

اجرا یا عدم اجرای حدود در زمان غیبت با مطالعه تطبیقی در فقه و حقوق

محمدجواد پزشکی^۱، احمد رضانی^{۲*}، ایرج گلدوزیان^۳

چکیده:

یکی از مسائل مورد اختلاف فقها در عصر غیبت مساله اجرا یا عدم اجرای حدود است. چنانچه باعث به وجود آمدن این سوال شده است که آیا در زمان غیبت، فقها می توانند نسبت به اجرای حدود اقدام کنند یا این امر مختص به زمان حضور معصوم است؟ این اختلاف نظر باعث پیدایش دو جبهه متقابل گردیده است، عده ای از علما در صف موافقین اجرا حدود قرار گرفته اند و عده ای دیگر نظر به عدم اجرا حدود در زمان غیبت دارند. مساله واضح و روشن آن است که اقامه حدود حق امام معصوم «ع» است و هیچ تردیدی در این نیست. اما این مساله آن جا سوال برانگیز می شود که آیا تمام اختیاراتی که مختص به امام معصوم است برای فقیه هم وجود دارد؟ گرچه در مورد سوال اخیر نیز میان فقها اختلاف نظر وجود دارد اما بررسی روایات و دلایل موجود موید این مطلب است که نظر افرادی که مخالف اجرای حدود در زمان غیبت هستند دارای قوت و اعتبار بیشتری است و اجرای حدود از جانب افراد غیر معصوم، می تواند مفاسد زیادی را به دنبال داشته باشد، از این رو بعید به نظر نمی رسد که اجرای حدود در زمان غیبت از اموری می باشد که به معصومین و یا افراد خاصی که از طرف ایشان منصوب شوند، اختصاص دارد.

واژگان کلیدی: حدود، فقیه، قاضی، عصر غیبت، اقامه حدود.

* دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی، گروه حقوق، واحد قشم، دانشگاه آزاد اسلامی، قشم، ایران.

** استادیار گروه حقوق، دانشگاه علم و فرهنگ، تهران، ایران. (نویسنده مسئول) ramezani@usc.ac.ir

*** استاد گروه حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

مقدمه

در زمینه اجرای حدود حدیثی از رسول الله «ص» رسیده مبنی بر اینکه اقامه حدود بهتر از باران چهل روز است حتی گفته شده است که امام حسین یکی از علل قیام در مقابل حکومت اموی را تعطیلی حدود الهی می‌شمارد (نجمی، ۱۳۶۵: ۱۴۸).

نخستین فقیهی که درباره اجرا یا عدم اجرای حدود در زمان غیبت نظر داده، شیخ مفید است، وی نظر به این داشت که اقامه حدود به عهده سلطان اسلام است که از جانب خداوند تعالی منصوب شده‌اند و ایشان ائمه هدی از آل محمد «ص» هستند و امیران و حاکمانی که ایشان برای این امر نصب کرده‌اند، ائمه اطهار «ع» نظر در این امر را به فقیهان شیعه تفویض کرده‌اند در صورتی که اجرای آن برای ایشان ممکن باشد (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۸۱۰)، در کل می‌توان گفت در این مورد چهار نظریه موجود است: ۱. فقیهانی که به اجرای حدود در زمان غیبت اعتقاد دارند، ۲. فقیهانی که مطلقاً اعتقاد به عدم اجرای حدود دارند، ۳. فقهایی که نظر به اجرای حدود در مواردی به جز قتل و جرح هستند، ۴. فقهایی که قائل به توقف در این مورد هستند.

در همین زمینه مرحوم مجلسی می‌فرماید خلاف است که آیا مجتهد در زمان غیبت امام «ع» می‌تواند اقامه حدود بکند یا نه؟ جمع کثیری از علما معتقدند که مجتهد جامع شرایط عادل مجاز به اجرای جمیع حدود است، حتی دست بریدن و گردن زدن و سنگسار کردن و بر دار کشیدن، و بعضی گفته‌اند: حدودی که به کشتن نرسد جاری می‌توان کرد، و بعضی گفته‌اند آنچه منتهی به جراحت شود نیز نمی‌توان کرد، و بعضی گفته‌اند حد زدن مطلقاً کار امام صلوات الله علیه و نایب خاص اوست و مجتهد، هیچ حدی را نمی‌تواند بزند، و مسئله خالی از اشکال نیست، زیرا که هر مجتهدی به رای خود عمل خواهد کرد. (مجلسی، ۱۳۶۲: ۵۸)

پیش از بررسی این چهار دسته بهتر است مشخص گردد که مصادیق جرایم موجب حدود نزد علمای امامیه چیست؟

محقق حلی در شرایع، اسباب حدود را شش مورد می‌داند: ۱. زنا، ۲. توابع زنا، ۳. قذف، ۴. شرب خمر، ۵. سرقت، ۶. قطع طریق. و ارتداد و بغی را در زمره تعزیر می‌داند. (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴: ۱۳۶)

شیخ طوسی نیز حدود را مختص به شش مورد دانسته است: ۱. زنا، ۲. قذف، ۳. سرقت، ۴. قطاع الطريق، ۵. شرب خمر، ارتداد. (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸: ۷۱)

مرحوم سید مرتضی نیز در کتاب الانتصار در مورد حدود به این موارد اشاره می‌کنند: ۱. حد لواط، ۲. حد سحوق، ۳. حکم اتیان بهیمه، ۴. حکم استمنا و قیاده، ۵. حکم زانی مُحَصَّن، ۶. شرب خمر، ۷. حد سارق. (علم الهدی، ۱۴۱۰: ۵۱۰)

ابوالصلاح حلبی حدود را در نه مورد مورد بررسی قرار داده است: ۱. کفر، ۲. قتل، ۳. حرب، ۴. زنا، ۵. لواط، ۶. مساحقه، ۷. قیادت، ۸. سرقت، ۹. شرب خمر و فحاح. (حلبی، ۱۴۰۳: ۴۰۴)

برخی دیگر جرایم مستوجب حد را در چهار فصل جای داده‌اند: فصل اول: زنا، فصل دوم: قذف، فصل سوم: سرقت، فصل چهارم: محاربه (سیوری، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۵۱)

برخی دیگر حدود را در هشت قسمت تقسیم بندی می‌کنند: ۱. حد محاربه، ۲. حد افساد، ۳. حد بغی، ۴. حد ارتداد، ۵. حد لواط، ۶. حد زنا، ۷. حد سرقت، ۸. حد شرب خمر. (منتظری، ۱۳۸۳، ج ۲: ۱۲) برخی نیز حدود را در شش فصل مورد بررسی قرار داده‌اند: ۱. حد زنا، ۲. حد لواط و قوادی، ۳. حد قذف و مسکر، ۴. حد محاربه، ۵. حد سرقت، ۶. حد ارتداد. (صانعی، ۱۳۹۰، ج ۱: ۸) و در نهایت مرحوم خوئی شانزده مورد را از موجبات حد دانسته است: ۱. زنا، ۲. لواط، ۳. تفخیز، ۴. ازدواج با زن ذمی پس از ازدواج با زن مسلمان بدون اجازه زن مسلمان، ۵. بوسیدن پسر بچه از روی شهوت توسط محرم، ۶. مساحقه، ۷. قوادی، ۸. قذف، ۹. سب النبی (ص)، ۱۰. ادعای نبوت، ۱۱. سحر، ۱۲. شرب خمر، ۱۳. سرقت، ۱۴. فروش انسان آزاد، ۱۵. محاربه، ۱۶. ارتداد. (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۳۲)

پس با توجه به موارد ذکر شده جرایمی که طبق نظر علما مشمول اجرای حدود می‌باشند عبارتند از:

زنا، لواط، تفخیز، مساحقه، شرب خمر، سرقت، قوادی، محاربه، افساد فی الارض، بغی، ارتداد، ازدواج با زن ذمی پس از ازدواج با زن مسلمان بدون اجازه زن مسلمان، بوسیدن پسر بچه از روی شهوت توسط محرم، سحر، ادعای نبوت، قذف، سب النبی، فروش انسان آزاد، استمنا و وطی بهیمه.

در این تحقیق سعی شده در ابتدا ادله قائلین به اجرای حدود مورد بررسی قرار گیرد، بعد از آن دلایل به قائلین به عدم اجرای حد در زمان غیبت مورد می‌پردازیم و در نهایت و پس از بیان چهار نظریه موجود در این باب، این مساله مورد نظر قرار خواهد گرفت که عدم اجرای حدود در زمان غیبت از منظر احکام اولی خواهد بود یا احکام ثانوی.

۱. قائلان به اجرای حدود در زمان غیبت

در این دسته قدما، متأخرین و معاصرین وجود دارند؛ که نظر به اجرای حدود در زمان غیبت دارند: ابن سعید هذلی (مروارید، ۱۴۱۰، ج ۱: ۶۷)، شهید اول (عاملی، ۱۴۱۰: ۲۷۵)، شهید ثانی (عاملی، ۱۴۱۹، ج ۳: ۱۰۷)، مرحوم نراقی (نراقی، ۱۴۰۸: ۱۹۶)، صاحب جواهر (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۲۱: ۳۹۴)، شیخ جعفر کاشف الغطا (کاشف الغطا، بی تا: ۴۳۰) و از فقهای معاصر مرحوم امام خمینی (ره) (موسوی خمینی، ۱۴۰۶، ج ۱: ۴۸۲)، آیت الله خوئی (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۲۴)، مرحوم گلپایگانی

(کریمی جهرمی، ۱۴۱۲، ج ۱: ۴۷۶) و آیت الله تبریزی (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۳: ۴۴) نظر به اجرای حدود در زمان غیبت دارند.

موافقین اجرای حدود در جهت اثبات نظر خویش به چهار دلیل تمسک جسته‌اند که به دو قسمت ادله غیر روایی و ادله روایی تقسیم می‌گردد.

۱-۱-۱. ادله غیر روایی

ادله غیر روایی عبارتند از: اقامه حدود در راستای مصلحت عموم و مطلق بودن ادله حدود.

۱-۱-۱-۱. اقامه حدود در راستای مصلحت عموم

یکی از ادله قائلین به اجرای حدود این است که تعطیل شدن حدود باعث فساد می‌شود، چنانچه مرحوم خوئی معتقدند که اقامه حدود برای مصلحت عمومی و جلوگیری از فساد و نشر فجور و سرکشی در میان مردم وضع شده است. اختصاص داشتن آن به زمانی خاص، با این اهداف منافات دارد و قطعاً حضور شخص امام «ع» دخالتی در این مطلب ندارد. بنابراین حکمتی که تشریح حدود را اقتضا کرده است، می‌طلبد که در زمان غیبت نیز همانند زمان حضور، حدود اجرا شوند به تعبیر دیگر آیه شریفه که می‌گوید زانی را شلاق بزنید به این خاطر بوده است که جلوی فساد گرفته شود. این نکته هم در زمان حضور امام است و هم در زمان غیبت؛ مثل حکمت آیه شریفه که می‌گوید «ان الصلوه تنهی عن الفحشاء و المنکر» اختصاص به زمان حضور ندارد و شامل تمام زمان‌ها می‌شود. (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۲۴)

علامه حلی نیز با این بیان که تعطیلی حدود در زمان غیبت امام، با تمکن از اجرای آن به فساد منجر می‌شود، تعطیلی حدود را مجرب به ایجاد فساد می‌داند (علامه حلی، بی‌تا، ج ۲: ۹۹۵). برخی از فقهای معاصر هم چنین استدلال کرده‌اند که اداره امور و حفظ نظام، دو واجب از واجبات الهی‌اند و این دو، موقوف بر اجرای حدود الهی و اقامه دستورات الهی است. (کریمی جهرمی، ۱۴۱۲، ج ۱: ۴۷۶)

۱-۱-۲. مطلق بودن ادله حدود

یکی دیگر از ادله قائلین به اجرای حدود اطلاق ادله حدود است. مراد این است که آیات شریفه قرآن کریم در باب اجرای حدود مطلق است و مقید به زمان خاصی نیست. چنانچه در آیه ۲ سوره نور آمده است که «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ» که بیان می‌کند زن و مرد زنا کار را صد ضربه شلاق بزنید، بدون اینکه مقید به زمان خاصی باشد و یا آیه ۳۸ سوره مائده اینگونه بیان می‌دارد: «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا» مطلق است و متعلق به زمان خاصی

نیست. چنانچه این آیات اشاره به این ندارند که در زمان معصوم زنا کار حد زده شود و یا قطع دست دزد مختص زمان حضور معصوم است، پس در تمام زمان‌ها قابل اجرا می‌باشد. البته این بدان معنا نیست که تمامی افراد از حق اجرای حد برخوردار می‌باشند، و این آیات دلالتی بر اینکه چه کسی متصدی اجرای حدود است ندارند، پس اگر قائل به این باشیم که تمامی افراد حق اجرای حدود را دارند نتیجه آن جز هرج و مرج چیزی نخواهد بود. لذا باید به قدر متیقن اکتفا کرد و قدر متیقن هم حاکم جامع الشرائط است که باید حد را اجرا کند (خویی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۲۴). در همین باب روایتی موجود است از داود بن فرقد از امام صادق «ع» در مورد گفتگوی پیامبر اکرم «ص» با سعد بن معاذ که وی گمان بر این دارد مردی اجنبی را در حال تجاوز به ناموس خویش ببیند، می‌تواند حد را اجرا کند، که رسول الله وی را منع نمودند (حر عاملی، ۱۴۱۶، ج ۱۸: ۳۰۹). لذا قدر متیقن جهت اجرای حدود، من الیه الامر، یعنی حاکم شرعی است. (خویی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۲۴)

۲-۱. ادله روایی

ادله روایی موافقین اجرای حدود در زمان غیبت به روایات حفص بن غیاث، عمر بن حنظله و ابی خدیجه مربوط می‌شود.

۱-۲-۱. روایت حفص بن غیاث

ادله دیگر قائلین به اجرای حدود روایت حفص بن غیاث است. از امام صادق «ع» پرسیدم چه کسی حدود را اجرا می‌کند؟ سلطان یا قاضی؟ امام در پاسخ فرمود «اقامه الحدود الی من الیه الحکم» یعنی اجرای حدود با کسی است که حکم به او واگذار شده است. (حر عاملی، ۱۴۱۶، ج ۲۸: ۴۹) گرچه برخی از بزرگان همچون علامه حلی (حلی، ۱۴۱۴: ۴۴۵)، محقق سبزواری (سبزواری، ۱۳۸۱: ۸۳)، مرحوم نراقی (نراقی، ۱۴۰۸: ۱۹۶)، در کتب خویش به این روایت اشاره کرده‌اند؛ اما محقق اردبیلی نظر به این دارد که امکان تفسیر در پاسخ نیز وجود دارد چه آن که امام پاسخ صریحی به آن نداده‌اند. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۷: ۵۴۵)

مرحوم خویی در پاسخ به نظریه‌ای که برای عدم جواز اقامه حدود به روایت منقول در کتاب دعائم السلام و کتاب مستدرک الوسائل، استدلال شده است، مبنی بر اینکه لا یصلح الحکم ولا الحدود و لا الجمعة الا بامام؛ حکم کردن و اجرای حدود و اقامه جمعه صحیح نیست مگر به وسیله امام (نوری، ۱۴۰۸، ج ۱۸: ۲۹) می‌گوید اولاً روایت مذکور در کتاب دعائم الاسلام به خاطر مرسل بودن ثابت نشده است. ثانیاً جمله اول روایت و جمله دوم روایت به طور قطع باطل است، زیرا قول صحیح و مشهور آن است که اقامه نماز جمعه در زمان غیبت جایز می‌باشد؛ پس اگر در روایت صحیح لازم باشد که در مدلول آن تصرف صورت گیرد و آن را بر وظیفه اولیه حمل کنیم و چنین حملی با جواز اقامه نماز جمعه و اجرای حدود، توسط اذن خاص یا عام امام منافات ندارد.

(خوبی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۲۴)

۱-۲-۲. مقبوله عمر بن حنظله و مشهوره ابی خدیجه:

از این دو روایت نیز در باب استناد جهت اثبات امکان اجرای حدود در زمان غیبت نیز نام برده شده است. عمر بن حنظله می گوید: از امام صادق «ع» سوال کردم که میان دو نفر از شیعیان در مورد دین یا ارث منازعه‌ای وجود دارد. آیا برای ایشان جایز است به سلطان جور و قاضی منصوب از طرف ایشان مراجعه کنند؟ حضرت در پاسخ فرمودند: خیر، رجوع به ایشان، رجوع به طاغوت است. آنگاه در پاسخ به سوال ابن حنظله که این دو شیعه چه کنند می فرمایند: نظران من کان منکم ممن قد روی حدیثنا و نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا فلیرضوا به حکما فانی قد جعلته علیکم حاکما (حر عاملی، ۱۴۱۶، ج ۲۷: ۱۳۷) ابی خدیجه نیز حدیثی با همین مضمون بیان می کند که امام صادق «ع» مرا به سوی شیعیان فرستاد و فرمود به ایشان بگویم ایاکم اذا وقعت خصومه او تدار فی شیئی من الاخذ و العطاء، ان تحاکموا الی احد من هولاء الفساق، اجعلو بینکم رجلا قد عرف حلالنا و حرامنا فانی قد جعلته علیکم قاضیا و ایاکم ان یخاصم بعضکم بعض الی السلطان الجائر (حر عاملی، ۱۴۱۶، ج ۲۷: ۱۳۹). مطابق روایات ذکر شده قضاوت کردن حق قاضی شیعه مجتهد است و دایره قضاوت حدود را نیز در برمی گیرد (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۷: ۵۴۷). از طرف دیگر عبارت «فانی قد جعلته علیکم حاکما» در مقبوله عمر بن حنظله در ولایت عامه ظهور دارد. همانند آن چه برای نایب خاص که به بلادی از بلاد مسلمانان فرستاده می شود (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۲۱: ۳۹۳). همچنین این دو روایت می رسانند که تمام اختیاراتی که سلطان و قاضی جور به ناحق دارند، شیعه عارف به احکام ائمه «ع» و به تعبیر دیگر، فقیه نیز داراست و از جمله آن ها بررسی جرائم و اجرای حدود است. (روحانی، ۱۴۱۴، ج ۲۵: ۳۷۴)

۲. قائلان به عدم جواز اجرای حدود در زمان غیبت

هفت نفر از فقیهان در این دسته جای می گیرند، قاضی عبدالعزیز (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۱: ۱۳۴)، امین الاسلام طبرسی (طبرسی، ۱۴۱۵، ج ۷: ۲۱۹)، قطب الدین راوندی (راوندی، ۱۴۰۵، ج ۲: ۳۷۲)، یحیی بن سعید (حلی، ۱۴۰۵: ۵۴۸) و ابن فهد حلی (حلی، ۱۴۰۷، ج ۲: ۲۳۶) و در راس مخالفین اقامه حدود نیز صاحب کتاب السرایر (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲: ۲۴) قرار دارد و از فقهای معاصر، مرحوم حاج سید احمد خوانساری (خوانساری، ۱۴۰۵: ۴۱۱)، اختصاص اقامه حدود را به امام معصوم اقوی دانسته و بنابراین در زمان غیبت امام معصوم «ع» اجرای حدود را مجاز نمی داند.

۲-۱. بررسی ادله غیر روایی

۲-۱-۱. واکاوی حکمت تشریح حدود

مرحوم خوانساری استدلال مرحوم خوئی را در مورد دلیل اول و دوم اینگونه به چالش کشیده است بدین نحو که لازمه این دو دلیل آن است که اقامه حدود شرعیه در تمام ازمنه واجب باشد مطلقاً، بدون آن که به نصب معصوم نیازی وجود داشته باشد. اگر حکمت تشریح حدود اقتضاء کند که حد در زمان غیبت نیز اجرا شود، این حکمت اقتضاء می‌کند که در هر زمانی بدون اینکه نیازی به اذن خاص و یا عام امام «ع» باشد، اجرای حد واجب است، حتی بالاتر، این حکمت اقتضاء می‌کند که در صورت عدم دسترسی به مجتهدین نیز اجرای حدود بر عدول مومنین بلکه فساق ایشان لازم است، همانند آن چه در حفظ مال محجورین و غائبین گفته می‌شود و کسی به این نتیجه ملتزم نیست، در نتیجه بعید نیست که اجرای حدود مثل جهاد ابتدایی از امور مخصوص به معصومین «ع» باشد. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۵: ۴۱۱)

در نقد نظر مرحوم خوانساری در این مورد گفته شده است که اگر چه حکمت تشریح حدود و اقامه آن، جلوگیری از فساد و فجور است و این حکمت اختصاص به زمان حضور ندارد، ولی چون واگذاری اقامه حدود به عموم مردم باعث اختلال نظم عمومی و هرج و مرج می‌شود و نیز اقامه حدود نیاز به شناخت حدود بر طبق موازین شرعی دارد و این شناخت تنها برای فقها حاصل است، و نیز برای اجرای حدود باید حد در مرحله قبل توسط قاضی واجد شرایطی که از جمله آن-ها نصب و اجتهاد است ثابت شود، بنابراین از میان مردم، فقها می‌توانند اقامه حدود کنند. بله، در فرض تشکیل حکومت صالح، چون اقامه حدود توسط همه فقها باعث هرج و مرج می‌شود، فقیهی که حکومت را در اختیار دارد، اقامه حدود می‌کند. بنابراین حکمت تشریح و اقامه حدود، توسط حکمت‌های دیگر محدود می‌شود. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۵)

در پاسخ به نقد نظر مرحوم خوانساری می‌توان چنین گفت که مرحوم خوئی دلیل اقامه حدود توسط فقیه در زمان غیبت را یا بهتر است بگوییم حکمت آن را جلوگیری از فساد و نشر فجور و سرکشی در میان مردم می‌داند. مرحوم خوانساری می‌گوید اگر دلیل یا حکمت جواز اقامه حدود توسط فقیه فقط همین موضوع باشد، به آقای خوئی می‌گوییم که این حکمت لازمه اش انحصار اقامه حدود در فقیه نیست. هر گروهی ولو فقیه نباشند، حتی عادل هم نباشند می‌توانند با اجرای حدود اسلامی در مورد زانی، سارق و ... این حکمت را تحقق بخشند بدون هیچگونه دخالت فقیه جامع شرایط. لذا دیگر احتیاجی به نصب فقیه توسط معصومین «ع» به طور خاص یا عام نیست، اگر حکمت و دلیل جعل حکم حدود توسط هر کس تحقق پیدا کرد، به واجب عمل شده است. منتقد می‌گوید اگر اجرای حدود به عموم واگذار شود، موجب هرج و مرج می‌شود. اجرا احتیاج به علم دارد و این علم فقط برای فقها حاصل است و باید حد توسط قاضی واجد شرایط که از

جمله آن‌ها نصب و اجتهاد است ثابت شود. اما اشکال مرحوم خوانساری بر فرض بنا شده توسط مرحوم خوئی که همان جلوگیری از فساد و نشر فجور می‌باشد است. یعنی مرحوم خوانساری می‌گوید بر فرض اینکه گروهی از عدول یا حتی فساق در زمان غیبت و بدون مجتهد جامع الشرایط توانستند اقامه حدود کنند، بدون این که هرج و مرج پیش آید؛ آیا مرحوم خوئی فتوی به جواز این کار می‌دهد، طبق حکمتی که برای اقامه حدود توسط فقیه در زمان غیبت ارائه داده‌اند. مرحوم خوانساری می‌گوید هیچکس به این نتیجه ملتزم نیست. اینکه منتقد می‌گوید علم برای فقها حاصل است، اول الکلام است و اینکه می‌گوید حد باید توسط قاضی واجد شرایط انجام شود، مصادره به مطلوب است. نزاع در اثبات همین مطلب به وسیله دلیل ارائه شده توسط مرحوم خوئی است. منتقد گویا آن را مفروغ عنه می‌داند و باید این مطلب را به وسیله دلیل ارائه شده از طرف مرحوم خوئی ثابت کند.

مرحوم خوانساری در جای دیگری می‌فرمایند که لازم است متصدی اجرای حد از طرف ائمه «ع» به این سمت منصوب شده باشد و در نتیجه باید دلیلی را اقامه کنیم که براساس آن، فقها به این سمت منصوب شده‌اند. صرف اینکه حکمت تشریح حدود به زمان حضور معصومین «ع» اختصاص ندارد، اقتضاء ندارد که فقها به این سمت نصب شده باشند. حدود، پس از رحلت پیامبر «ص» تا زمان خلافت امیر المومنین علی «ع» و بعد از شهادت ایشان تا مدت‌ها بعد تا زمانی که برای برخی فقها قدرت اجرای حد پیدا شود تعطیل شد. بنابراین در صورتی که نصب شخصی برای اجرای حد تاثیر نداشته باشد و شخص نتواند حد را اجرا کند، حکمت، اقتضاء ندارد که نصب صورت گیرد. بنابراین، در صورت عدم ترتیب تاثیر، نصب نکردن مجری حدود، خلاف حکمت نیست. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷: ۸۵)

در نقد این نظریه نیز چنین گفته شده است که با توجه به آگاهی و احاطه معصوم «ع» نسبت به عرصه‌های کوچک و بزرگی که امکان اجرای حدود به دست آمده و می‌آید، آیا حکمت اقتضاء نمی‌کند که معصوم «ع» نصبی انجام دهد؟ حتی نصبی کلی و در حد تعیین ویژگی‌های لازم برای فردی که صلاحیت اقامه حدود را دارد؟ ثانیاً، در بیان مرحوم آیت الله خوئی، اشاره‌ای به نصب فقها نشده است و ایشان قصد اثبات ضرورت نصب حاکم را با تمسک به ادله ضرورت اجرای حدود در همه ازمه نداشته است. وی پس از اثبات ضرورت اجرای حدود در همه اعصار و عدم امکان اجرای آن توسط تک تک افراد، حاکم شرع را به عنوان قدر متیقن از افراد مجاز برای اجرای حدود دانسته است. به عبارت دیگر، ایشان فقیه جامع الشرایط را نمونه مسلم و یقینی کسانی می‌داند که شارع به اجرای حدود توسط آن‌ها راضی است. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۶)

در پاسخ می‌توان چنین گفت که: چه ملازمه‌ای ما بین حکمت تشریح و نصب فقها وجود

دارد؟ وقتی در طی دوران متمادی اجرای حدود تعطیل شده است، نصب فقیه به عنوان مجری حدود هیچ تاثیری در آینده نخواهد داشت، چون نمی‌تواند حدود را اجرا کند. منتقد می‌گوید که معصوم «ع» فقیه را نصب کرده است برای زمان‌هایی که امکان اجرای حدود به دست می‌آید به نصب کلی، در حالی که این مطلب در دلیل ارائه شده توسط مرحوم خوئی وجود ندارد.

مرحوم خوانساری در صدد اثبات این مطلب است که عدم نصب مجری حدود خلاف حکمت نیست و منتقد دلیلی را بر بطلان این مطلب ارائه نکرده است. مرحوم خوئی در صدد اثبات نصب فقها توسط معصوم «ع» نیست، بلکه حاکم شرع را به عنوان قدر متیقن از افراد مجاز برای اجرای حدود دانسته است.

در توضیح اینگونه می‌توان گفت که اخذ به قدر متیقن در مواردی صحیح است که اطلاقی در مقام منعقد نشده باشد، اما اگر دلیل ارائه شده برای اقامه حدود مطلق باشد، دلیلی برای رجوع به قدر متیقن نیست. دلیل مرحوم خوئی این است که حکمت تشریح حدود، جلوگیری از نشر فساد و فجور است. این دلیل مطلق است و هیچ قیدی ندارد و توسط هر فرد یا گروهی این نتیجه حاصل شود، مطلوب حاصل است و اطلاق دلیل که همان جلوگیری از فساد است؛ این مورد را نیز شامل می‌شود. پس چرا بدون دلیل آن را مقید به اجرای فقیه جامع الشرایط کنیم؟ پس مقید را باید صرفاً از همین دلیل ارائه شده توسط مرحوم خوئی به دست آورد.

۲-۱-۲. ادله حدود مطلق نیستند

در باب دلیل دوم موافقان مبنی بر اطلاق ادله حدود، مخالفان دیگری نیز به چشم می‌خورند. مرحوم نراقی نظر به این دارند که معلوم نیست که خطابات «فاقطاعوا» و «فاجلدوا» و مانند آن، شامل فقها نیز باشد. (نراقی، ۱۴۰۸: ۱۹۷)

همچنین مرحوم طبرسی نیز ذیل آیه ۲ سوره نور می‌نویسد هذا خطاب للائمة و من یکون منصوبا للامیر من جهتهم، لانه لیس لاحد من یقیم الحدود الا الائمة و ولاتهم بلا خلاف. (طبرسی، ۱۴۱۴، ج ۷: ۲۱۹)

در نقد به اشکالات این طور گفته شده است که اولاً، آیات شریفه و روایات وارده، از حیث متصدی اجرا اطلاق دارند. در آیه به پیامبر «ص» و اولوالامر «ع» خطاب نشده است تا بگوییم اجرا فقط در زمان معصوم «ع» صورت می‌پذیرد. از آنجا که نمی‌توان به جواز اجرای حد برای همه مسلمین قائل شد، باید از اطلاق تا اندازه‌ای که موجب هرج و مرج نشود دست کشید. مثل اینکه غیر فقیه بخواهد حد را اجرا کند، یا این که در زمان تشکیل حکومت صالح تحت زعامت یک فقیه، فقیه دیگر بخواهد خود راساً به اجرای حدود بپردازد. ثانیاً، حتی اگر آیات از لحاظ متصدی اجرا اطلاق نداشته باشد و خطاب، تنها شامل ائمه «ع» و منصوبین ایشان باشد، از آنجا که فقها

منصوب به نصب عام هستند، آیات، شامل ایشان خواهد شد. ثالثاً، اگر این اشکال در مورد آیات باشد، در مورد روایات چنین اشکالی وارد نیست، زیرا در بیشتر روایات، خطاب نیست تا بحث شود که خطاب به چه شخصی است. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۷)

در پاسخ به نقد مذکور می‌توان چنین گفت که: مرحوم نراقی و طبرسی می‌گویند بالاتفاق و اجماع مخاطب فاجلدوا و فاقطعوا معصومین «ع» هستند، نه اینکه ادعا دارند به دلالت لفظیه که مخاطب آیه ائمه اطهار «ع» هستند تا اشکال منتقد به آن‌ها وارد باشد. منتقد باید جواب اجماع و اتفاق ادعایی مرحوم طبرسی را با ذکر اقوال مخالفین از فقها بدهند.

ثانیا، آیه شریفه در صدد بیان حکم اجرای حدود برای اشخاص زنا کار است و نه در صدد بیان مجری حدود. یعنی آیه شریفه در مقام بیان این مطلب است که شخص زنا کار را صد ضربه شلاق بزنید، اما در مقام بیان آن نیست که چه کسی آن را اجرا کند.

تمسک به اطلاق در موردی صحیح است که متکلم در همان مورد در مقام بیان باشد و بگوییم چون قیدی را نیاورده است، پس مطلق را اراده کرده است.

چون آیه از این جهت که چه فردی مجری باشد در مقام بیان نیست، لذا استدلال بعدی منتقد به هیچ وجه مورد قبول نیست.

در مورد دلیل دوم موافقان مسأله‌ای که ذهن را به خود مشغول می‌سازد این است که اگر ادله حدود مطلق باشد و زمان و شخصیت توان تقیید آن را نداشته باشد، پس چرا شخص اقامه کننده حدود در زمان حضور بایستی از سوی امام منصوب شده باشد؟ و اگر مجتهد عادل در زمان غیبت وجود نداشته باشد تکلیف چیست؟ آیا موافقان می‌پذیرند که در صورت عدم وجود مجتهد عادل، افراد فاسق بتوانند نسبت به اقامه حدود اقدام کنند؟ پاسخ قطعاً منفی خواهد بود. شاید بتوان گفت با وجود این سوالات، ادله جواز اجرا حالت اطلاق را دارا نباشند.

۲-۲. بررسی ادله روایی

۲-۲-۱. روایت‌های حفص بن غیاث و عمر بن حنظله

در مورد دلیل سوم موافقان اجرای حدود که شامل روایت حفص بن غیاث می‌شود، مرحوم خوانساری دو نقد را به این حدیث وارد می‌کند؛ یکی از لحاظ سندی و یکی از لحاظ دلالتی. از منظر سندی، نظر مرحوم خوانساری مبنی بر نپذیرفتن آن است (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷: ۹۵) از منظر دلالتی مرحوم خوانساری دو نقد را متوجه حدیث می‌سازد ابتدا آن که قاضی «من الیه حکم» نیست بلکه «من له الحکم من طرف المعصوم» است. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۵: ۴۱۱)

در نقد نظر مرحوم خوانساری گفته شده است که اگر قائلین به اجرای حدود می‌خواستند به

واسطه این روایت جواز اقامه حدود را برای «قاضی» اثبات کنند، این اشکال صحیح بود، ولی ایشان می‌خواهند جواز اقامه حدود را برای فقیه که «من الیه الحکم در زمان غیبت» است، ثابت کنند. به تعبیر دیگر، هر کس که «له الحکم من طرف المعصوم» باشد، «الیه الحکم» نیز خواهد بود. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۹)

منتقد در اینجا به این نکته را مد نظر قرار نداده است که قاضی مورد بحث از نظر فقها منظور است و آن نیست الا فقیه جامع شرایط؛ اینکه می‌گوید من الیه الحکم شامل منصوبین از طرف معصومین می‌شود، این عین نزاع است. یعنی مرحوم خوانساری می‌گوید جمله من الیه الحکم منحصر در معصومین است و آن‌ها منشا حکم‌رانی هستند نه فقیه. لذا با روایت حفص نمی‌شود اجرای حدود را برای غیر معصوم ثابت کرد. منتقد در این جا باید ثابت کند که من له الحکم من طرف المعصوم، حکم معصوم بر او جاری است و روایت حفص توان اثبات این ادعا را ندارد.

نقد دیگر مرحوم خوانساری آن است که اقامه حدود با «من الیه الحکم» است، در حالی که حاکم «من الیه الحکم» مطلق نیست، بلکه «من الیه الحکم» در مرافعات است. «من الیه الحکم» مطلق شان معصومین است. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷: ۵۹)

در رد نظر مرحوم خوانساری نیز گفته شده است که قرار نیست حق اجرای حدود برای قاضی اثبات شود تا بگوییم حاکم، «من الیه الحکم» مطلق نیست و «من الیه الحکم» در مرافعات است، بلکه قرار است حق اجرای حدود برای فقیه اثبات شود. در روایات بسیاری نیز، حاکم بودن فقیه، مطلق و بدون قید آمده است. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۹)

منظور از قاضی در کلمات فقها، فقیه جامع شرایط است. آن چه از منظر منتقد به طور کامل مورد توجه قرار نگرفته است، دلیل و مدرک مرحوم خوانساری است. ایشان می‌گوید من الیه الحکم مطلق، شان معصوم است. و اگر به روایت عمر بن حنظله و مقبوله ابی خدیجه تمسک می‌شود، پاسخ آن است که در این ۲ روایت حکم راجع به مرافعات است، نه راجع به اجرای حدود. به روایت مقبوله عمر بن حنظله و مقبوله ابی خدیجه نیز این ایراد وارد آمده است که این دو روایت ناظر به دعوی غیر کیفری و مربوط به باب خصومات و محاکمات است و ربطی به اقامه حدود ندارد. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۵: ۴۱۱)

ابن ادریس در باب عدم جواز اقامه حد در زمان غیبت نظر به این دارد که و اما اقامه الحدود فلیس یجوز لاحد اقامتها، الا لسلطان الزمان المنصوب من قبل الله تعالی او من نصبه الامام لاقامتها، و لا یجوز لاحد سواهما اقامتها علی حال... لان الاجماع حاصل منعقد من اصحابنا و من المسلمین جمیعا، انه لا یجوز اقامه الحدود و لا المخاطب بها الا الائمه و الحکام القائون باذنهم فی ذلک، فاما غیرهم فلا یجوز له التعرض بها علی حال، و لا یرجع علی هذا الاجماع باخبار الآحاد، بل باجماع مثله او کتاب الله تعالی او سنه متواتره مقطوع بها (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲: ۲۵) وی عقیده به

این دارد که اقامه حدود برای احدی جایز نیست مگر برای سلطان زمان که از طرف خداوند متعال منصوب گردیده است و نیز کسی که امام «ع» ایشان را برای اقامه حد نصب کرده است و هیچکس دیگری غیر از این دو نفر نمی تواند حدود را جاری سازد. وی نظر به این دارد که این اجماع عام و خاص تنها با اجماعی در مقابل آن یا با آیات قرآن یا با سنت متواتر شکسته می شود و اخبار واحد چنین توانی ندارند. و به نظر وی، قول به جواز اقامه حدود توسط فقها در عصر غیبت، مستندی جز خبر واحد ندارد.

۲-۲-۲. سایر نقدهای مرحوم خوانساری درباره ادله جواز اجرای حدود

اولاً، اقامه حدود داخل در عنوان امر به معروف و نهی از منکر همگانی نیست تا مشمول عمومات و اجماع فقها گردد. چرا که بدون تردید، اقامه حدود مستلزم آزار بدنی است و در چنین مواردی، تنها پیامبر «ص»، امامان «ع» و منصوبین خاص از سوی آنان مجازند به اقدام و جز آنان هیچکس مجوز شرعی ندارد. و بنابراین عمومات امر به معروف و نهی از منکر شامل اقامه حدود نمی شود.

ثانیاً، در مقبوله عمر بن حنظله هیچگونه ظهوری نسبت به اقامه حدود وجود ندارد.

ثالثاً، روایت حفص بن غیاث با قطع نظر از سند، با مشکل دلالت روبرو است. چرا که بنا بر روایت مزبور، اجرای حدود به دست کسی است که حکومت در دست اوست. از این روایت نمی توان نتیجه گرفت که قاضی مجاز به اقامه حدود است، زیرا قاضی کسی است که از سوی معصومین «ع» حکم کردن میان مردم به او واگذار شده است «له الحكم» و به او «من الیه الحكم» گفته نمی شود.

رابعاً، روایت مقبوله ابی خدیجه به محاکمات و رفع خصومت های خصوصی مربوط می شود و ربطی به اقامه حدود ندارد.

خامساً، توفیق شریف در پاسخ به سوالات مکتوب تقدیمی صادر شده است و در مورد حوادث واقعه تعیین تکلیف کرده اند. احتمال دارد که «الف» و «لام» در کلمه «الحوادث» از نوع عهدی باشد و بنابراین اشاره به همان رویدادهای مذکور در نامه ارسالی باشد و چون نمی دانیم که آن رویدادها چه بوده است، بنابراین تمسک به حدیث برای اثبات مدعی مفید نخواهد بود. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۵: ۴۱۲)

همچنین به نظر می رسد، بزرگانی همچون مرحوم مدرس که با دست خط شریف، قانون مجازات در زمان خودشان را غیر مغایر با شریعت دانسته اند و عملاً اجازه دادند که در موارد جرایم مستوجب حد، عقوبات شرعیه اجرا نگردد، همانند قائلین به تعطیل فکر می کرده اند. (محقق داماد،

۳. تعطیل شدن حدود مستلزم قتل، رجم و جرح در زمان غیبت

شیخ بهایی تنها موفق به نگارش پنج باب عبادات کتاب جامع عباسی شد و بعد از آن رخت از این دنیا بریست و مابقی کتاب از جمله مسئله مورد بحث، توسط نظام الدین ساوجی از شاگردان شیخ بهایی به رشته تحریر در آمده است. در جامع عباسی اینگونه آمده است که همچنین خلاف است میان مجتهدین که اقامه حدود بی اذن امام جایز است یا نه؟ فقیه جامع شرایط چنانچه مذکور خواهد شد می تواند که مطلقا حد بزند و خلاف است میان مجتهدین که آیا در حالت غیبت امام، مجتهد می تواند اقامت حدود کردن؟ اقوی آن است که می تواند به شرطی که مستلزم قتل و جرح نباشد. (شیخ بهایی، بی تا: ۱۶۲)

همچنین فاضل هندی در این مورد نظر به این دارد که و هل يجب كونه فقيها جامعاً لشرائط الفتوى؟ قال به في المختلف كما عرفت و اطلق كما غيره اطلقت النصوص. ولو كان الحد قتلاً او رجماً اختص بالامام بناء على الاحتياط في الدم و احتمال كون الحد من هولاء استصلاحاً. (فاضل هندی، ۱۴۱۴، ج ۱۰: ۴۷۷)

در مورد این دو نظریه این طور گفته شده است که مراد نویسنده جامع عباسی از کلمه «مطلقاً» عدم تقید به مملوک و اهل است. به نظر وی اقوی عدم جواز اقامه حد است در زمان غیبت توسط مجتهدین در حدودی کمتر از جرح و قتل. بر این اساس وی قطع ید و قتل و رجم را توسط مجتهدین مجاز ندانسته، تنها تازیانه را توسط ایشان تجویز می کند. این قول تازه‌ای در مسئله است و فاضل هندی براساس قاعده احتیاط در دم، حد اجرای حکم اعدام را مختص امام دانسته است. و از آنجا که شان فقیه را در اجرای حد، استصلاح می داند، واضح است که با اجرای اعدام، محکوم باقی نمی ماند که اصلاح گردد. ضمناً تفاوت او با شیخ بهایی در حدود مستلزم جرح، یعنی قطع اعضاست. شیخ بهایی اجرای این حدود را در زمان غیبت مجاز نمی داند اما فاضل هندی مجاز می - داند. (کدیور، ۱۳۹۳: ۱۵۷)

۴. توقف در جواز اقامه حدود در زمان غیبت

در این دسته چهار فقیه قرار می گیرند، که در جواز اقامه حدود در عصر غیبت توقف کرده‌اند. صاحب کتاب شرایع الاسلام (محقق حلی، ۱۴۰۹، ج ۱: ۳۱۲)، علامه حلی (حلی، بی تا، ج ۴: ۹۹)، محقق اردبیلی (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۷: ۵۴۵) و نویسنده کتاب جامع اثنتات (میرزای قمی، ۱۳۷۱، ج ۱: ۳۹۴) عدم تمایل خود را به قول جواز نشان داده‌اند. میرزای قمی نظر به این دارد که پس آن در وقتی است که ما اجرای حدود را در زمان غیبت امام جایز بدانیم و بر فرض جواز، همان وظیفه مجتهد عادل است، و حقیر در جواز اجرای حدود در زمان غیبت توقف و تأمل دارم. بلی حاکم شرع، این جماعت را تعزیر می کند به هر چه صلاح داند و آن هم وظیفه حاکم شرع

است. بلی هرگاه حاکم شرع را اقتدار نیست، بر دیگران تنبیه ایشان از باب امر به معروف و نهی از منکر، به هر نحو که اقتضا کند و شرایط آن محقق شود جایز، بلکه واجب است. بالاسهل فالاسهل. (میرزای قمی، ۱۳۷۱: ۳۹۴)

محقق حلی در این مورد این طور نظر می دهد که ولو افتقر الی الجراح او القتل، هل يجب؟ قیل: نعم، و قیل: لا، الا باذن الامام، و هو الاظهر. و لا يجوز لاحد اقامه الحدود الا للامام مع وجوده، او من نصبه لاقامتها. و قیل: يجوز للفقهاء العارفين اقامه الحدود فی حال غیبه الامام، كما لهم الحكم بين الناس مع الامن من ضرر سلطان الوقت، و يجب علی الناس مساعدتهم علی ذلك (محقق حلی، ۱۴۰۹، ج ۱: ۳۱۲) ایشان در کتاب دیگری بیان دارند که: (اما لو افتقر الی الجراح او القتل لم یجز الا باذن الامام او من نصبه. و کذا الحدود لا ینفذها الا الامام او من نصبه. و قیل: یقیم الرجل الحد علی زوجته و ولده، و کذا قیل: یقیم الفقهاء الحدود فی زمان الغیبه اذا امنوا، و يجب علی الناس مساعدتهم (محقق حلی، ۱۴۱۰: ۱۱۵) ایشان در نظرات خود برای بیان نظرات مخالف از لفظ «قیل» که حکایت از ضعف قول دارد، استفاده کرده است، بدون آنکه نام این افراد مخالف را ذکر کند. لذا ایشان پس از مطرح ساختن مخالفت یا لا اقل تردید خود، قول مقابل را ناچیز و نادر معرفی می کند. نکته قابل توجه در این قسمت آن است که صاحب جواهر از توقف محقق حلی تعجب می کند و پس از ذکر ادله متعدد در باب اجرای حدود، آن چنان این قول را قوی می داند که کسانی را که مخالف اجرای حدود هستند و در این حکم و سوسه می کنند، اشخاصی می داند که از طعم فقه چیزی نچشیده اند و از لحن گفتار ائمه چیزی نیاموخته اند. (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۲۱: ۳۱۹) علامه حلی در کتاب منتهی المطلب سه فتوای متفاوت را به فاصله یک صفحه صادر کرده است، که در فتوای اول، عدم جواز و در فتوای دوم، توقف و در فتوای سوم، جواز به چشم می خورد. علامه در مساله الف اینگونه نظر می دهد که لا يجوز لاحد اقامه الحدود الا للامام و من نصبه الامام لاقامتها و لا يجوز لاحد غیرها اقامتها علی حال، ... و قد روی الشیخ عن جعفر بن غیاث قال سالت ابا عبدالله علیه السلام من یقیم الحدود و السلطان او القاضی فقال اقامه الحدود الی من الیه الحكم. اذا ثبت هذا فعل يجوز للفقهاء اقامه الحدود و فی حال الغیبه جزم به الشیخان عملا بهذه الروایه (و عندی فی هذه الروایه) و عندی فی ذلك توقف.. (علامه حلی، بی تا، ج ۲: ۹۹۴)

در مساله ب علامه اینگونه نظر می دهد که انه لا يجوز لاحد غیر الامام او من اذن له الامام اقامه الحدود. (علامه حلی، بی تا، ج ۲: ۹۹۴)

و در مساله ج اینگونه فتوا می دهد که قال الشیخ «ره» يجوز للفقهاء العارفين اقامه الحدود فی حال غیبه الامام كما لهم الحكم بين الناس مع الامن من ضرر سلطان الوقت و يجب علی الناس مساعدتهم علی ذلك لما رواه الشیخ عم حفص بن غیاث عن ابی عبدالله «ع» قال سالت من یقیم

الحدود السلطان او القاضی فقال اقامه الحدود من الیه الحکم و قد ثبت ان للفقهاء الحکم بین الناس فکذا لهم اقامه الحدود و لان تعطیل الحدود حال غیبه الامام مع التمكن من استيفائها یقتضی الی الفساد فکان سایغا، و هو قوی عندی. (علامه حلی، بی تا، ج ۲: ۹۹۴)

علامه در فتوای نخست که در مساله «الف» و «ب» نمایان است نظر به این دارد که احدی نمی تواند در زمان غیبت حدود را اقامه کند، مگر امام و منصوبین خاص وی در این امر و دیگران در هیچ حالی مجاز به اقامه حد نیستند. و در مساله «ب» فتوای نهایی وی تعطیل و عدم جواز است. لذا در فتوای دوم خویش پس از بیان روایت حفص بن غیاث به نقل از شیخ طوسی در مساله «الف» می گوید شیخان، که منظور شیخ مفید و شیخ طوسی است، با توجه به این روایت به جواز اقامه حدود اعتقاد دارند و در نهایت اضافه می کند که من در این مساله توقف دارم و نمی توانم جواز را بپذیرم. اما در کمال تعجب در مساله «ج» و فتوای سوم عین عباراتی را که محقق حلی با عبارت «قیل» ذکر کرده بود که نشانگر ضعیف بودن آنهاست را به عنوان نظر شیخ طوسی بیان کرده و با ذکر این دلایل که چون قضاوت فقها در روایت حفص بن غیاث مسجل شده و این روایت از قول شیخ نقل گردیده است و همچنین عدم اجرای حدود در زمان غیبت با تمکن اجرای آن منجر به فساد می شود، نظر به این می دهد که قول جواز نزد وی قوی است. با بررسی این سه فتوای متفاوت این سوال پیش می آید که: علامه که با قاطعیت قول به عدم جواز را تبیین می کند چگونه می تواند فتوای به جواز را قوی بداند؟ محقق اردبیلی در توضیح نظرات علامه به این مساله بیان دارد که لعل وجه التوقف عدم صحتها: مع احتمال اراده الامام ممن الیه الحکم، كما هو المتبادر، او التقیه حیث ما صرح «ع» بجواب السؤال صریحا و الاصل دلیل قوی. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۷: ۵۴۵)

محقق اردبیلی در تبیین نظرات علامه بیان می کند که روایت حفص بن غیاث از حیث سند، شرط صحت را دارا نمی باشد و متبادر از «من الیه الحکم» امام است. همچنین صراحت پاسخ در معرفی سلطان را به دلیل صدور آن بر اساس تقیه می داند (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۷: ۵۴۵) به همین دلیل می توان وی در زمره مرددین در مساله دانست.

۵. بررسی احکام اولیه و ثانویه در باب عدم اجرای حدود

قبل از شروع این مبحث ذکر این نکته ضروری است که: اصل بر آن است که هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد، مگر آن که دلیل قطعی بر آن وجود داشته باشد. و آن چیزی که دلیل بر آن موجود است عبارت است از این که امام معصوم «ع» حق اجرای حدود را دارد. و دلیل این که قائلین به عدم اجرای حدود در زمان غیبت، صرفا به ادله موافقین پاسخ گفته اند و خود را بی نیاز از اقامه دلیل دیگری دانسته اند، دقیقا همین موضوع می باشد، چرا که اصل با ایشان است و مقتضای اصل عدم ولایت شخصی بر شخص دیگر است.

۵-۱. احکام اولی

می‌دانیم که حکم اولی، حکمی است که در موضوع آن حالتی خاص مانند اکراه، اضطرار، تقیه، ضرر، عسر و حرج و ... پدیدار نشده باشد.

حال سوال این است که آیا براساس حکم اولی می‌توان قائل به عدم اجرای حدود در زمان غیبت شد؟

پاسخ سوال مثبت است. زیرا که آن دسته از فقها که قائل به عدم اجرای حدود و یا اجرای حدود به جز در مواردی که شامل قطع و مرگ می‌شود بوده‌اند، از باب احکام اولی نظر به این موضوع داشته‌اند، نه اینکه در حالت اضطرار یا مصلحت حکم به این موضوع دهند.

۵-۲. حکم ثانوی

منظور از حکم ثانوی حکمی است که، بر موضوعی به وصف اضطرار، اکراه و دیگر عناوین عارضی بار می‌شود.

چنانچه اجرای حدود در پاره‌ای از زمان موجب وهن اسلام گردد و مصلحت اقتضاء کند می‌توان اجرای آن را متوقف کرد. لذا اجرای حدود گرچه منافع بیشماری را برای جامعه در شرایط طبیعی - در صورتی که جرم از راه‌های شرعی به اثبات رسیده باشد به همراه دارد، ولی اگر در شرایط خاصی مصلحت اقوی در ترک آن باشد، حاکم مسلمین می‌تواند آن را ترک نماید. اگر اقامه برخی حدود با کیفیت ویژه آن در منطقه‌ای خاص یا در همه مناطق و یا در برهه‌ای از زمان موجب تنفر افکار عمومی از اسلام و احکام آن و در نتیجه تضعیف اساس دین گردد، حاکم مسلمین یا متولی حوزه قضا می‌تواند، بلکه موظف است، اقامه آن حد را تا زمان توجیه افکار عمومی نسبت به مقررات و حدود اسلامی و علت وضع آن‌ها تعطیل نماید. (منتظری، ۱۳۸۸: ۱۰۲)

در این زمینه حدیثی از پیغمبر اکرم موجود است به این مضمون که اگر اکراه نمی‌داشتیم که در مورد من گفته شود، محمد از قومی کمک گرفت تا بر دشمن پیروز شود و سپس آن قوم را کشت، همانا گردن قوم زیادی را می‌زدم مطابق این حدیث چنین افرادی مستحق اجرای حد بودند، ولی آن حضرت به خاطر شرایط زمانی و مکانی آنان را مورد عفو قرار داده و حدود را اجرا نکردند. پس معلوم می‌شود در اجرای حدود الهی باید شرایط خاص زمانی و مکانی و اوضاع و احوال جامعه مورد توجه قرار گیرد. (منتظری، ۱۳۸۹: ۴۸۱)

لذا این نتیجه حاصل می‌گردد که مطابق احکام ثانویه، می‌توان حدود را بر طبق مصلحت، اجرا نکرد و عدم وهن اسلام مهمتر از اجرای حدود در سرزمین اسلامی می‌باشد. لذا چنانچه اجرای حدود باعث انزجار از دین اسلام گردد بر مجتهد جامع الشرائط است که با عدم اجرای حدود مانع

گسترش بدینی نسبت به دین گردد.

نتیجه گیری

نظر به عدم جواز، در کنار نظر به جواز قولی قوی است و تعدادی از فقها برجسته قائل به عدم اجرا حدود در زمان غیبت به نحو مطلق هستند، برخی در این زمینه توقف کرده و برخی دیگر قائل به عدم اجرای حدود مستلزم قتل و جرح هستند، پس قول جواز اقامه حدود در زمان غیبت، اجماعی نیست.

برخی از فقها که نظر به عدم اجرای حدود در زمان غیبت یا اجرای حدود به جز در مواردی که موجب قطع و مرگ شود را داشته‌اند، از باب حکم اولی نظر به این حکم داده‌اند. پس می‌توان گفت عدم اجرای حدود از منظر حکم اولی دارای طرفداران و ادله‌ای قوی است.

عدم اجرای حدود از باب احکام ثانوی امری پذیرفته شدنی است و چنانچه اجرای حدود در زمان غیبت باعث وهن اسلام و ایجاد احساس انزجار از دین گردد بر ولی امر واجب و لازم است که اقامه حدود را تعطیل کند. چه آن که در این مورد اصل بر عدم وهن اسلام است و پیامبر «ص» نیز بنا بر مصلحت، برخی از حدود را اجرا نکردند.

با توجه به شرایط و قیود اقامه حدود که در روایات به آن اشاره شده است، می‌توان شدت اهتمام شارع را هم نسبت به اصل جرم و هم نسبت به مجری حکم فهمید. فقهای که مخالف اجرای حد شرعی که موجب قتل و جرح و قطع عضو می‌شود هستند، نبود حاکم معصوم «ع» را مانع تحقق غرض از اجرای حدود می‌دانند. به نظر این بزرگواران، زمانی حکمت اقامه حدود که همان جلوگیری از نشر فساد و فجور است، تحقق پیدا می‌کند که در راس جامعه انسانی معصوم حضور داشته باشد، اوست که می‌تواند جامعه اسلامی را مانند یک بدن و پیکر واحد به نحو احسن مدیریت کند. از این رو ابتدا می‌بایست با آموزش صحیح تمام افراد جامعه، آنان را از رفتارهای جاهلانه و متعصبانه نجات داده و پس از آن راه‌های تعالی و ترقی روحی و روانی به آنان تعلیم داده شود. و با توجه به این مطلب و با ایجاد زمینه‌های کسب درآمد حلال و در اختیار قرار دادن امکانات بیت المال بدون هیچگونه تبعیضی به آحاد جامعه، آرامش و اطمینان را برای آنان به ارمغان آورد. در چنین محیطی رفتارهای نابهنجار به سرعت کاهش می‌یابد و زمینه جرم و جنایت به میزان زیادی از بین می‌رود و امکان فعالیت تمامی افراد جامعه در محیطی سالم و بدون هرگونه تبعیضی فراهم می‌شود.

تشکر و قدردانی

پژوهشگران، از عزیزانی که در فرآیند ویراستاری ادبی و صفحه‌آرایی این مقاله همکاری و راهنمایی داشتند، کمال تشکر و امتنان را دارند.

منابع

قرآن مجید

- ابن ادریس (۱۴۱۰)، **السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی**، قم، موسسه النشر الاسلامی.
- ابن براج، عبدالعزیز (۱۴۰۶)، **المهذب**، قم، موسسه نشر الاسلامی.
- تبریزی، جواد (۱۳۸۸)، **ارشاد الطالب الی تعلیق علی المکاسب**، قم، دارالصدیقه الشهیده «س».
- حاجی ده آبادی، احمد (۱۳۸۷)، «**اجرای حدود در زمان غیبت**»، فقه و حقوق، سال چهارم، شماره ۱۶.
- حلّی، یحیی ابن سعید (۱۴۰۵)، **الجامع للشرایح**، قم، موسسه سید الشهدا.
- حلّی، ابن فهد (۱۴۰۷)، **مهذب البارِع**، تصحیح مجتبی العراقی، قم، موسسه نشر الاسلامی.
- حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴)، **تذکره الفقها**، قم، نشر موسسه آل البيت.
- _____ (بی تا)، **منتهی المطلب**، بی جا، بی نا.
- حلّی، ابوصلاح (۱۴۰۳)، **الکافی فی الفقه**، اصفهان، کتابخانه امیر المومنین (ع).
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۶)، **وسائل الشیعه**، قم، موسسه آل البيت.
- خویی، ابوالقاسم (۱۳۹۶)، **تکمله المنهاج**، نجف، مطبعه الآداب.
- خوانساری، سید احمد (۱۴۰۵)، **جامع المدارک**، تحقیق علی اکبر غفاری، تهران، مکتبه الصدوق.
- راوندی، قطب الدین (۱۴۰۵)، **فقه القرآن**، قم، مکتبه آیت الله العظمی النجفی المرعشی.
- روحانی، محمد صادق (۱۴۱۴)، **فقه الصادق**، قم، موسسه دارالکتاب.
- سیوری، مقداد (۱۳۸۴)، **کنز العرفان فی فقه القرآن**، قم، انتشارات نوید اسلام.
- شیخ طوسی (۱۳۸۷)، **المبسوط فی فقه الامامیه**، تهران، مکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه.
- شیخ بهایی، ساوجی، نظام الدین (بی تا)، **جامع عباسی**، تهران، انتشارات فراهانی.
- شیخ مفید (۱۴۱۰)، **المقنعه**، قم، تحقیق و نشر موسسه النشر الاسلامی.
- صانعی، یوسف (۱۳۹۰)، **استفتائات قضایی**، قم، انتشارات پرتو خورشید.
- _____ (۱۳۸۷)، **مجمع المسائل استفتائات**، قم، انتشارات میثم تمار.
- طبرسی، فضل بن حسین (۱۴۱۴)، **مجمع البیان**، بیروت، موسسه الاعلمی للمطبوعات.
- عاملی، شمس الدین (۱۴۱۰)، **لمعه دمشقیه**، بیروت، دارالتراث ۲۳.
- عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۹)، **مسالك الافهام**، قم، نشر موسسه المعارف الاسلامیه.
- علم الهدی، علی بن حسین (۱۴۱۰)، **الانتصار**، قم، موسسه نشر الاسلامی.
- فاضل هندی (۱۴۱۴)، **کشف اللثام فی شرح قواعد الاحکام**، قم، تحقیق و نشر موسسه النشر الاسلامی.
- کاشف الغطا، جعفر (بی تا)، **کشف الغط**، اصفهان، انتشارات مهدوی.
- کریمی جهرمی، علی (۱۴۱۲)، **الدار المنزود فی احکام الحدود**، تقریرات درس آیت الله العظمی گلپایگانی، قم، دارالقرآن الکریم.

- کدیور، محسن (۱۳۹۳)، **مجازات مرتد و آزادی مذهب**، نشر الکترونیکی.
- مروارید، علی اصغر (۱۴۱۰)، **سلسله الینایع الفقهیه**، بیروت، الدارالاسلامیه.
- منتظری، حسینعلی (۱۳۸۳)، **رساله استفتائات**، تهران، نشر سایه.
- _____ (۱۳۸۸)، **مجازات های اسلامی و حقوق بشر**، تهران، نشر گواهان.
- _____ (۱۳۸۹)، **پاسخ به پرسش های دینی**، قم، نشر دفتر معظم له.
- محقق اردبیلی (۱۴۰۳)، **مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، قم، موسسه نشر الاسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۷۸)، «**حدود در زمان ما: اجراء یا تعطیل**»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۵-۲۶.
- مجلسی، محمد باقر (۱۳۶۲)، **رساله حدود و قصاص و دیات**، تصحیح علی فاضل، قم، نشر آثار اسلامی.
- میرزای قمی (۱۳۷۱)، **جامع الشتات**، تحقیق مرتضی رضوی، تهران، انتشارات کیهان.
- محقق حلی (۱۴۰۹)، **شرائع الاسلام**، تهران، انتشارات استقلال.
- محقق سبزواری، محمد بن باقر (۱۳۸۱)، **کفایه الفقه**، قم، موسسه نشر الاسلامی.
- موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۰۶)، **تحریر الوسیله**، قم، انتشارات نشر اسلامی.
- نجمی، محمدصادق (۱۳۶۵)، **سخنان حسین بن علی**، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- نجفی، محمد حسین (۱۳۹۲)، **جواهر الکلام**، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- نراقی، ملا احمد (۱۴۰۸)، **عوائد الایام**، قم، مکتبه بصیرتی.
- نوری، میرزا حسین، (۱۴۰۸) **مستدرک الوسائل و المستنبط الوسائل**، قم، موسسه آل بیت لاحیا التراث.