نمی‌کند.

## جایگاه اعمال قواعد

در علم اصول بیان شد در مواردی که بین دو دلیل عموم و خصوص من وجه باشد علی‌القاعده باید در ماده اجتماع دو دلیل تعارض کند که این قاعده اولیه است. بنای اولی این است که بین دو دلیل متعارض من وجه در ماده اجتماع تعارض وجود دارد. مثلاً یکی گفته **اکرم العلماء** و یکی گفته **لا­تکرم الفساق**؛ آن‌وقت فاسق غیر عادل ماده افتراق است؛ عالم عادل و غیر­فاسق نیز ماده افتراق است پس در عالم فاسق این دو تعارض می‌کنند و با تعارض باید رفت سراغ اعمال قواعد. اما این اعمال قواعد تعارض در جایی که دلیل من وجه است و متعارضین می‌شود استثنائاتی دارد؛ یعنی در چند مورد میان دو دلیل که بینشان در ماده اجتماع نسبت من وجه است معتقد به تعارض نمی‌شویم و اعمال قواعد تعارض نمی‌کنیم.

## استثنائات اعمال قواعد

1. در آنجایی که ماده اجتماع است و اگر بخواهیم این دلیل را مقدم گذاریم، برای آن دلیل فرد نادری باقی می‌ماند. در مثال‌های این مورد در کتاب طهارت و صلاة ادعای مختلف است که خیلی نمی‌پردازیم.
2. یکی از موارد استثنای این قاعده ‌آنجایی است که اگر بخواهیم دلیلی را بر دلیل دیگر مقدم بداریم آن دلیل لغو می‌شود و عنوانش از بین می‌رود. جایی که این‌طور باشد می‌گویند این دلیل را نمی‌شود مقدم کرد یعنی اگر دلیل الف را مقدم بداریم عنوان دلیل باء لغو می‌شود و بی‌فایده است. در اینجا می‌گویند عنوان الف مقدم نیست و عنوان باء در ماده اجتماع به آن عمل شود.

آنچه مسلم است این است که اگر در این دو ماده اجتماع تعارض بیابیم و دلیل جلد و رجم را مقدم بداریم و بگوییم در آن ماده اجتماع بین دلیل رجم و زنای به ذات محارم دلیل رجم مقدم است آن‌وقت نتیجه‌ این مقدم داشتن دلیل جلد و رجم \_که در هر دو مورد است و فرقی نمی‌کند\_ این می‌شود که زنای به ذات محرم موضوعیتی ندارد چرا که زنای به ذات محرم چنین مصداق‌هایی دارد.

### تقدم دلیل قتل

زنا به ذات محرم یا محصن است یا غیر محصن؛ آنجایی که محصن باشد ماده اجتماع یک دلیل است و آنجا غیر محصن باشد ماده اجتماع در دلیلی دیگر است. اگر در هر دو بگوییم دلیل رجم و جلد مقدم است کلاً دلیل زنای به ذات محرم لغو می‌شود و ارزشی ندارد. به بیان دیگر دلیل زنا به ذات محرم یک‌بار در محصن ماده اجتماع یک دلیل است و در غیر محصن ماده اجتماع در دلیل دیگر است آن‌وقت در هر دو جا اگر بگوییم که دلیل جلد و رجم مقدم است آن‌وقت حاصل این می‌شود که اصلاً زنای به ذات محرم موضوعیت ندارد و موضوعیت دلیل لغو می‌شود و لذاست که باید بگوییم در هر دو مورد در ماده اجتماع زنا به ذات محرم قتل مقدم است و اینکه مقدم باشد دیگر آن دو دلیل لغو نمی‌شود برای اینکه جلد برای غیر ذات محارم است و رجم هم برای غیر ذات محارم است اما در ذات محارم هم می‌گوییم قتل. اما اگر در ماده اجتماع در هر دو وجه بگوییم دلیل ذات محارم کنار برود آن‌وقت به‌طورکلی بی مصداق می‌شود.

### نسبت ادله

در این دلیل دو نسبت وجود دارد:

1. نسبت به ذات محرم با دلیل جلد؛
2. نسبتش با دلیل رجم که در هر دو من وجه است. اگر در ماده اجتماع یعنی ذات محرمی که محصن یا ذات محرمی که غیر محصن است بگوییم دلیل ذات محارم کنار می‌رود و آن دلیل دیگر جلو می‌آید، ذات محارم عنوان لغوی می‌شود و اطلاق ندارد برای اینکه ذات محرم یا محصن است که شما می‌گویید دلیل رجم مقدم می‌شود یا غیر محصن است که ماده اجتماع دلیل دیگر یعنی جلد مقدم است پس زنای ذات محرم هویتی ندارد. ازاین‌جهت فقها این مطلب را تصریح نکرده­اند و این بحث جایی نیامده ولی قطعاً در عمق ارتکاز فقها ‌همین نکته بوده است.

### نکته اصولی

آقای گلپایگانی اشاره‌ای به قضیه کرده است ولی سرّ اصولی آن را نفرموده­اند ولی راز اصلی قضیه این است که هرگاه بین دو دلیل که عموم و خصوص من وجه است در ماده اجتماع یکی را مقدم بداریم، دلیل دیگر لغو می‌شود. در اینجا باید دلیلی را مقدم بداریم که لغویت پیش نیاید. این قاعده مهمی است که وقتی ماده افتراق و ماده‌ اجتماع را خوب بسنجید می‌بینید که اگر در ماده اجتماع بخواهید دلیل رجم که محصن زانی به ذات محرم است را مقدم کنید و دلیل زنای به ذات محرمه با ادله جلد در غیر محصنی که به محارم زنا کرده است را مقدم کنید مصداقی بر دلیل قتل نمی‌ماند. تعارض این دو نسبت است موجب لغویت دلیل زنا به ذات محرم می‌شود و ازاین‌جهت باید آن دلیل را در اینجا با دلیل ذات محرم مقید بگیریم برای جلد و رجم. این استدلال نتیجه‌ای می‌بخشد که ولو اینکه دو نسبت من وجه با جلد و رجم است ولی مقید آن‌هاست یعنی در ماده اجتماع حاکم است و می‌گوید جلد سر جای خودش و رجم هم سر جای خود ولی آن‌ها مربوط به زانی به غیر ذات محرم است اما زانی به ذات محرم آن را مقید می‌کند و می‌گوید چه محصن باشد چه غیر محصن قتل است.

#### توضیح مطلب

اگر در ماده اجتماع محصن یکجا بود در غیر محصن در جای دیگر محصن را بر این مقدم می­داریم اما اگر بخواهید جلد و رجم را بر این مقدم بداریم دیگر مصداق ندارد چون در آنجایی که محصن است شما می‌گویید دلیل رجم مقدم است و در غیر محصن که ماده اجتماع آن دو تاست جلد مقدم است پس قتل مال کجاست و لذا چون اگر فرض بگیرید آن مقدم است قتل بی مصداق و لغو می‌شود ازاین‌جهت باید بگوییم این مقدم است و این همان قاعده‌ای است که در اصول گفته‌شده است که در موارد تعارض من وجه اگر جوری باشد که تقدیم یک‌طرف موجب لغویت آن‌طرف شود باید به‌عکس کرد. هر جا که در موارد تعارض من وجه تقدیم یک‌طرف موجب لغویت طرف دیگر شود اینجا آن را مقدم نمی‌داریم و قضیه را به‌عکس می‌کنیم و طرف مقابل را بر آن مقدم می‌داریم. مشهور این را طرح نکرده است ولی رازش تعارض است لکن همه می‌گویند سزای ذات محرم قتل است چه محصن باشد چه غیر محصن پس تعارض نیست.

#### تعارض غیر مستقر

تعارضی که ما در اصول می‌گوییم تعارض مستقر است لکن تعارض مستقر ثابت‌شده نیست و توهم یک معارضه است ولی وقتی این را می‌سنجیم می‌بینیم معارضه فی‌الواقع نیست بلکه حقیقتاً تعارض غیرمستقر است و تعارضی در ارتکازات نیست. یعنی جایی که می‌بیند دو عنوان یک حالت من وجه دارد اگر بخواهد آن را بیاورد این‌طرف، می‌بیند این عنوان رفت کنار و عملاً دستگاه ذهن ما طوری است که ارتکازات می‌گوید باید کدام مقدم باشد. اینجا هم همین است و اگر بخواهید اعمال نسبت و تعارض کنید این دلیل ذات محرم بی‌ارزش می‌شود و لذا برای اینکه بی‌ارزش نباشد عملاً ذهن می‌گوید این مقدم است و جای هیچ تعارضی نیست.

### جمع­بندی

بنابراین بحث ما تاکنون در این بود که گرچه قاعده کلی در باب زنا جلد و رجم است اما در چند مورد استثناء شده است و حد قتل است که یکی زنای به ذات محارم بود که مورد دوم از موارد ترجیح بلا مرجح یا لغویت است و لذا برای خروج از این‌ها باید بگوییم دلیل زنا به ذات محرم که نتیجه­­اش قتل مقدم است.

# زانی غیرمسلمان

مورد دوم از مواردی است که حد در زنا قتل است نه جلد و رجم، زنای غیرمسلمان با زن مسلمان است که گاهی در کشورهای اسلامی مصداق پیدا می‌کند. وقتی کافر ذمی یا غیرذمی (که کافر ذمی در روایات آمده است) با زن مسلمانی زنا کند نمی‌گویند اگر غیر محصنه باشد حدش جلد است و اگر محصنه باشد حدش رجم است بلکه می‌گویند حدش قتل است. ازنظر اقوال تقریباً بلکه تحقیقاً اینجا مخالفی وجود ندارد و معمولاً همین‌جور تعبیر شده است به اینکه زانی غیرمسلمی که با مسلمی زنا ‌کند حدش قتل است. ظاهراً بین عامه و خاصه هم اختلافی نباشد.

## ادله حد

**مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ حَنَانِ بْنِ سَدِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِعلیه­السلام قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ يَهُودِيٍّ فَجَرَ بِمُسْلِمَةٍ قَالَ: «يُقْتَلُ» [[1]](#footnote-1)**

### بررسی سندی

این سند اشکالی ندارد و فقط در مورد **حَنَانِ بْنِ سَدِيرٍ** اشکالی از این جهت است که او واقفی بوده است منتها چون توثیق دارد مانعی ندارد. واقفیه بعد از امام کاظم**صلوات­الله­و­سلامه­علیه** توقف کردند و فرمودند ایشان غایب شده و از دنیا نرفته است و لذا ولایت امام رضا**صلوات­الله­و­سلامه­علیه** نپذیرفتند. **حَنَانِ بْنِ سَدِيرٍ** هم از این گروه بوده است وروایات زیادی دارد ولی واقفی بوده است منتها وقف او مبطل اعتبار و ثقه بودنش نیست.

#### واقفیه

در مورد واقفیه عرض کردم که جریانی بود که بر عمده تفکر شیعه بعد از امام کاظم**­صلوات­الله­و­سلامه­علیه** غالب شد و مدت‌ها جمع زیادی از شیعیان را در نقاط مختلف به سمت خود جلب کرد و بعد به‌تدریج محو شد. واقفیه از انشعابات شیعه است که ازنظر تاریخی وجود داشت و خیلی هم قوی بود ولی از بین رفت. بعضی از انشعابات شیعه مثل اسماعیلیه و زیدیه باقی‌مانده است و حضور دارند اما بعضی فِرَق باقی نمانده است منتها از جریاناتی که باقی نمانده است شاید کمتر جریانی در حد واقفیه بوده که این‌قدر توسعه پیدا کرده است و عمده اجواء شیعی را تحت تأثیر خودش قرار داد است. امام رضا**علیه‌السلام** ازاین‌جهت خیلی در زحمت و مشکل بودند و در مقابله با این تفکر زحمات زیادی کشیدند.

### بررسی دلالی

روایت معتبر عن ابی­عبد­الله**علیه‌السلام** است که کافر ذمی با زن مسلمانی زنا کرده است و جزایش قتل است. دلالت این روایت معتبر است.

#### الغای خصوصیت

در این روایت یهودی وارد است که باید دو الغای خصوصیت شود:

1. مقصود از یهودی مطلق ذمی است لذا مسیحی و زرتشتی هم بود فرقی نمی‌کند.
2. از این هم یک پله بیاییم بالاتر و بگوییم سایر کفار را هم می‌گیرد که این الغای خصوصیت‌ مطابق با اعتبار است و هم حتی ممکن است بالاولویه باشد. یعنی وقتی از یهودی به مسیحی و سایر فرق از اهل ذمه الغای خصوصیت و تنقیح مناط شود، قطعاً یهودی بودن و مسیحی بودن فرقی ندارد لذا الغای خصوصیت از ذمی به سایر کفار از حلقه مناط هم بالاتر است و این سرایت دادن بالاولویه است.

#### سرایت حکم

وقتی کافر ذمی که **فَجَرَ بِمُسْلِمَةٍ قَالَ يُقْتَلُ**، به‌طریق‌اولی اگر کافری در شرایط ذمه نباشد و چنین کاری کند **يُقْتَلُ**.

شاید کسی بتواند استدلال کند به اعتبار عرفی، یهودی با مسیحی فرق می‌کند یعنی احتمال دهد به اینکه یهودی را می‌کشند به خاطر اینکه با مسلم‌ زنا کرده است ولی مسیحی را نمی‌کشند. اگر واقعاً کسی در ذهنش چنین خصوصیتی بیاید آن استدلال شخصی است و می‌تواند به این سرایت حکم معتقد نشود ولی کسی که به فقه مراجعه کندخواهد دید فقه فرقی بین انواع دیون نمی‌گذارد. قطعاً قاعده اولی این است که ما به همه قیود عمل کنیم چرا که اگر این قاعده نبود اصلاً فقه لازم نداشتیم. فقه روی این استوار است که به ما قیود وارد شده است که در آن عمل کنیم؛ ولی نه به این اندازه که جنودی بر الفاظ باشد که سبب شود ارتکازات عقلایی خصوصیات را الغا نکند که اخباری‌ها چنین حالتی داشتند. درهرحال وقتی کسی با همه فقه آشنا باشد مطمئن می‌شود بین یهودی و غیر یهودی فرق نیست یعنی این خصوصیت را الغا می‌کند گرچه اصل عدم الغای خصوصیت است.

1. . وسائل الشيعة، ج‏28، ص: 141 [↑](#footnote-ref-1)