

نقد و بررسی ادله فقهی الزام حکومتی حجاب

سید محمد علی ایازی

چکیده: در وجوب پوشش زن در میان هیچ يك از مذاهب اسلامی، تردیدی نیست. از این رو، بایسته است حکومت اسلامی برای تحقق این وظیفه دینی، فرهنگ سازی کند تا مردم با اعتقاد کامل، به حجاب به عنوان هنجاری اجتماعی بنگرند و ترك آن را ناهنجاری بدانند. در این میان، سخن این است که آیا الزام بر حجاب واجب است و حکومت اسلامی از نظر شرعی و بنا بر ادله فقهی می تواند ترك پوشش را مجازات و تعزیر کند یا خیر؟

در این باره سه نظریه وجود دارد. بنا بر نظریه مشهور، سیره عقلا بر پایه جلوگیری از اختلال نظام و استیفای مصالح بنا نهاده شده است و ادله احکام فردی و اجتماعی بر اجرا و تحقق آن دلالت دارد. منابع دینی نیز بر نهی از منکر دلالت می کنند که یکی از موارد آن منکرات، کشف حجاب است. هم چنین در سیره امیرمؤمنان علی(ع)، به مواردی برمی خوریم که حضرت، فردی را به دلیل ترك واجبات و انجام محرمات، تعزیر کرده است. این موارد را می توان توسعه داد و به طور کلی به ادله تعلیل در تعزیرات اطلاق دارد و ولایت، از حق مجازات متخلفان برخوردار است. بسیاری از فقیهان نیز اصل و قاعده ای دارند که هرگونه مخالفت با شرع، تعزیر دارد. پس الزام بر حجاب، لازم و تعیین قانونی برای تعزیر متخلفان، جایز است. در مقابل، بر اساس نظریه دیگری، همه این ادله جای مناقشه دارد. سیره فروتر از مدعاست و ادله احکام فردی نیز چنین شمولی بر هر واجبی ندارد. هم چنین ادله نهی از منکر با انجام عملی شامل احکامی مانند حجاب نمی شود. تعزیرات خاص در سیره امیرمؤمنان علی(ع) (ناظر به احکام و حقوق اجتماعی خاص جامعه است و نمی توان اصطیاد و قاعده کلی در این سطح کرد. تعلیل ها نیز در تعزیر اطلاق ندارند و اختیار ولی فقیه ناظر به هر حکمی در جامعه نیست. پس اصل فقهی (کل من خالف الشرع فعلیه التعزیر) نسبت به حجاب چندان شمولی ندارد. از این رو، در این نوشته، با نقد ادله نظریه نخست، اثبات می شود که دلیلی بر الزام حکم حجاب نداریم.

واژگان کلیدی: پوشش، الزام بر حجاب، تعزیرات، نهی از منکر، اختیارات ولی فقیه، اصل فقهی.

مقدمه

در وجوب پوشش زن در میان هیچ يك از مذاهب اسلامی، تردیدی نیست و همه فقیهان و عالمان آشنا به نصوص دینی بر لزوم پوشیده بودن بدن از نگاه نامحرم اتفاق نظر دارند و این حکم به دلیل آن که در قرآن آمده، ابدی و همیشگی است. از سوی دیگر، بایسته است نظام اسلامی این وظیفه دینی را تبلیغ و فرهنگ سازی کند و زمینه های اجرای آن را فراهم سازد تا جامعه را در برابر تهاجم فکری وارداتی، ایمن سازی کند و برای پاس داری از اخلاق خانواده و معنویت عمومی جامعه برنامه ریزی کند.

به طور کلی، باید پرسید آیا دلیلی بر اجبار در این واجب شرعی در قلیل و کثیر وجود دارد؟ آیا سابقه فقهی و تاریخی برای مجازات بدحجابی وجود دارد؟ آیا با وجود اقلیت ها و کنیزکان، سیره ای از پیامبر و امامان بر الزام حکومتی حجاب نقل شده است؟ دلیل کسانی که به الزام حجاب روی آورده اند چیست؟ سیره عقلا، روایات تعزیر، اطلاقات ادله احکام فردی و اجتماعی، ادله نهی از منکر؛ کدام يك از آن ها یا همه آن ها؟ آیا این ادله بر این مبنا دلالت دارند؟

پیش از این، در منابع و کتاب های فقهی، به طور خاص درباره الزام به حجاب گفت و گویی نشده است¹، حتی درباره ضرورت حجاب و (غض بصر) به مناسبت احکام ستر و نظر در کتاب النکاح بحث نشده است. تنها از حدود 80 سال پیش و به دنبال رفت و آمد ایرانیان به غرب و اثرپذیری مردم از جوامع اروپایی و به ویژه از آن هنگام که کشف حجاب به فرمان رضاخان (1314) اجباری شد، عالمان و فقیهان درباره حجاب، رساله ها و مقاله هایی نگاشتند و در ضرورت حجاب و مفساد کشف آن سخن های بسیاری گفتند و ادله کسانی را که وجوب حجاب را انکار می کردند، رد کردند. 2. با این حال، در هیچ يك از این رساله ها، سخن از الزام بر حجاب نیست.

در تاریخ زندگی پیامبر و ائمه هدی و در طول تاریخ حکومت حاکمان در جوامع اسلامی نیز جایی نقل نشده است که چگونگی پوشش زنان در قالب مقررات آمده باشد و برای کسانی که موی خود را آشکار ساخته یا سر و صورت خود را باز کرده اند، مجازاتی تعیین شده باشد. البته در روایات اسلامی آمده است که کنیزکان مسلمان سر خود را نمی پوشاندند و در دوره خلفا، اگر کنیزی سر خود را می پوشاند، به او شلاق می زدند، آن هم به این دلیل که خود را با زنان آزاد هم سان گرفته و به شکل آنان درآورده بود. 3 هم چنین زنان اهل ذمه و اهل بادیه و برخی مناطق عراق در عهد ائمه معصومین (ع)، حجاب خود را رعایت نمی کردند.

آن گاه این سخن به میان می آید که نگاه کردن به این زنان چه صورتی دارد، به ویژه آن که قرآن کریم در سوره نور (آیه 34)، پیش از لزوم حجاب، حرمت چشم چرانی را مطرح کرده است. گویی به نظر می رسد که جامعه اسلامی به ایمن سازی اخلاقی نمی رسد مگر این که مشکل (غض بصر) را حل کند که دستوری اخلاقی و تربیتی است. از این رو، پیش از پوشاندن بدن و رعایت پوشش، این مسئله را مطرح می کند. در روایات اسلامی نیز گفته اند: (إذا نُهین لاینهین) 4؛ یعنی اگر عده ای به هر دلیل از پوشش شرعی سر باز زدند؛ برای نمونه، به آن اعتقاد شرعی نداشتند؛ فرهنگ اجتماعی آنان بر پوشش نبود یا فرهنگ و تربیت شان بر الزام قرار نداشت، 5 یا اقتضای کار در کشت زار و صحرا بر پوشش کامل نبود و افراد به ناچار نگاه می کردند، چه باید کرد؟ در این صورت، نگاه کردن را در صورتی که نگاه گناه آلود یا در معرض گناه نباشد، جایز دانسته اند. همین مسئله نشان می دهد در آن ایام، حجاب، الزامی و اجباری نبوده و فقیهان اسلامی با وجود این روایات، درباره ضرورت و الزام بر حجاب سخن نگفته اند. به هر حال در این باره سه نظریه وجود دارد:

1. گروهی معتقدند اصل حجاب به عنوان وظیفه شرعی، واجب است، مانند هر يك از واجبات شرعی فردی و اجتماعی. پس بی حجابی چون حرام است، باید از آن جلوگیری کرد و برای ملزم کردن زنان، قوانین الزامی وضع کرد. در ماده 638 قانون مجازات اسلامی ایران و تبصره آن آمده است زنانی که بدون حجاب شرعی در معابر و انظار عمومی ظاهر می شوند، متخلف از قانون و شرع به شمار می آیند و باید آنان را مجازات کرد. آن گاه برای این حکم شرعی که این ماده بر آن منطبق شده است، ادله ای ذکر کرده اند.

2. گروه دیگر معتقدند که اصل حجاب یا واجب نیست یا اگر واجب باشد، وظیفه ای شخصی است و در هر صورتی، الزام بر آن جایز نیست. به باور اینان، همان گونه که الزام بر بی حجابی درست نیست، الزام بر حجاب هم درست نیست و در این باره سخنانی دارند که از بحث این نوشتار، خارج است.

3. گروه سوم می گویند اصل حجاب، واجب است و فرهنگ سازی و فعالیت تبلیغی برای آگاه کردن مردم نسبت به این وظیفه، لازم است، ولی نفس رعایت نکردن حجاب، کیفری را به دنبال نمی آورد و نمی توان کسی را بر ترك واجبی چون حجاب مجازات کرد و قانونی بر الزام آن وضع کرد. تنها در صورتی حجاب الزام آور می شود و می تواند به عنوان قانونی اجتماعی درآید که رفع حجاب به صورت کلی، عفت عمومی را جریحه دار کند و بی حجابی به صورت ناهنجاری اجتماعی درآید. افزون بر آن، به صورت کارشناسی و علمی ثابت شود که برهنگی به اختلاف خانوادگی، فساد اخلاقی و گسترش نابسامانی اجتماعی می انجامد. به طور طبیعی، این بحث از حوزه حجاب شرعی بیرون می رود و مانند دیگر قوانین اجتماعی و حقوقی در سلك قوانین عقلایی درمی آید که از محل بحث این نوشتار، بیرون است.

درباره نظریه نخست، هفت دلیل ذکر شده است 6 که هر چند برخی از این ادله می تواند در يك دیگر ادغام شود، ولی از آن جا که به صورت دلیلی جداگانه آمده است، باید به صورت مستقل، طرح و تقریر شود. از آن جا که نگارنده به نظریه سوم باور دارد و ادله نظریه نخست را ضعیف و فروتر از مدعا می داند، در این نوشتار، به نقل، نقد و بررسی آن می پردازیم تا روشن شود که حجاب در شکل شرعی آن، وظیفه ای فردی و شخصی است و دلیلی بر الزام آن در شکل حداقل آن وجود ندارد.

ادله الزام بر حجاب

مدعیان نظریه نخست درباره الزام حجاب به عنوان واجب شرعی، معتقد هستند که ترك این واجب موجب فعل حرام می شود و تظاهر در انظار و اماکن عمومی و معابر، تظاهر به عمل حرام است. از این رو، افزون بر کیفر و عذاب

الهی، متخلف از حجاب شرعی را می توان مجازات کرد. این گروه برای اثبات نظریه خود که حکومت حق دارد جامعه را بر حجاب ملزم کند، به هفت دلیل توسل بسته اند تا ثابت کنند الزام بر حجاب جایز است. 7 در آغاز، هر يك از این ادله را تقریر می کنیم و آن گاه به نقد و بررسی آن می پردازیم.

1. سیره عقلا

گفته اند یکی از ادله بر جواز الزام، سیره عقلا برای جلوگیری از اختلال نظام و استیفای مصالح است. در توضیح این دلیل می توان گفت بی حجابی، ناهنجاری اجتماعی است که به تحريك جنسی جامعه دامن می زند و به اختلاف خانوادگی و فساد اخلاقی می انجامد. در جایی که کاری موجب اختلال نظام شود، عقلا از حق جامعه، دفاع و بر استیفای مصالح ایستادگی می کنند. هر جامعه ای برای حفظ انتظام و دست یابی به اهداف خود، باید برای متخلفان، مجازات تعیین و اعمال کند. در مورد جرایمی که شرع برای آن مجازات ثابتی تعیین کرده، جای تعیین مجازات مجدد نیست، ولی در دیگر موارد، این سیره عقلایی که شارع هم آن را ردع نکرده است، مبنای عمل خواهد بود.

پاسخ

این دلیل از چند جهت قابل مناقشه است:

1. چه حدی از بی حجابی، ناهنجاری اجتماعی است؟ آیا نمایان شدن مقداری از مو، برهنه بودن سر، نمایان شدن سینه و پاها يك سان است یا متفاوت است؟ رعایت نکردن حجاب حتی شامل مقداری از مو و نمایان شدن دست و پا هم می شود، مگر این که بی حجابی را به جایی مقید کنید که به تحريك جنسی و اختلاف خانوادگی و فساد اخلاقی بیانجامد، این در صورتی است که اگر تابع دلیل شرعی باشید، رعایت نکردن حجاب حتی در جایی که به طور معمول موجب تحريك نشود و اختلاف خانوادگی را ایجاد نکند، باز فعل حرام است و سیره عقلا ناظر به این مقدار نیست. دلیل آن نیز این است که رعایت نکردن حجاب در حداقل آن در کشورهای دیگر و حتی کشورهای مسلمان، اختلاف خانوادگی را ایجاد نمی کند و لوازم حداکثری را برای کل و حداقل مترتب کردن، دلیل فروتر از مدعا می شود.

2. عقلا در جایی از راه الزام و اجبار طرفداری می کنند که همه راه ها را پیموده و هیچ نتیجه ای به دست نیاورده باشند. برای نمونه، دولت ها برای اجرای برنامه های خود نیازمند داشتن بودجه و گرفتن مالیات از مردم هستند. با این حال، از روش الزام مستقیم استفاده نمی کنند و تمام راه های مطالبه را به کار می گیرند تا به طور غیرمستقیم به مقصد خود برسند. آن گاه اگر تمام راه ها به نتیجه نرسید، مراتب الزام را از خفیف ترین تا شدیدترین آن می پیمایند. بنابراین، در جایی که تخلف موجب نقض قانون و اختلال در جامعه شود و تنها راه جلوگیری از آن مجازات باشد، ممکن است سیره این را اجازه دهد. اگر با این حال، تخلفی موجب نقض انتظام جامعه نشود و اصولاً هر تخلفی، نقض نباشد، چنین سیره ای در کار نیست. برای مثال، دروغ گفتن موجب نقض انتظام نیست که هر کس که دروغ گفت، کیفر ببیند. در این میان، اگر دروغ شخص موجب وحشت عمومی شود و خسارت و زیان زیادی به جامعه وارد سازد، سیره عقلا بر کیفر متخلف و دروغ گو است.

3. وقتی امری عقلایی شد و الزام از راه عقل ثابت شود، باید آن عمل در نظر عقلا نیز چنین پی آمدی داشته باشد. عقلا از آن جهت که عاقل هستند، بی حجابی را موجب اختلال نمی دانند و در نظر جوامع بسیاری، رعایت نکردن حجاب اختلال ایجاد نکرده است. برای نمونه، در مناطق روستایی و عشایری ایران که زنان بخشی از مو و سر و دست خود را بیرون می ریزند یا پاهای خود را برای کار بالا می زنند، این کار موجب اختلاف خانوادگی، فساد اخلاقی و اختلال در نظام جامعه نشده است و عقلا نیز برای پیش گیری آن از راه های الزامی قدم برمی دارند.

4. در میان متشرعه از زمان پیامبر تا امروز چنین سیره ای وجود نداشته است که برای هر معصیتی، مجازات تعیین کنند و برای هر رفتار اختلال آمیزی، تعزیر در نظر بگیرند. دلیل یادشده در جایی نقل نشده است که در زمان پیامبر یا ائمه، کسی را به خاطر رعایت نکردن حجاب تعزیر کرده باشند تا ردع نکردن آنان، حجت و دلیل بر سیره امضایی باشد. چنین سیره ای به طور خاص درباره حجاب نبوده است.

5. تا نشان داده نشود که عقلا رویه ای عمومی نسبت به کارهای فردی دارند و سیره آنان نیز چنین است، نمی توان

اثبات کرد که سیره عقلا چیست. به عبارت دیگر، باید ثابت شود که عقلا در يك جا نسبت به مسئله ای حساسیت دارند و برای آن مجازات می کنند. در حال حاضر، عقلا نسبت به اموری مانند حجاب حساسیتی ندارند و آن را اختلال در نظام نمی دانند. در گذشته هم در هیچ حکومتی نیامده است که برای ترك حجاب، مجازات تعیین کرده باشند.

2. اطلاعات ادله احکام فردی و اجتماعی دینی

یکی دیگر از ادله الزام حکومت، اطلاعات ادله احکام فردی و اجتماعی دین است که اهداف آن برای جامعه دینی مشخص شده است. پس اقتضا دارد که تمامی مقررات فردی و اجتماعی دین در جامعه اجرا شود. با این حال، اجرای مقررات و دست یابی به اهداف آن جز با وجود مقررات کیفری مناسب امکان پذیر نیست. مجموعه مقررات کیفری حدود نیز پاسخ گوی حجم عظیم و متنوع موجود در تخلفات نخواهد بود. همان گونه که از روایات به دست می آید، حاکم می تواند به میزان و شکلی که صلاح می داند، برای تخلفات، مجازات تعیین کند. به عبارت دیگر، از آن جا که شارع برای برخی از جرایم، مجازات هایی تعیین کرده است و چون در مقام بیان بوده و مجازات دیگری را تعیین نکرده است، پس می توان از این موارد، با استناد به اطلاق مقامی، مجازات را اثبات کرد. در دیگر موارد نیز سیره عقلا به ما اجازه می دهد که برای جامعه، مجازات و قوانین تعیین کنیم.

پاسخ

1. شکی نیست که خداوند با فرستادن پیامبران و جعل شریعت می خواهد اهداف خود را اجرا کند. فلسفه جزا و پاداش در قیامت برای این است که افراد حتی از ترس عذاب الهی و به امید پاداش، در مسیر اطاعت از حق برآیند. فلسفه خلقت انسان با اراده و حق انتخاب (متفاوت از موجودات دیگر) نیز آن است که آزموده شوند: (الذی خلق الموت و الحیاة لیبلوکم ایکم احسن عملاً). 8

خداوند در این عرصه، رقابت هم ایجاد کرده است تا در این مسابقه تلاش بیش تری بکنند: (لنبلوهم ایهم احسن عملاً) 9، با این حال، مشیت حضرت حق آن نیست که همه اهدافش با اجبار و الزام، به سر انجام برسد: (فمن شاء فلیؤمن و من شاء فلیکفر) 10 از این رو، یادآور شده است که خوبی و بدی کارتان به خودتان برمی گردد 11 و به پیامبر هم می گوید که غیر انسان ها هم خواه و ناخواه همه سر به فرمان او هستند: (وله اسلم من فی السموات و الارض طوعاً و کرهاً). 12

در صورتی که درباره انسان این تعبیر را ندارد و خطاب به پیامبر می گوید که نباید مردم را به ایمان آوردن ناگزیر کنی؛ چون مشیت خدا درباره انسان چنین چیزی نیست: (ولو شاء ربک لامن من فی الارض کلهم جمیعاً، افانت تکره الناس حتی یكونوا مؤمنین). 13 بنابراین، با این که خداوند به عصیان و کفر راضی نیست (و لا یرضی لعباده الکفر) 14، ولی مشیت خداوند هم بر اجبار و الزام قرار نگرفته و دست یابی به اهداف را در تمام امور اعتقادی و عملی، با مقررات کیفری نخواست است؛ چون اگر می خواست این روش را به کار گیرد، انسان را با این ویژگی نمی آفرید و طبیعت خلقت او را به گونه ای قرار می داد که زمینه تخلف و نافرمانی حاصل نگردد: (ان نشأ نزل علیهم من السماء آیه فظلت اعناقهم لها خاضعین). 15

به همین دلیل، مجموعه مقررات کیفری را تعیین کرده و تجاوز از آن مقررات را که همگی به حوزه اجتماعی و

حقوق دیگران مربوط است، ستم گری دانسته است: (ومن یتعد حدودالله فاولئک هم الظالمون). 16

نکته دیگر این است که ادله احکام فردی و اجتماعی دین، چنین اطلاقی ندارد. اطلاق در صورتی است که مقدمات حکمت آن تمام بوده و دلیل در مقام بیان حکم باشد و معلوم شود که شارع می خواهد این تکالیف در جامعه هرچند با مجازات کردن و به زور، عملی شود یا ترك شود، مانند دزدی نکردن. اطلاق حکم، ربطی به اجرای آن ندارد و از اطلاق آن اطلاق اجرای آن استفاده نمی شود.

2. این که گفته شده است شارع می خواهد تمامی مقررات فردی هر اجتماعی به هر وسیله ای عملی شود، چه دلیلی دارد؟ عملی شدن دستورهای دینی تابع نظر شرع است. چنین اطلاقی از ادله استفاده نمی شود که برای تحقق دستور شارع، از هر وسیله ای می توان استفاده کرد، حتی اگر این وسیله، زور، مکر و خدعه، فریب، ریا، دروغ و اجبار

باشد. شارع مقدس همان گونه که اصل دعوت خود را بیان کرده، چگونگی راهنمایی و دلالت و عملی شدن آن را هم آورده است: (ادع الی سبیل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن). 17 از آن جا که دین، مقدس است، وسایل تحقق دین هم مقدس است. پس اهداف و وسایل دین هم باید معقول و مستند به دین باشد.

3. این که گفته شده است مجموعه مقررات کیفری حدود، پاسخ گوی حجم عظیم و متنوع موجود در جرایم نیست، اشکال دارد. اگر جرایم، کارهایی است که شارع، برای آن ها مجازات تعیین کرده است، مانند قتل، جرح، تجاوز، سرقت، فساد و اخلال در امنیت، ذیل همان عنوان ها قرار می گیرد. پس حاکم هم می تواند در همین محدوده و بر اساس مقررات و مصالح، برای تخلفات، مجازات تعیین کند. برای موارد خارج از این عنوان ها که در قالب آن جرایم قرار نمی گیرد، تجاوز و تعدی جایز نیست و اطلاقات ادله چنین دلالتی ندارد. اطلاق مقامی در صورتی ثابت می شود که اصل این که شارع خواسته بیان کند، محرز باشد. در عصر پیامبر و ائمه، کسان بسیاری حجاب را رعایت نمی کردند. کنیزکان مسلمان و غیرمسلمان، اصولاً سر را نمی پوشاندند. اهل ذمه و اهل بادیه و گروه :اذانین لاینتهین 18، نیز حجاب را رعایت نمی کردند. شارع می توانست برای این گروه مجازات تعیین کند، ولی نکرد. پس مسئله رعایت نکردن حجاب، امر مستحدثی نیست که بگوییم مورد ابتلای آن عصر نبوده و به این دلیل، حکم تخلف و مجازات آن تعیین نشده است.

3. ادله نهی از منکر

یکی دیگر از ادله الزام بر حجاب، دلیل نهی از منکر است. گفته شده است این دلیل بر وجوب جلوگیری از انجام هر يك از منکرات فردی و اجتماعی دلالت دارد. جلوگیری عملی از منکرات در همه مراتب آن از سوی حکومت اسلامی و فقیه جامع الشرایط مجاز است. این منکرات ممکن است به عنوان اولی یا به حکم ثانوی، تحریم شده باشند و در هر صورت، اعمال هر گونه اقدام از جمله اعمال مجازات برای جلوگیری از تخلف مجاز خواهد بود. البته تأکید کرده اند که بر اساس دلیل نهی از منکر، باید ارشاد صورت پذیرد و سپس مراتب اولیه نهی از منکر را مقدم داشت. مجازات در این مبنا در حد اصلاح رفتار و جلوگیری از تکرار آن خواهد بود، به ویژه آن که تخلف از حکم الهی، شکسته شدن حرمت احکام الهی در جامعه است. پس می تواند مسئله ای اجتماعی قلمداد شود. بر این اساس، دولت اسلامی می تواند قانون الزام حجاب را به دلیل نهی از منکر به تصویب برساند و بر اساس آن، متخلفان از قانون را که ریشه در شرع دارد، مجازات کند یا بر اساس حکم شرعی، آیین نامه ای، تنظیم و متخلفان از حجاب را مجازات کند.

پاسخ

1. این که دلیل نهی از منکر شامل مجوز جلوگیری از هر يك از محرمات دینی باشد، محل تأمل است. آن چه در عنوان این دلیل آمده، معروف و منکر بودن آن است. یعنی نهی از منکر در جایی است که زشت و سخت و مشمنز کننده باشد: اشد و صعب و استوحشت منه النفوس 19. قرآن کریم برخی مصداق های آن مانند لواط 20، زورگویی 21، تجاوزگری 22 و فحشا 23 را معرفی کرده و فضای فهم این موضوع را برای ما گشوده است تا بدانیم منکر در جایی است که در جوامع، زشتی و تنفر طبع آن برای همه روشن و ناظر به حقوق و امور اجتماعی جامعه معین باشد. این در صورتی است که همه محرمات، منکر نیستند و همه واجبات، معروف نیستند. واجبات و محرماتی از این قبیل است که خوبی و بدی آن ها در جامعه به خوبی معرفی شده باشند و مطلوبیت و شناعة آن ها در نظر عامه مردم آشکار باشد.

به عبارت دیگر، هنجار و ناهنجار دانستن کار خوب و بد، به فهم و روی کرد جامعه وابسته است و در صورتی شکل می گیرد که پشتوانه اجتماعی و عقلایی پیدا کند. این حرکت در صورتی است که فهم اجتماعی بر آن مترتب شود و تنها واجب و حرام بودن کافی نیست. به همین دلیل، قرآن به جای تعبیر واجب و حرام، از واژه معروف و منکر بهره گرفته و درباره این دو عنوان، امر و نهی را اطلاق کرده است. در حوزه احکام فردی و خصوصی و امور اجتماعی

که به دیگران آسیبی نمی رساند، در هیچ دلیل شرعی، به طور مطلق از لفظ معروف و نهی از منکر استفاده نشده و تنها در موضوع هایی مانند قتل، ظلم، فسادگری و اجحاف به جامعه به کار گرفته شده است. 24

2. ظاهر لفظ امر و نهی در آیات و روایات، ناظر به قول و کلام است و در آیات زیادی، امر کردن و نهی کردن با واژه دعوت آمده است: (و لتكن منكم امة يدعون الى الخير و يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر). 25 امر به معروف به (یدعون) عطف شده است؛ عطف تفسیری. در آیات دیگر نیز همگی در سیاق بیان و ذکر است و اقتضای ظاهر لفظ امر و نهی همین معنا را دلالت دارد و نصوص وارده در تفسیر کلام خداوند: (قو انفسکم و اهلیکم ناراً و قودها الناس و الحجاره) 26، به همین معنا آمده است. برای نمونه، از امام صادق (ع) در خبر عبدالاعلی مولى آل سام به مناسبت نزول این آیه، خبری از پیامبر نقل شده است. یکی از مسلمانان پیش پیامبر نشسته بود و با نزول آیه به گریه افتاد و گفت: من عاجز از خود هستم. من خانواده خود را دستور می دهم، ولی نتیجه نمی دهد. حضرت او را تسلی داد و به او فرمود: (حسبك ان تأمرهم بما تأمر به نفسك و تنهاهم عما تنهى عنه نفسك). 27 در روایت دیگر، از ابی بصیر، حضرت می فرماید:

تأمرهم بما امر الله و تنهاهم عما نهى الله، فإن اطاعوك فقد وقیتهم و ان عصوك كنت قد قضیت ما عليك. 28 به آن چه خدا فرمان داده است، شما هم بگویید و از آن چه باز داشته است، بازدارید. پس اگر اطاعت کردند، شما آن ها را باز داشته اید و اگر مخالفت کردند، آن چه بر شما بوده است، انجام داده اید و بر شما وظیفه ای نیست. اخبار دیگری نیز به همین مضمون رسیده و ناظر به محدوده معنای امر و نهی است. اگر کسی این کلام را نپذیرد و از مجموع روایات استظهار کند، مراد از امر، ایجاد معروف و نهی، پرهیز از منکر است، نه مجرد قول. با این حال، به قول صاحب جواهر، مراد: (ایسر ثم الایسر) 29 هست. هر چند مقدس اردبیلی تأکید می کند که دلیل امر و نهی بیش از قول دلالتی ندارد؛ چون جرح و قتل و حبس امر و نهی نیست. 30

3. درباره نهی از منکر گفته اند که عامل به منکر، آن را آگاهانه و با قصد گناه انجام دهد و با آگاهی به معروف و منکر بودن به سمت آن برود. صاحب جواهر به صراحت تأکید می کند که معروف و منکر همان گونه که در کتاب منتهی و تحریر و تذکره علامه حلی (م 726) آمده است:

كل فعل حسن اختص بوصف زائد على حسنه اذا عرف فاعله ذلك او دل عليه و المنكر كل فعل قبيح عرف فاعله قبحه او دل عليه. 31

در هر کار نیکویی، افزون بر وصف نیک بودن، انجام دهنده باید آن را بشناسد و بداند که کار خوب است و همین طور در کار زشت و قبیح، فاعل باید آن زشتی را بشناسد.

اگر کسی به مسئله و زشتی کاری آگاه نیست و از زیان آن باخبر نشده است، چه گونه می توان او را نهی از منکر کرد و از کاری که او منکر نمی داند، بازداشت. به همین دلیل، نهی از منکر شامل همه موارد نمی شود و کسی نمی تواند بر اساس این دلیل، در جامعه ای که افراد زیادی در آن زندگی می کنند که از منکر بودن رفع حجاب باخبر نیستند و بی حجابی را از باب جلوه نمایی غریزی و طبیعی خود می دانند و نه یک کار زشت و ناپسند، استناد کند. به همین دلیل، الزام بر حجاب در جایی صادق است که پیش از آن فرهنگ سازی شده باشد و مردم از زیان بی بندوباری و مفسده انگیزی آن آگاه باشند. پس نمی توان قانونی وضع کرد که این مراحل را پشت سر نگذاشته باشد.

4. آن چه فقیهان درباره نهی از منکر گفته اند و بی حجابی را نه تنها فعل حرام، بلکه فعل قبیح دانسته اند، در چه جایی این حکم را بر منکر تطبیق دانسته و ملاک این حکم را چه چیزی دانسته اند؟ آیا حکم حجاب برای حفظ شأن زنان و رعایت احترام به کرامت انسانی اوست تا دیگران با نگاه به شخصیت انسانی اش توجه کنند و با نگاه حیوانی و شهوت پرستی نباشد، یا برای جلوگیری از مفسده انگیزی است؟ اگر از باب کرامت انسانی است، در چه حدی این کرامت خدشه دار می شود و اگر کسی، خودش این کرامت را رعایت نکرد، آیا بر دیگران واجب است، او را به زور مجبور به حفظ این کرامت کنند، چنان که در موارد دیگر، نقض کرامت (مانند: رفتارهای سبک سرانه ضد کرامت) کسی نمی تواند مانع آن کارها شود.

اگر از باب مفسده انگیزی است، این ملاک در صورتی قابل توجیه است که:

الف) مفسده آوری آن از نظر علمی و تحقیقات اجتماعی به اثبات برسد و معلوم شود همه تظاهر بر تحریک جوانان است، نه خودآرایی که طبیعی غریزه جوان اعم از زن و مرد است.

ب) قصد عامل احرار شود. حال اگر کسی که خود به لوازم کار آگاهی ندارد، رعایت نکردن حجاب او چه گونه می

تواند با قصد مفسده انگیزی باشد که در حکم نهی از منکر آمده است. چه بسا بی حجابی از باب جلوه نمایی غریزی باشد.

بدحجابی چنان که پیش از این هم اشاره شد، همیشه از روی نیت بد نیست. در بیش تر موارد، به دلیل میل به تظاهر جنسی و جلب جنس مخالف و خودنمایی است. میل طبیعی زن به تزیین و خودآرایی است و آموزه های دینی نه تنها بر وجود این تمایل در زنان صحه می گذارد، بلکه توصیه هایی نیز برای به کارگیری صحیح آن بیان می دارد. 32. پس با این تفاوت ها نمی توان حکم کلی داد و به دلیل نهی از منکر، بر الزام حجاب استناد کرد.

5. کسانی که نهی از منکر را دارای مراتب دانسته اند، پس از انکار قلبی و انکار زبانی و بیان فرهنگی و ارشاد، اقدام عملی را ذکر کرده اند. اینان گفته اند اگر در مراتب پیشین، تأثیری نداشت، باید مقصود را با اقدام عملی هدف دار و مشروع، برای ریشه کنی فساد فراهم ساخت. منظور از اقدام عملی نیز الزاماً تند و برخورد نیست. برای نمونه، شیخ طوسی (م 460) به صراحت می گوید: (و الامر بالمعروف یكون باليد و اللسان، فاما باليد، فهو ان يفعل المعروف و یجتنب المنکر علی وجه یتأسی به الناس). 33. پس نخستین مرحله عملی نهی از منکر را دوری جستن شخص و جامعه و نظام و حکومت می داند تا مردم از آن ها پیروی کنند تا الگو شوند. این همان نکته ای است که پیامبر فرمود: (کونوا دعاة الناس بغير السننکم) 34. صاحب جواهر نیز به رهبران دینی و علما توصیه می کند که از بزرگ ترین جلوه های نهی از منکر، آراستن خود آنان به اخلاق و دوری گزیدن از زشتی ها است؛ زیرا این کار سبب تامی است برای آن که مردم به معروف روی آورند و از منکر روی گردان شوند. 35. البته شیخ مراحل دیگری را نیز می آورد، ولی با شرایط و ویژگی هایی که در جای خود، بحث مستقلی را می طلبد و از موضوع بحث ما خارج است. بنابراین، اگر الزام حجاب با ادله نهی از منکر قابل اثبات باشد، در صورتی الزامی است که رعایت نکردن حجاب به منکر و ناهنجاری آشکار تبدیل شود و مراد از نهی هم الزامات غیرلفظی را شامل شود و انکار هم باید به اقدام عملی بیانجامد. آن اقدام هم باید به گونه ای باشد که با رفتار ضدش از سوی حکومت همراه نباشد.

6. آن چه با بررسی روایاتی که برخی فقیهان در باب مرتبه عملی نهی از منکر از قبیل ضرب و جرح آورده اند، چند نکته به دست می آید:

الف) این روایات، دلالت صریح و روشنی بر جواز جرح و ضرب برای نهی از منکر، آن هم بر ترك هر تکلیف دینی ندارد. به عنوان نمونه شامل الزام در عبادات یا مجازات بر ترك نماز، روزه و حج نمی شود؛ زیرا در عبادات، قصد قربت، شرط است و زور و اجبار و ترس، قصد تقرب ایجاد نمی کند. عملی عبادی که با الزام و اجبار باشد، ارزش معنوی و هدایتی ندارد و جز نفاق، تنفر و ریاکاری برای جامعه، اثری ایجاد نمی کند. تنها با ارشاد و هدایت افراد و تشویق می توان رغبت ایجاد کرد. در غیر عبادات، آیات قرآن بر الزام عملی دلالت ندارد، بلکه حداکثر دعوت به خیر و امر به معروف و به صورت ارشاد و هدایت است. 36.

ب) از طرف دیگر، آیاتی که الزام و تکلیف اجباری کردن را در عقیده و عمل منع کرده اند، مانند: (لا اکراه فی الدین) 37، (افانت تکره الناس حتی یكونوا مؤمنین) 38 دلالت بر این نکته دارد که اکراه در مسائل دین (در جایی که به وظایف خصوصی افراد مربوط است و در حوزه حقوق جامعه نیست) جایز نیست. پس اگر روایتی بر الزام دلالت داشته و نهی از منکر ناظر به حکمی باشد، آن را به حوزه حقوق جامعه مقید می کند و امر به معروف و نهی از منکر در مرتبه عمل را به موضوع هایی چون مبارزه با ستم گری، اجحاف، ناامنی، فساد، فحشا، سرقت و کلاه برداری مقید می سازد.

ج) واقعیت این است که هیچ کدام از روایاتی که در مراتب امر به معروف و نهی از منکر رسیده، بر مرتبه عملی و یدی در همه حوزه تکالیف شرعی دلالت ندارد تا از آن ها الزام و اجبار استفاده شود؛ زیرا بر اساس آن چه صاحب وسائل الشیعه، دو باب را به این موضوع اختصاص داده و در باب سوم از ابواب وجوب امر به معروف و نهی از منکر، این مراتب را استنباط و مطرح کرده است، ناظر به احکام فردی و خصوصی نیست. روایت نخست این باب به مخالفت مسلمانان با حکام ستم گر و مذمت از سکوت و بی تفاوت بودن در برابر ستم به جامعه مربوط است و به اجرای همه احکام شرعی ارتباطی ندارد. جابر بن عبدالله انصاری در حدیثی از امام باقر (ع) درباره امر به معروف و نهی از منکر چنین نقل می کند:

فانکروا بقلوبکم و الفظوا بالسننکم... فان اتغطوا و الی الحق رجعوا فلا سبیل علی الذین یظلمون الناس و یبغون فی الارض بغير الحق. 39.

پس با دل هایتان انکار کنید و با زبان هایتان ابراز دارید... پس اگر پند گرفتند و به سوی حق بازگشتند، هیچ راهی برای تعرض و سرزنش نیست. در آن جا که به مردم ستم می کنند و در زمین با ناروا ستم و سرکشی می کنند، برایتان عذابی دردناک است. در آن صورت است که با بدن هایتان جهاد کنید و با دل هایتان به آن ها بغض بورزید. قدرت آن ها را نخواهید و برای ستم آن ها کمک مالی نکنید.

این روایت، با الزام و اجبار در تکالیف شخصی، ارتباطی ندارد و اگر شیخ حر عاملی عنوان این باب را (باب وجوب الامر و النهی بالقلب ثم باللسان ثم بالید و حکم القتال علی ذلك) گذاشته و تنها این روایت را نقل کرده، این روایت مربوط به ترك هر معروف و انجام هر منکری نیست. حداکثر دلالت آن، مقاومت در برابر حاکمان و نظام های ستم گر است. اصولاً در فرهنگ اسلامی، دعوت به اقامه عدل و ترك ظلم از مسائل مهم و اساسی جامعه است و بر اساس این روایت، الزام حجاب را نمی توان ثابت کرد.

د) خبر دیگر، مرسله شیخ طوسی در تهذیب 40 است: (قال امیر المؤمنین: من ترك انكار المنکر بقلبه و لسانه فهو میت بین الاحیاء). در برخی از نسخه های این روایت، کلمه: (و یدُهُ) هم آمده، ولی در نسخه مصحح نیامده است که اگر (وید) باشد، انکار منکر به صورت عملی هم لازم است. البته اشکال این خبر، مرسله بودن آن است. افزون بر این که بر وجوب و تکلیف دلالت ندارد و نوعی تشویق و حداکثر تعبیر به (فهو میت بین الاحیاء) آمده است. از این گذشته، موضع الزام و عمل با دست، در تکلیف نهی از منکر تعیین نشده و تعبیر (وید) (در وسط روایت ذکر شده است؛ یعنی قلب و دست و زبان بیان گر مراتب و ترتیب خاص این فریضه نیست).

هـ) در روایت تحف العقول هم که از امام حسین آمده و به صورت مطلق است، ناظر به مبارزه با ستم گران و ظلم و فساد است، نه احکام شخصی و جزئی:

و انما عاب الله ذلك عليهم، لانهم كانوا يرون من الظلمة المنکر و الفساد، فلا يهنونهم عن ذلك رغبة فيما كانوا ينالون منهم، و رهبة مما يحذرون... 41

بنابراین، دلالت روایات نهی از منکر در اقدام عملی، مطلق نیست. چون تصرف و دخالت در کار دیگران برخلاف اصل است و اصل بر ولایت نداشتن کسی بر کسی دیگر است، مگر در جایی که این ولایت و حدود آن با دلیل مسلم ثابت شود، از این رو، به این اطلاقات نمی توان تمسک کرد و چنین اطلاقی محرز نیست. موضوع دخالت و نهی از منکر در مسائل مهم و امور عامه حقوق اجتماعی است و روایاتی که دخالت را لازم دانسته، عموماً در جایی است که به دیگران ستم می شود یا در جامعه فساد انجام می گیرد. با ارشاد و هدایت و آگاه کردن نیز اثری ندارد؛ یعنی انجام گرفته و همه راه های فرهنگی پیموده شده است. در آن صورت، اقدام عملی در این محدوده جایز است و شاهد بر مطلب این روایت است و گرنه برای انجام منکر و هر معروفی، نمی توان به اقدام عملی دست زد.

من انکره بالسيف لتكون كلمة الله العليا و كلمة الظالمين السفلى، فذلك الذي اصاب سبيل الهدى و قام علی الطريق. 42 کسی که در برابر ستم گر با قدرت شمشیر می ایستد تا کلمه الهی برتر و جای ستم گران فروتر شود، پس اوست که به راه هدایت و اصل شده و در راه الهی گام نهاده است.

روایات دیگری نیز که گاه لفظ نهی از منکر در آن ها نیامده، ولی رنگ و بوی اعتراض سیاسی و مبارزه و جهاد در برابر ستم گران را دارد، هرگز ناظر به اجبارپذیری احکام شریعت نیست. پس از آن ها نمی توان الزام حکومت بر حجاب را استفاده کرد و از مسائل مهم اجتماعی به موضوع هایی مانند احکام فردی و حجاب سرایت داد. البته صاحب وسائل باب دیگری در این کتاب آورده و آن، وجوب هجر و کناره گیری از منکر و گاه توسل جستن به قدرت برای از بین بردن باطل 43 است. این عنوان حر عاملی هر چند عام و برداشت ایشان استفاده از همه وسایل برای نابودی منکر است، ولی روایات این باب هم به منکرات اجتماعی به ویژه کارهای زشت و ناپسند مربوط است:

محمد بن حسن، قال، قال الصادق (ع) لقوم من اصحابه: انه قد حق لی ان آخذ البری منکم بالسقیم و کیف لایحق لی ذلك و انتم یبلغکم عن الرجل منکم القبیح فلا تتکرون علیه و لاتهجرونه و لا تؤذونه حتی یترك. 44

امام صادق به جمعی از اصحاب خود فرمود: بی گمان بر من است که حق بی گناهی را از بیمار دلی بگیرم. چه گونه چنین حق بر من نیست و شما درباره فردی عمل زشتی را می شنوید و در مقام انکار آن بر نمی آیید؟

این روایات صرف نظر از ارسال، دلالت آن ناظر به حقوق اجتماعی و ستم فردی بر دیگری است در کارهایی که قبیح و شنیع است و دیگران می توانند با الزام و اجبار مانع آن شوند. پس روایات این باب هم نمی تواند شامل همه احکام و تکالیف باشد. اگر هم بر مرتبه عملی و الزام و اجبار دلالت داشته باشد، شامل هر ترك واجب و انجام حرامی

و حتی همه احکام اجتماعی هم نمی شود، بلکه آن عمل باید به صورت ناهنجاری اجتماعی و ضایع کننده حقوق دیگران تبدیل شده باشد.

4. ادله وارد شده در موارد خاص تعزیرات

گفته شده است روایات بسیاری در مجازات تعزیری از امیرمؤمنان علی(ع) در مورد انواع جرایم و تخلفات فردی و اجتماعی نقل شده است. هم چنین سخنانی از دیگر معصومان درباره تعزیر مرتکبان تخلف های فردی و اجتماعی وارد شده است که می توان ادعای ظهور و اصطیاد قاعده ای مبنی بر جواز الزام حکومت نسبت به تکالیف شرعی و از آن جمله حجاب کرد. این روایات شامل موضوع هایی مانند: مجامعت با زوجه در حال حیض، مجامعت با زوجه روزه دار، اکل میته و خون و خنریر، رباخوری، غصب و خوردن مال یتیم، خیانت در امانت، گدایی، بازی با آلت تناسلی، وطی با بهایم، فحش ناموسی به دیگران، افترای به اهل ذمه، صید مُحرم و صید در حَرَم، زورگیری، میوه دزدی، اسقاط جنین، نبش قبر، سرقت از اموال عمومی و مسائلی از این قبیل است. اگر این موارد بررسی شود، درمی یابیم که این موارد خصوصیتی ندارد و شامل تعزیر در هر گونه تخلف از اوامر شرعی می شود و چون حجاب یکی از اوامر شرعی است، پس از این مجموعه می توان دریافت که الزام حکومت، با تهیه قانون الزامی برای حجاب و تعیین مجازات با استناد به این روایات، نه تنها جایز، بلکه لازم است؛ زیرا این موارد خصوصیتی ندارد و ملاک تعزیر در مانند حجاب هم صادق است.

پاسخ

اصطیاد چنین قاعده ای کلی برای جواز تعزیر نسبت به ترك هر واجب و انجام هر عمل محرمی، قابل قبول نیست؛ زیرا استفاده کلی برای زور و اجبار و تهدید در هر کار دینی دلالت ندارد و به دلایل زیر جای مناقشه دارد. 1. در صورتی که از موضوع های خاص معنای عامی استفاده کنیم، اگر علت و ملاک معینی نداشته باشد که کشف ملاک کنیم، بر خلاف اصل ولایت نداشتن کسی بر دیگری است و چون خلاف اصل است، باید به محل متیقن و صورت خاصی که در روایت معتبر آمده است، بسنده کرد.

2. در موضوع های عبادی مانند نماز، روزه، حج که قصد قربت شرط است، زور و اجبار و تعزیر ارزشی ندارد. تعزیر بر انجام نماز یا عقوبت ترك آن، وسیله انجام قربة الی الله نمی شود. اگر در جایی مثل روزه خواری نیز آمده است، عقوبت برای ترك عبادت نیست، بلکه تجاهر به روزه خواری در میان جمع مسلمانان است. وانگهی برخلاف آیات لا اكره فی الدین 45 و افانت تكره الناس حتی یكونوا مؤمنین 46 و آیات دیگر است و از قبیل تخصیص و تقيید نیست؛ چه این که مفاد این آیات، تخصیص بردار نیست، چون جمله خبری است، نه انشایی. این آیات با خبر واحد تخصیص زده نمی شود و این روایات اگر چنین دلالت عامی داشته باشند، با عرضه بر کتاب اسقاط می شوند؛ زیرا مخالف کتاب است. 47

3. در موضوع های غیر عبادی، این روایات به دو دسته تقسیم می شود. عده ای از آن ها ناظر به حقوق اجتماعی دیگران و کیفر تجاوز به حقوق جامعه است و در این معنا روشن است، مانند: خیانت در امانت، 48 خوردن مال یتیم، غصب مال یتیم، 49 سرقت کودکان، 50 افترای به اهل ذمه، 51 حرف بد و ناسزا به دیگران گفتن، 52 زورگیری، 53 افترای بر مملوك، 54 نبش قبر، 55 سرقت از فیء و اموال عمومی. 56 در این موارد، اگر این روایات هم نبود، چون ناظر بر حقوق دیگران است، هر حکومت صالحی برای حفظ امنیت و دفاع از حقوق عمومی، مقرراتی را وضع می کند و افراد خطاکار را مجازات می کند. از همین قبیل است شهادت به دروغ دادن که در نتیجه آن، حقی ضایع می شود یا دستگاه قضایی را به مسخره می گیرد و عده ای را گمراه می کند. 57 به همین دلیل، در روایات این باب آمده است که این فرد را در شهر می گردانند و اعلام می کنند تا وسیله عبرت دیگران شود و دیگر نتواند چنین عملی انجام دهد: (ویطاف بهم حتی یعرفوا فلا یعودوا). 58

روایاتی که موضوع آن، ناظر به حقوق دیگران است، هر چند در ظاهر روشن نیست، مانند: نبش قبر مؤمن، دزدیدن کفن میت، زنا و وطی میت که از نظر اجتماعی، انسان چنان کرامت و حقوقی دارد که حتی اگر بمیرد، باز احترام

دارد و در روایات آمده است: (إِنَّ حُرْمَةَ الْمَيْتِ كَحُرْمَةِ الْحَيِّ) 59، بلکه تجاوز به میت، بدتر از تجاوز به زنده است که چه بسا با رضایت او انجام می گیرد: (وَزَرَهُ اعْظَمُ مِنْ ذَلِكَ الَّذِي يَأْتِيهَا وَ هِيَ حَيَّةٌ) 60. از این رو درباره این موارد بحث نمی شود و روشن است که از قبیل احکام فردی نیست.

در موضوع های غیر عبادی و مواردی که به ظاهر ناظر به حقوق اجتماعی نیست و از اعمال فردی و معاصی شخصی به شمار می آید، در برخی روایات، برای ارتکاب آن ها مجازات و تعزیر تعیین شده است. این روایات به چند دسته تقسیم می شود:

دسته ای که هر چند به ظاهر رفتار خصوصی است، ولی در حقیقت، حقوق دیگران است. به عنوان نمونه، در تعزیر مجامعت با زوجه در حال حیض، 61 هر چند به ظاهر، فردی گناه شخصی انجام داده، ولی این پرسش مطرح است که عمل جماع شخص با زنش، غیر علنی و مخفی است. به ویژه حیض بودن او در صورتی آشکار می شود که برخلاف رضایت زن و اعتراض او باشد که او به دیگران بگوید یا سر و صدا کند و دیگران بفهمند، وگرنه کسی از رفتار خصوصی افراد بازخواست نمی کند، همین گونه است زنی که به هر دلیل روزه گرفته و گرسنگی کشیده است، ولی در مرحله ای، مرد با اجبار و بدون رضایت زن، روزه او را باطل می کند. در این صورت، مورد اعتراض قرار می گیرد که نشان می دهد موضوع تکلیف، فردی نیست و مجازات ناظر به حقوق دیگران است. بگذریم از این که دو روایتی که کلینی در این باب نقل می کند، هر دو ضعیف هستند، یکی به خاطر ابی حبیب 62 و صالح بن سعید 63 با خبر ضعیف هم چنین حکمی را نمی توان ثابت کرد و به قاعده عام یعنی مربوط به هر تکلیف، دینی را ثابت کرد. در صورتی که حقوق اجتماعی باشد، حاکم می تواند به خاطر تجاوز به حقوق دیگران، فرد را مجازات کند.

نمونه دیگر که در برخی از روایات به صورت حکم حکومتی تعزیر تعیین شده، در جایی است که شخصی در پیش دیگران با آلت تناسلی خود بازی می کند. در روایتی، زراره از امام باقر (ع) حکم این کار را پرسید: (عَنْ رَجُلٍ يَعْبُثُ بِيَدِهِ حَتَّى يُنْزِلَ، قَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ وَ لَمْ يَبْلُغْ بِهِ ذَاكَ شَيْئًا!) 64، ولی در دو روایت دیگر از امیرمؤمنان علی (ع) می پرسد که کسی در پیش مردم با آلت تناسلی خود بازی می کند: (فَضْرَبَ يَدَهُ حَتَّى أَحْمَرَتْ ثُمَّ زَوَّجَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ) 65. به جز این که این روایت با روایت پیشین، معارض است، دلالت بر حکم کلی ندارد و نکات زیر مطرح است:

1. محتمل است موضوع، خاص و قضیه فی الواقعه بوده باشد؛ زیرا راوی این روایت نیز زراره است از امام محمد باقر (ع) از امیرمؤمنان علی (ع)، با آن که در آن روایت نخست می گوید: (لَا بَأْسَ بِهِ)، محتمل است موضوع و جهت خاص داشته است و در روایت نیامده یا شرایط تغییر پیدا کرده و شاید روایت اول با این روایت یکی باشد.

2. محتمل است نه به دلیل نفس عمل بوده، بلکه به دلیل انجام عمل در پیش دیگران باشد که حرکت زشتی است و شاید جهت خاصی داشته است؛ چون تنها بازی کردن با آلت تناسلی، دلیل بر لزوم ازدواج نمی شود که ذیل روایت آمده است. هر کسی با آلت تناسلی بازی کرد، دلیل نیاز او به ازدواج نیست. بسا در اثر خارش و مسائل دیگر باشد. همه این ها نشان می دهد که موضوع روایت، خاص است و از این روایت نمی توان حکم عامی به عنوان جواز تعزیر بر افعال قبیح یا ترك واجبات استنباط کرد.

3. هیچ فقهی نگفته است که بازی کردن با آلت تناسلی، فعل حرامی است. حداکثر می گویند مکروه است و از روایت، مطلب دیگری مانند خودارضایی استفاده نمی شود.

4. از جهتی می توان گفت هر چند حضرت علی (ع) او را در حد سرخ شدن دست تنبیه کرده است، ولی پرداختن هزینه ازدواج، نوعی جایزه است. اگر قرار باشد که به این روایت عمل شود، باید دست همه کسانی را که با آلت تناسلی خود بازی می کنند، بزنند و پول قابل توجهی هم از بیت المال برای هزینه ازدواج به ایشان بدهند. این جایزه است نه تنبیه. این در حالی است که هیچ فقهی به چنین کاری فتوا نمی دهد. پس این روایت نشان می دهد که مسئله خاص بوده است. پس از این مسئله که نوعی پاداش دادن هم هست، جواز الزام بر واجبات و ترك محرمات و الزام بر حجاب را نمی توان ثابت کرد. روایاتی نیز درباره نکاح با بهایم آمده 66 که اگر کسی چنین کار زشتی را انجام دهد، ربع کیفر زنا؛ یعنی 25 تازیانه می خورد. شیخ طوسی، این روایت را از سه طریق از امام صادق و کاظم و رضا (ع) نقل می کند و این کیفر را به پیامبر نسبت می دهد، گویی مجازاتی حکومتی بوده است: (فَعَلَ هَذَا وَ أَمَرَ بِهِ لِكَيْلَا يَجْزِيَ النَّاسَ الْبَهَائِمَ وَ يَنْقُطَعَ النَّسْلُ). حضرت این مجازات را به کار گرفت تا دیگران برای تأمین غریزه جنسی به بهایم روی نیاورند و نسل انسان ها قطع نشود.

دلیل این که این مجازات، حکومتی و ناظر به مصالح جامعه و حقوق اجتماعی بوده، این است که در برخی روایات

دیگر همین باب، مجازات های دیگری، مانند تبعید مجرم 67 و عقوبت موجهه 68 تعیین شده است. حضرت در روایت دیگری می فرماید که بر او حدی نیست، ولی تعزیر است. با این حال، مقدار آن را تعیین نمی کند. 69 این روایت چنان مختلف و مجازات ها متفاوت است که گاهی تا حد قتل می رسد و شیخ طوسی نیز ناگزیر به توجیه می شود و برخی را حمل بر تقیه می کند. 70 از مجموع این روایات استفاده می شود که موضوع وطی با حیوانات، گناهی اجتماعی و ناظر به کیان جامعه و اخلاق عمومی بوده است که متناسب با شرایط اجتماعی آن، مجازات هایی را بر اساس زمان و مکان تعیین کرده اند. چون این مجازات ها در هر عصری، متفاوت بوده است نشان می دهد که حکم ثابتی نداشته و البته فلسفه ای داشته است که همان انحراف اخلاقی و خودداری از ازدواج بود. به همین دلیل، مجازات سنگینی درباره لواط تعیین شده است. با همه این ها، از این مجازات ها نمی توان قانون عامی برای ارتکاب هر گناهی استفاده کرد و به کاری که بر خلاف اصل است و باید به قدر متیقن آن بسنده کرد، توسعه داد. صاحب وسائل بابی را نیز به کسی اختصاص داده است که گوشت خوک و میته و خون می خورد و تعزیر می شود. جالب آن که در عنوان باب آمده است: (عالمًا بالتحريم او جاهلاً). (روایتی را نیز به این صورت نقل می کند: (لو انك اكلته لأقمت عليك الحد و لكنی سأضربك ضرباً فلا تعد). 71

بر این باب و روایاتش، از چند جهت اشکال، وارد است:

1. هیچ فقهی نگفته است اگر کسی جاهل به تحریم بود، عمل او موجب تحریم می شود.
2. در روایت آمده است اگر خورده بود، حد جاری می شود، ولی چون اراده خوردن کرده است، تازیانه زده می شود و در حدود، چنین حدی نیامده و هیچ فقهی بر اساس این روایت، فتوا نداده است.
3. این روایت که علی بن ابراهیم از پدرش از حجال از نوفلی و سکونی نقل کرده، به واسطه حجال که مشرک است و تنها عبدالله بن محمد اسدی حجال ثقة است، از این جهت ضعیف است، اگر نوفلی و سکونی را ثقة بدانیم. بگذریم از این که بسیاری از رجالیون، منفردات این دو را نمی پذیرند. 72 پس از نظر سند، محل اشکال است.
- بنابراین، با این روایات هم نمی توان بر جواز تعزیر در احکام فردی استناد کرد و از آن الزام حکومتی پوشش را اثبات و اصطیاد قاعده ای در جواز دخالت حکومت در همه امور و موارد کرد.
- به طور کلی، مجموعه این روایات که برخی از آن ها ناظر به تجاوز به حقوق دیگران بودند و برخی دیگر با تأمل روشن شد که ناظر به حقوق دیگران هستند و برخی دیگر مبهم بود و احتمال داده می شود که قضیه خاص باشد، بر الزام حکومت بر حجاب دلالت ندارند. پس نمی توان چنین قاعده ای تأسیس کرد که ارتکاب هر حرامی، مجازات دارد، به ویژه گناهی که در همان زمان هم انجام می شده و مجازاتی برای آن تعیین نشده است.

5. اطلاق برخی روایات وارد شده در تعلیل بر تعزیر

دلیل دیگری که بر الزام حکومتی پوشش اقامه شده، اطلاق برخی روایات در باب تعزیر است. در این روایات آمده است که هر فردی که خطایی از او سر بزند، تعزیر می شود و کسی که همواره مشروب می خورد، کیفر می شود: (لأنه یستحل الحرامات كلها و لو ترك الناس و ذلك لفسدوا). (از این اطلاقات دو نکته استفاده می شود:

1. بر اساس عبارت: (اما رجل کانت منه زلة فائی معزرة) 73، هر خطایی، کیفری دارد و برای هر گناهی و ترک واجبی، می توان تعزیر کرد.

2. از علت ذیل این روایت که افراد به این دلیل تعزیر و کیفر می شوند که حرام های خدا را حلال شمرده اند و اگر افراد رها شوند، جرئت پیدا می کنند و فاسد می شوند، استفاده می شود که فلسفه تعزیر، پیش گیری از شیوع گناه است. از آن جا که ترك حجاب یکی از این گناهان است که اگر در جامعه رها شود، شیوع پیدا می کند و نمی توان رها کرد، پس می توان افراد خطاکار را به این خاطر کیفر داد یا از آغاز، قانونی وضع کرد که ملزم به حجاب باشند و در صورت تخطی، مجازات شوند. این تقریر، خلاصه دلیل دیگری است که از این روایت استفاده شده یا ممکن است از اطلاق تعلیل آن بر الزام حکومتی پوشش استفاده شود.

این روایت صحیح است و اگرچه آمده: (سألته) و به صورت مضمرة است، ولی محمد بن مسلم، این روایت را در ردیف روایات پیشین خود از امام صادق (ع) نقل می کند و به همین دلیل، مشکل سندی هم ندارد.

1. این روایت، اطلاقی نسبت به هر معصیتی ندارد و به قرینه تقسیم و پرسش راوی درباره شراب خوار است: (عن محمد بن مسلم، قال: سأله عن الشارب، فقال: أما رجل كانت منه زلة فإني مُعزّره و أما الآخر يُدْمَنُ كُنت مُنْهَكُهُ عقوبةً. حضرت شراب خوار را به دو دسته تقسیم می کند: کسانی که گاه گاهی به سراغ شراب می روند و از آن به (زلة) و لغزش تعبیر می کند و کسانی که (يُدْمَنُ) همواره شراب می نوشند. پرسش در موضوع خاصی است. از این رو، شامل هر لغزش و گناهی نمی شود.
- از طرف دیگر، جمله ذیل: (لأنه يستحل الحرامات كلها) نیز هر چند در مقام بیان علت است، ولی بیان علت ذیل جمله است. کسی که همواره چنین می کند، سزاوار کیفر است و حرام های الهی را حلال شمرده است. بنابراین، از این جمله نمی توان معنای عامی استفاده کرد و گفت هر کسی که همیشه دروغ می گوید، باید مجازات شود یا هر کسی که هر روز نماز صبحش قضا می شود، تعزیر شود و هر کسی که همیشه خلف وعده می کند، شلاق بخورد. تناسب میان حکم و موضوع، اقتضای تقیید دارد و روایت در مقام بیان کیفر هر معصیتی نیست.
2. شیخ طوسی در ذیل این خبر می گوید نمی توان به این خبر عمل کرد و خبر شاذی است و می نویسد: (فهذا الخبر شاذ نادر و لا يجوز العمل عليه لمنافاته للاخبار كلها). بگذریم که در متن روایت همان گونه که شیخ می گوید، مبهم است و نیامده که خطاکار چه چیزی خورده است؛ آیا شرب خمر کرده یا نبیذ، یا مشروبات دیگر؛ زیرا واقعاً اگر شرب خمر باشد، هر چند يك بار باشد، حد شرب خمر دارد. به همین دلیل می نویسد: (و یحتمل ان یكون هذا الحكم مختصاً بمن شرب بعض الاشربة و ان لم یكن مسکراً).
- بنابراین، قدر متیقن این روایت، اطلاق نداشتن آن نسبت به هر معصیتی است و موضوع سخن درباره خوردن مشروبات حرام است، نه هر گناهی.
3. همان گونه که پیش از این هم گفتیم، چون این روایت در مقام بیان کیفر همه گناهان نیست و چنین اطلاقی ندارد، نمی توان آن را معارض با آیاتی دانست که اکراه در دین را نفی می کند و دین شامل عقاید و احکام می شود. به پیامبر می گوید تو می خواهی با اجبار، مردم را مؤمن کنی. حقوق اجتماعی، مسئله انسانی است. در تمام جهان، عقلاً کسی را که امنیت مردم را سلب می کند و مال مردم را می خورد، مجازات می کنند، ولی در اموری که به دین مربوط است که یکی از آن ها حکم پوشش زنان است و به عنوان دین ورزی مطرح است، با این روایت نمی توان کسی را ملزم کرد و با متخلف برخورد کرد.
4. در مسئله شرب خمر هم تنها مسئله نوشیدن خمر مطرح نیست، بلکه مسئله علنی خوردن و پی آمدهای اجتماعی آن مطرح است. به همین دلیل، در روایتی که از امام باقر و صادق (ع) نقل شده، آمده است با این که جایز است یهودی و نصرانی شراب بخورند، ولی این عمل آن ها نباید علنی باشد: (لیس لهم ان یظهروا شربه، یكون ذلك فی بیوتهم). 74 به همین دلیل، نفس ارتکاب به گناه مطرح نیست، بلکه پی آمدهای این گناه چون مستی و علنی بودن در اجتماع مطرح است. پس شرب خمر در فرض کلی جزو حقوق الله است. 75 و در نهایت، چون اصل اولی، عدم دخالت است، نمی توان از مسئله خمر به مسئله ترك حجاب تسری داد، چه موضوع خمر ویژگی هایی دارد که برای آن اجرای حد در سنت آمده است (هر چند در فریضه نیامده است).

6. اختیار ولی فقیه بر مجازات متخلفان

گفته اند یکی از ادله الزام بر پوشش، ادله ولایت فقیه است. گفته شده است یکی از وظایف هر حکومتی، برقراری نظم و آرامش و امنیت در جامعه است و یکی از عوامل ایجاد امنیت و برقراری نظم، تدوین صحیح قوانین برای اجرای احکام مربوط به انتظام امور جامعه و مجازات خطاکاران است. ولایت فقیه که در ادامه ولایت پیامبر و امامان معصوم است، این وظایف را بر عهده دارد. از آن جا که فقیه، مسئول اجرای احکام اسلامی است و حجاب یکی از این احکام به شمار می رود، وظیفه دارد قوانینی تدوین کند که مردم را به حجاب ملزم کند و در صورتی که آن قانون اجرا نشد، خطاکاران را مجازات کند. بنابراین، طبیعی ترین اختیار ولی فقیه، حق قانون گذاری و اجرای قوانین برای

تحقق احکام اسلامی در جامعه است. پوشش و الزام بر آن هم جزو این احکام است که نه تنها جایز است، بلکه لازم است در جامعه عملی شود و حاکم اسلامی این اختیار را دارد تا برای متخلفان آن، مجازاتی تعیین کند.

پاسخ

1. با پذیرش چنین حقی برای ولی فقیه به ویژه برقراری نظم و آرامش و اجرای احکام اسلامی، این پرسش مطرح است که منظور از احکام و واجبات الهی، کدام دسته از آن هاست. آیا احکام عبادی آن هایی است که نیت و قصد قربت در صحت آن ها دخالت دارد یا احکامی است که عبادی نیست، ولی شارع، به انجام آن ها راغب است، مانند ازدواج، طلاق، ارث، اطعمه و اشربه. پس حق دخالت دارد. آیا حکومت و جامعه دینی وظیفه دارد با مردم نسبت به انجام همه واجبات و ترك محرمات در هر جایی به اجبار رفتار کند یا چنین حقی در محدود معینی به ولی فقیه داده شده است؟ از نظر دینی، اصل اولی، ولایت نداشتن هیچ فردی بر فرد دیگر است، مگر در جایی که دلیل یقینی بیاید و از این اصل بیرون ببرد؛ زیرا همه انسان ها در عالم خلقت و داشتن رتبه انسان، تا زمانی که دلیلی بر ثبوت ولایت برایشان دلالت نکند، با هم برابر هستند. 76 به عبارت دیگر، دستور و حکم هیچ کس جز خدا بر انسان نفوذ ندارد و پیروی از آن واجب نخواهد بود. خداوند چون فیض هستی به او برمی گردد و هستی بخش جهان است، سخن او مطاع است، ولی دیگران هیچ ولایتی ندارند مگر این که مردم، خود، کسی را پذیرفته باشند و انتخاب کرده و به او حق داده باشند که در کارهای معینی دخالت کند. بنابراین، باید ببینیم که آیا خداوند به پیامبر و ائمه و در مرحله بسیار پایین تر، به ولی فقیه چنین اجازه ای داده است که در هر کاری از جمله در کارهای فردی و خصوصی و حتی اجتماعی و احکام الهی که مرتبط میان آفریده و آفریدگار است، دخالت کند یا دخالت در محدوده ای و با روشی معین است؟

بی شک، حکومت دینی افزون بر کارهایی که عقلای جهان در نظم و اداره امور و تأمین معیشت و حفظ آرامش و امنیت و دفاع انجام می دهند، به این جهت که دینی است، وظیفه دارد در شکل کلان، جامعه را در روند درست و سالمی قرار دهد و زمینه های هدایت پذیری انسان ها را فراهم آورد و موانع آن را از میان بردارد. حکومت دینی و ولی فقیه، در سطح برنامه ریزی و سازمان دهی وظیفه دارد و مردم به او حق می دهند بیش ترین تلاش خود را به رفع موانع هدایت و برداشتن عوامل فساد و انحراف، مانند فقر و تبعیض و بی عدالتی و حفظ کرامت انسانی و تأمین آزادی معطوف دارد و شرایط گرایش مردم به طرف حق، نیکی و درستی را فراهم آورد. با این حال، نمی تواند در تمام واجبات و ترك محرمات، به اجبار رفتار کند. 77 به دیگر سخن، خداوند چنین حق و ولایتی را به چنین حکومتی نداده است که با وضع قوانین محدود کننده، با مجازات و ترس، مردم را به انجام تکالیف دینی وادارد و اگر کسانی تکالیف دینی را انجام ندادند، به استناد قوانین معینی، آن ها را تنبیه و مجازات کند. برای نمونه، اگر کسی نماز نمی خواند، آن ها را به خواندن نماز وادار سازد؛ اگر روزه نمی گیرند، تکلیف کند روزه بگیرند؛ اگر ازدواج نمی کنند، اجبار به ازدواج کند یا اگر لباس، مسکن و غذایی می خواهند، از آن منع کند یا به خوردن نوعی غذا و پوشاک و مسکن الزام کند. این ها بدان دلیل است که ولایت آن ها اطلاق ندارد و شامل هر نوع اختیاری نمی شود. امیرمؤمنان علی(ع) که افزون بر امامت و مرجعیت دینی، شرایط برای حکومت ایشان فراهم گردید و تجربه های حکومتی نیز داشت، درباره وظایف حکومت فرموده است:

لأبد لامة من امام یقوم بامرهم و ینهاهم و یقیم فیهم الحدود و یجاهد العدو و یقسم الغنائم و یفرض الفرائض و یعرفهم ابواب ما فیہ صلاحهم و یحذرهم ما فیہ مضارهم، اذ کان الامر و النهی احد اسباب بقاء الخلق. 78 در این روایت، آن حضرت پس از بیان ضرورت حکومت و وجود حاکم، امر و نهی و اقامه حدود و جنگیدن با دشمن و تقسیم غنائم و مواردی را مطرح می کند و به جز حدود که محدوده آن تعیین شده است، مسئولیت حکومت را در دیگر احکام، آشنا ساختن و ترویج و فرهنگ سازی اموری می داند که به مصلحت جامعه است. حضرت نمی گوید باید اجرا کند و مجازات کند، بلکه می گوید: (یعرفهم و یحذرهم). (منظور، آشناسازی و هشدار و برحذر داشتن است. در جایی دیگر می فرماید: (امام باید اقامه سنت معلومه کند و بدعت های ناشناخته را بمیراند). 79 این که بخواهد با ولایت خود به هر کاری دست بزند و از هر روشی استفاده کند، باید دلیلی محکم و متقن وجود داشته باشد و آشکارا اثبات شده باشد.

2. ادله ولایت پیامبر (صرف نظر از مخبر وحی بودن و مفسر و تفصیل دهنده در احکام) در امور عامه اجتماعی

است؛ یعنی اموری که عقلا در کارهای شان به حاکمان مراجعه می کنند و وقتی که پیامبر و امام یا هر حکومت صالحی است، به آن ها مراجعه می کنند و شامل امور شخصی، خصوصی و هر تکلیفی نمی شود که ناظر به حقوق دیگران است؛ چون اطلاق آیه شریفه: (النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم) 80، شامل هر نوع اولویت نیست، بلکه به مناسبت حکم و موضوع و موضع و مسئولیت پیامبری تقدم ولایت او بر دیگر ولایات موجود در جامعه است. در جامعه، چنین ولایتی به کسی داده نشده است و اگر بر فرض هم شك کنیم، به اصل عدم ولایت تمسك می کنیم. هم چنین در مفاد کلمه: (الخيرة من امرهم)، در آیه شریفه: (و ما كان لمؤمن و لا مؤمنة اذا قضى الله و رسوله امراً ان يكون لهن الخيرة من امرهم) 81، انتخاب نکردن هر کاری نیست، بلکه در کارهای حکومتی و مصالح عمومی جامعه است؛ زیرا قضاوت خدا و رسول خدا در کارهایی است که به آن ها ارجاع می شود یا در کارهایی است که حقوق دیگران ضایع می شود و پیامبر در مقام پیش گیری آن برمی آید. پیامبر خدا برخلاف مشیت خدا که می فرماید: (ولو شاء لآمن من في الارض كلهم جميعاً) 82، گام بر نمی دارد. اگر با هدایت و راهنمایی ایمان آوردند، در داخل مشیت است، ولی با اجبار و اکراه نیست. همین طور آیه: (اطيعوا الله و اطيعوا الرسول و اولى الامر منكم) 83، به مناسبت حکم و موضوع اولی الامر به عنوان والیان امر در امور اجتماعی و سیاسی و قضایی، ناظر به حقوقی است که بدون دخالت و الزام انجام نمی گیرد و با انجام ندادن آن، مصلحت مهمی از دست می رود نه در نوع پوشش یا پوشاندن سر و مثل آن که در دوران پیامبر و ائمه، کسان بسیاری آن را رعایت نمی کردند و هیچ دستور اجباری و الزام کيفرآفرینی هم برای آن صادر نشد.

3. ادله ولایت فقیهان (بر فرض قبول آن به وسیله همه فقیهان) بیش تر از ولایت پیامبر و امام معصوم نیست که شامل همه امور و احکام شود و اگر دلیل ولایت را نه امر تعبدی، بلکه امری عقلایی و اصطیاد شده از مجموعه ادله بگیریم، 84 باز شامل اموری می شود که عقلا در حکومت به آن مراجعه می کنند، مانند ایجاد نظم، رفاه، امنیت، توسعه، فراهم کردن اسباب گرایش به معنویت و مانند این امور. ادله ولایت ناظر به نفوذ اوامر و اجرای همه احکام شخصی و فردی نیست و حتی ناظر به همه احکام اجتماعی نیست، چنان که امیرمؤمنان علی(ع) درباره سیاست گذاری، مسئولیت ها و قلمرو وظایف حاکمان یادآور می شود که به گونه ای عمل کنند تا هم مؤمنان و هم کافران در سایه حکومتش، سرگرم و بهره مند باشند؛ یعنی حکومت در پی مسلمان کردن نیست. حکومت اسلامی، واقعیت وجود مسلمان و کافر را در جامعه خود پذیرفته و بر اساس آن، وظیفه تعیین کرده است. علی(ع) می فرماید: و انه لا بد للناس من امير بر او فاجر يعمل في امرته المؤمن و يستمتع فيها الكافر و يبلغ الله فيها الاجل و يجمع به الفیء، و یقاتل به العدو، و تأمن به السبل و یؤخذ به للضعیف من القوى، حتی یستريح بر و یستراح من فاجر. 85 بی گمان مردم به زمام داران نیازمندند، خواه نیکوکار باشند یا بدکار تا مؤمنان در سایه حکومتش به کار خویش سرگرم و کافران بهره مند شوند و مردم در دوران حکومت او زندگی کنند و به وسیله او اموال بیت المال جمع آوری گردد و به کمک او با دشمنان مبارزه شود. جاده ها امن و امان باشد و حق ضعیفان از نیرومندان گرفته شود. نیکوکاران در رفاه بوده و مردم از دست بدکاران در امان باشند. نکته قابل توجه بهره جامعه مؤمن و کافر در حکومت است، نه این که بخواهند با الزام و اجبار کافران را از بین ببرند یا بر آن ها تنگ بگیرند. تنها با کسانی سخت گیری می شود که از قدرت خود سوءاستفاده می کنند و علیه ضعیفان توطئه چینی می کنند، خواه مسلمان باشند یا کافر.

7. اصل فقهی کل من خالف الشرع فعليه حذاو تعزیر

یکی دیگر از ادله ای که بر الزام حکومتی پوشش اقامه شده، روایاتی است که درباره حدود آمده است. مضمون این روایات آن است که برای هر چیزی، حدی است و اگر کسی از حد تجاوز کرد، بر او حد جاری می شود. عن داود بن فرقد قال سمعت ابا عبد الله(ع) يقول: ان اصحاب رسول الله(ص) قالوا سعد بن عبادة: ارأيت لو وجدت علی بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً به؟ قال كنت اضربه بالسيف، قال: فخرج رسول الله(ص) فقال: ماذا يا سعد؟ فقال سعد: قالوا لو وجدت علی بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً به، فقلت: اضربه بالسيف، فقال يا سعد فکیف بالاربعة الشهود؟ فقال يا رسول الله(ص) بعد رأی عینی و علم الله ان قد فعل؟ قال الی و الله بعد رأی عینک و علم الله بان قد فعل و ان الله قد جعل لكل شی حداً و جعل لمن تعدی ذلك الحد حداً. 86

این روایت به این مضمون با سندهای مختلف در کتاب های گوناگون روایی نقل شده و شیخ حرعاملی بر اساس آن، قاعده ای کلی استفاده کرده و بابتی را با عنوان: (باب ان کل من خالف الشرع فعلیه حد و تعزیر) تنظیم کرده است. شاید بتوان گفت در میان ادله شش گانه، این روایت، مهم ترین دلیلی باشد که ذکر شده و بسیاری از فقیهان بر اساس همین روایات، بحث کرده و فتوا داده اند. از این رو، جا دارد درباره آن بیش تر سخن گفته شود.

گفته شده است هر چند سخن نخست روایت درباره کسی است که بدون اثبات جرم از طریق تعیین حکم، به مجازات دست می زند، ولی در ذیل آن آمده است: (ان الله جعل لكل شی حداً و لمن) و در نسخه ای دیگر (علی من تعدی حداً). از این روایت استفاده می شود که خداوند برای هر تعدی از مرزها، مجازاتی برای انسان قرار داده است. حد در جمله اول به معنای مرز است و در جمله دوم به معنای مجازات است. چون جمله، تعلیل است و اطلاق دارد، شامل تعیین مجازات برای هر گناهی می شود. محمد حسن نجفی (م 1266) در این باره می نویسد:

خلاف و اشکالی نیست از نظر نص و فتوا در این که اگر کسی فعل حرامی یا ترك واجبى انجام داد و از کبایر بود، امام می تواند او را تعزیر کند تا اندازه ای که به حد نرسد و اندازه آن به امام وابسته است. 87

البته ایشان از صاحب کشف اللثام، فاضل هندی (م 1137 هـ. ق) نقل می کند وجوب تعزیر در صورتی است که با نهی و توبیخ باز داشته نشود و گرنه دلیل بر ضرب و تعزیر نداریم و کیفر تعزیر تنها در جاهایی مخصوص آمده است. بنا بر این تفسیر، به نظر صاحب جواهر، تعزیر، در کلام فاضل هندی و کلام دیگران، اولاً متوقف بر ارشاد است و ثانیاً شامل موارد غیرضرب از موارد انکار می شود. آن گاه ایشان می گوید چه بسا از همین روایت، استفاده تعمیم از ضرب می شود. به این دلیل که مراد از حد در جمله: (ان لكل شی حداً و لمن تجاوز الحد حد، تعزیر فعلی است. 88

آیت الله خویی (م 1413) که به این روایت استدلال می کند و بر اساس متن شرایع محقق حلی پیش رفته است، مسئله را به طور کلی مطرح می کند و تعزیرات را در فعل حرام یا ترك واجب می داند. وی چهار دلیل ذکر می کند. یکی، کار امیر مؤمنان علی (ع) (که در دلیل چهارم ذکر شد) است؛ دلیل دوم، مسئله اهتمام به حفظ نظام مادی و معنوی و اجرای احکام در مجاری خود در فرهنگ اسلامی است که می گوید: (و من الطبیعی ان هذا یقتضی ان یعزر الحاکم کل من خالف النظام.) دلیل سوم ایشان، نصوص خاصه در موارد مخصوص است که حاکم حتی کودکان و بردگان را تعزیر و تأدیب می کند. دلیل چهارم همین روایت است که ایشان به آن استدلال می کند و می نویسد: (فللحاکم التعزیر بمقدار ما یراه من المصلحة علی ان لا یبلغ الحد). 89

پاسخ

1. شهرت و اجماعی که صاحب جواهر نقل کرده است، قابل اثبات نیست؛ زیرا بسیاری از فقیهان آن را مطرح نکرده اند یا بحث آن ها در ذیل حد زنا و ناظر به خصوصیات اضافی یا مادون حد زنا بوده و در مقام بیان تعزیر برای ترك هر واجب و ارتکاب هر حرامی نبوده است. به ظاهر، نخستین کسی که این مسئله را مطرح کرده، ابوالصلاح حلبی (م 447) در کتاب الکافی فی الفقه است، ولی پس از بحث حد زنا، اقسام واجبات عقلی مانند رد ودیعه و قضای دین و واجبات شرعی مانند نماز و زکات و روزه را ذکر می کند و می گوید: (تعزیر و تأدیب برای اخلال هر واجبى است). 90 پس از او، محقق حلی (م 676 هـ. ق) و شهید اول (م 786 هـ. ق) آن را مطرح کرده اند و بر اساس آن، شارحان کتاب شرایع و لمعه به این مسئله پرداخته اند و صاحب جواهر ادعای اجماع و شهرت کرده است. 91 این در حالی است که بسیاری از فقیهان، این مسئله را عنوان نکرده یا در شکل خاص آن قائل شده و برخی نیز آن را انکار کرده اند.

2. هر چند بانیان این قول، دلیلی بر جواز تعزیر نسبت به ترك واجب و انجام حرامی نیاورده اند، ولی مدعیان اجماع، به ادله ای تمسك کرده اند که برخی از آن ها استدلال عقلی است و برخی از آن همین روایت است. پیش از این، درباره دلیل عقلی یا اصطیاد از اطلاقات ادله سخن گفتیم و دلالت نداشتن آن را توضیح دادیم. استناد به روایات (لکل شیء حد)، را نیز در آینده توضیح خواهیم داد. از این رو، اجماع مدرکی خواهد بود و مستند ویژه ای ندارد و باید درباره حدود دلالت این روایت سخن بگوییم و برای اجماع به عنوان دلیل مستقل نمی توان سخن گفت.

3. تعزیر که در میان فقیهان متأخر، شلاق تفسیر شده، در میان علمای پیشین به معنای رفتارهای مختلف انکار و نهی از منکر هم آمده است. از همین رو، محقق طباطبایی (م 1231) در کتاب ریاض المسائل در تفسیر کلام صاحب

شرايع می گوید): و يمكن تعميم التعزير في العبارة و نحوها لمادون الضرب ايضاً من مراتب الانكار. 92 فاضل هندی نیز تعزير را شامل حتی موارد غيرضرب از موارد انكار می شمارد و صاحب جواهر آن را تأييد می کند. 93

4. بحث تعزير برای ترك واجب و فعل حرام در كلام فقيهان عموماً ذيل بحث زنا مطرح شده و ناظر به کارهایی بوده که مادون حد است، مانند يافتن زن و مردی نامحرم در خانه در بسته و مشکوک. کسانی که این عنوان را توسعه داده اند، برخلاف سياق ادله که سخن درباره حقوق اجتماعی است، عمل کرده و به همین دلیل، در بحث تعداد تعزيرها گفته اند مقدار آن باید با تناسب حد تعيين شده باشد. اگر مناسب با عمل زنا بوده، تعزير آن با این عمل مناسب است و اگر مناسب با قذف یا شرب خمر بوده، مناسب با حد این اعمال تعيين می گردد. 94 از این سخنان به خوبی استفاده می شود که تعزير درباره هر فعل حرام یا هر ترك واجبی نیست تا شامل حکمی مانند حجاب شود و محقق حلی هم چنین ادعایی نداشته است. او نگفته است هر فعل حرامی، بلکه گفته است: (كل من فعل محرماً او ترك واجباً بما دون الحد)؛ یعنی بحث درباره افعالی است که در درجه پایین تر از حدود قرار گرفته است، نه ترك هر واجبی و فعل حرامی. به همین دلیل، شهيد ثانی (م 965) ذیل كلام محقق حلی می گوید: (و يدخل فيه كل ما لم يوجب الحد فيما سبق من انواع القذف و السب و غيرها حتى قذف الوالد و لده و الاستماع بغير الجماع من الاجنبية). 95 این سخن نشان می دهد فهم ایشان از كلام حلی، عنوان کلی هر واجب و حرام نبوده و تنها ناظر به ارتكاب محرماتی است که در زیر حد هستند یا واجباتی است که به دليل فعلی، اختلال ایجاد شده است، مانند زنا در ماه رمضان.

5. آيت الله خویی در تعميم حکم، پیش از استدلال به روایت (لکل شیء حد)، در دليل دوم خود استدلال کرد که شارع مقدس برای حفظ نظام مادی و معنوی ناچار به تعيين ضمانت اجرایی است. سپس گفت طبیعی چنین حرکتی، تعيين تعزير برای مخالفت با نظام است. البته ایشان نه احکام و واجبات را تعميم داد و نه محرمات را و بحث خود را ذیل احکام حدود و در بحث زنا مطرح کرد. پس روشن نیست که منظور ایشان تعميم قاعده در همه واجبات و محرمات باشد. حتی مانند صاحب جواهر، قيد کبایر را هم نیاورد تا شامل گناهان صغیره نشود. اگر قرار باشد استدلال ایشان برای احکام فردی یا احکامی مانند حجاب تعميم پیدا کند، محل تأمل است؛ چون حفظ نظام و اختلال در نظام، تنها شامل احکام اجتماعی می شود که انجام ندادن آن ها مایه اختلال در امنیت و معنویت جامعه می شود. اگر در جایی الزاماً به معنای حفظ نبود و ترك آن ایجاد اختلالی نکرد، نمی توان به این دليل تمسك کرد و قائل به تعميم شد.

6. در دلالت این روایات بر این اصل فقهی که بگوئیم هر ترك واجب و فعل حرامی، تعزير دارد و از اطلاق این روایت استفاده می شود، از چند منظر می توان مناقشه کرد:

الف) موضوع روایت در جایی است که شخص دیده کسی روی شکم زنش خوابیده است و بر این اساس می خواسته مرد را بکشد و پیامبر فرموده است به چه دليل چنین عملی انجام می دهی، در حالی که زنا ثابت نشده تا تجاوز اثبات شده باشد. حضرت می فرماید: (ان لكل شیء حد و لمن تجاوز الحد حد). هر چیزی قانونی دارد و عمل تو برخلاف قانون و تعدی از قانون اثبات جرم با چهار شاهد است. او تخلف کرده و مجازاتی دارد، ولی مجازاتش کشتن نیست. بنابراین، به مناسبت موضوع و حکم، روشن می شود محل بحث، بر حذر داشتن مخاطب از مجازات بدون دليل است و نمی توان از این روایت، قاعده کلی اصطیاد کرد. این روایت در مقام بیان تثبیت تعزير نیست، بلکه در مقام بیان این نکته است که هر چیزی حسابی و کتابی و طریقی برای اثبات جرم دارد و تلقی تو که چون دیده ام روی زن من خوابیده است، برای کشتن کافی نیست.

ب) همان گونه که پیش از این اشاره کردیم و گفتیم محقق حلی و بخشی از شارحان كلام او فهمیده اند، موضوع روایت، ناظر بر اموری است که جرمی تحقق یافته که نزدیک به جرم های کیفری است، ولی برای آن حد تعيين نشده، مانند شبهه زنا، شبهه سرقت، شبهه قذف، شبهه شراب خواری علنی و بدمستی. این که حجاب را آن هم اگر کسی مقداری از موی سرش و دستش و سینه اش را نپوشاند، در ردیف این روایت قرار دهیم، از آن بر نمی آید و در سياق ذکر آن نیست و از عنوان ذیل استفاده نمی شود.

ج) مفهوم حد (لکل شیء حد)، در روایت روشن نیست. آیا مجازات است یا مرزبندی است و با کلمه بعدی چه فرقی دارد؟ به همین دلیل، برخی فقیهان معاصر مانند آیت الله گلپایگانی، استناد به این روایت را نپذیرفته اند و چند اشکال گرفته اند: نخست، اجمال تلك الروایات. گفته اند چون نمی دانیم آیا مراد همه اشیا است، حقیقت بدون استثناست یا تنها احکام خاصی است، مجمل است. وانگهی نمی دانیم که مراد از این حد چیست: (لا يعلم ان المراد من الحد كل شیء ما

هو). هم چنین نمی دانیم اگر از حد تجاوز کرد، مراد از حدی که انجام می گیرد، چیست. استفاده کردن معنای تعزیر از کلمه حد دوم هم جای تأمل دارد: التردید فی المراد من الحد الثانی ما یشمل التعزیر، لان الکلام فی استفادة ذلك). 96 آیت الله اردبیلی نیز معنای حد را به معنای حکم و کاربرد آن را در عقوبت از باب تطبیق کلی به مصداق 97 می داند. بنابراین، حداکثر دلالتی که این روایت دارد و می خواهد بگوید، این است که تو نمی توانی حد جاری کنی؛ زیرا خداوند برای هر چیزی، حدود و حریمی تعیین کرده و تجاوز از این حریم هم خودش حدی دارد و برای هر تجاوزی از محدوده قانون کیفری تعیین شده است، چنان که قرآن می فرماید: (و من یتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) 98 که در این آیه هم تجاوز از حدود الله، به معنای مرز قانونی است، نه به معنای تعزیر کردن. و کاربرد روایت هم ناظر به معنای آیه است. شاهد بر مسئله تعبیر (وجعل مادن الاربعة الشهداء) 99 قرینه بر این معنی است که موضوع درباره تجاوز نکردن از حد معین شده شرعی است، نه تعمیم برای هر حکم شرعی که حدی تعیین نشده است، مانند حجاب.

نتیجه گیری

جهت گیری کلی این نوشتار، نقد و بررسی ادله فقهی الزام حکومتی بود. هر چند جا داشت از جنبه ایجابی راه های تحقق حجاب در جامعه اسلامی گفت وگو می شد، ولی از آن جا که آن موضوع، نیازمند نوشتاری مستقل بود و لای نقد و بررسی هم به آن اشاره شد، محوریت این نوشته به مهم ترین دلایل که بر الزام استدلال شده بود یا ممکن بود استدلال شود، اختصاص یافت. پس از طرح نظریه ها نیز هفت دلیل مهم انتخاب گردید و در آغاز هر دلیلی تقریر شد. هم چنین تمام جنبه هایی که می توانست در دلایل آن مفید باشد، بیان و پس از نقد و بررسی، کامل نبودن آن ها شرح داده شد. مهم ترین این ادله، سیره عقلا، اطلاقات ادله احکام بر اجرای آن، ادله نهی از منکر و روایات گوناگون در تعزیرات خاص و اصل فقهی کل من خالف الشرع فعلیه حد او تعزیر بود که به تفصیل نقد شد و در نهایت اثبات گردید که هیچ يك از این ادله برای اثبات جواز الزام و اجبار بر حجاب کافی نیست و جواز تعزیر و کیفر را از آن ها نمی توان استفاده کرد. حکومت اسلامی اگر می خواهد فرهنگ حجاب را در جامعه حاکم سازد و آن را به هنجاری عمومی تبدیل کند، باید از راه های فرهنگی و روش های غیرمستقیم همراه با برنامه ریزی و هماهنگی با کارشناسی و رعایت نکات روان شناسی بهره بگیرد.

پی نوشت ها:

1. در کتاب های فقهی حکومتی اهل سنت، برخی مسائل کلی آمده که ناظر به اجرای احکام است، (احکام السلطانیة ماوردی، ص 15) ولی درباره الزام حجاب چیزی نیامده است. تنها در احکام السلطانیة ابویعلی فراء (م 458) ص 304 آمده است: (ویأخذ اهل الذمة بما شرط فی ذمتهم من لبس الغیار و المخالفة فی الهيئة و ترك المجاهرة بقولهم فی عزیز ابن الله). (مراد از لباس نیز در آن، لباس های تحریک آمیز است، نه ترك هر حجابی و برخلاف شرط حاکم است. پس موضوع کلی حجاب در میان مسلمانان مطرح نشده است.
2. بخش وسیعی از این رساله ها را آقای رسول جعفریان در دو مجلد با عنوان: (رسائل حجابیه) گرد آورده و انتشارات دلیل ما در سال 1380 به چاپ رسانده است.
3. در وسائل الشیعه در ابواب لباس المصلی (باب 28 و 29)، روایاتی ذکر شده که ائمه دستور می دادند اگر کنیزکان در حال نماز سر خود را پوشاندند و خود را شبیه به زنان آزاد کردند، تنبیه شوند: (کن یضرب فیقال لهن لاتشبهن بالحرائر). (وسائل الشیعه، ج 4، ص 412).
4. وسائل الشیعة، ج 20، ص 205.
5. محیط مسلمانان در مناطق جغرافیایی متفاوت بوده است. برای نمونه، شامات و عراق به ویژه شهرهایی که مسلمانان با مسیحیان اختلاط بیش تری داشتند و زنان در عرصه های اجتماعی و اقتصادی فعالیت بیش تری می کردند، در رعایت حجاب با دیگر مناطق تفاوت داشتند. در این باره نك: برتولد اشپولر، تاریخ ایران در قرون نخستین، ترجمه: مریم میراحمدی، تهران، انتشارات علمی فرهنگی 1373، ش، ج 2، صص 182 و 188.
6. این ادله را به صورت مستقل در نوشته ای نیافته ام، ولی در میان گفته ها و نوشته های پراکنده و در گفت وگو با

یکی از نظریه پردازان آن آمده است. آن ها را تقریر و در حد ممکن به گونه ای بیان کرده ام تا به صورت دلیل مطرح گردد.

7. در نیمه دوم سال 1384، جلسه هایی در مرکز مطالعات زنان وابسته به مدیریت حوزه علمیه برگزار گردید. در این جلسه، دو گروه بودند. گروهی درباره ادله الزام بر حجاب سخن می گفتند و این ادله را مطرح کردند. گروهی نیز این ادله را نقد می کردند. چون سال ها پیش کتابی درباره قلمرو اجرایی شریعت در حکومت دینی نوشتم و آن ادله را نقد می کردم، کوشیدم که این ادله را به صورت مستقل، واریسی و نقد کنم.

8. ملك، 2.

9. كهف، 7.

10. كهف، 29.

11. اسراء، 7.

12. آل عمران، 83.

13. يونس، 99.

14. زمر، 7.

15. شعراء، 4.

16. بقره، 229.

17. نحل، 125.

18. این جمله، ناظر به روایتی از امام صادق(ع) درباره اهل بلاد جنوبی حجاز و بادیه نشینان عراق و نامسلمانان علوج است که حجاب را رعایت نمی کردند و الزامی هم بر آن نبود. (وسائل الشیعه، ج 20، ص 205، باب 112) بر اساس روایات دیگری، اگر می خواستند کنیزکان مسلمان حتی در حال نماز سر خود را بپوشانند، منع می شدند.

(وسائل الشیعه، ج 4، صص 408 - 412)

19. نك. معجم الفاظ قرآن، ج 2، ص 727.

20. حجر، 62.

21. مجادله، 2.

22. مائده، 79.

23. نحل، 16 و نور، 21.

24. علامه طباطبایی می گوید: (معروف آن است که افراد جامعه انسانی آن را می شناسند، بدون آن که نسبت به آن جاهل باشند یا آن را انکار نمایند). (المیزان، ج 4، ص 255) در جایی دیگر می نویسد: (معروف آن است که انسان ها آن را با ذوق اجتماعی درك کنند). (همان، ج 2، ص 232)

25. آل عمران، 104.

26. تحریم، 6.

27. وسائل الشیعه، ج 16، ص 148، باب 9 از ابواب امر و نهی، ج 1.

28. همان، ج 2، ص 148؛ تفسیر برهان، ج 8، ص 55، ج 3 و 4.

29. جواهر الکلام، ج 21، صص 380 و 381.

30. مجمع الفائدة و البرهان، ج 7، ص 542.

31. نجفی، ج 21، ص 356.

32. حر عاملی، ج 20، ص 167.

33. النهایة، ص 299.

34. کلینی، کافی، ج 2، ص 78.

35. جواهر الکلام، ج 21، ص 383.

36. نك: آل عمران، 104؛ اعراف، 157؛ عنكبوت، 29، 45؛ حجر، 62؛ مائده، 79؛ نحل، 9.

37. بقره، 256.

38. يونس، 99.

- 39 وسائل الشيعة، ج 16، ص 131، باب 3، ح 1.
- 40 تهذيب، ج 6، ص 181.
- 41 تحف العقول، ص 237؛ وسائل الشيعة، ج 16، ص 130.
- 42 همان، ج 16، ص 133، ج 8، نهج البلاغه، كلمات قصار، شماره 373.
- 43 نك: وسائل الشيعة، ج 16، ص 144، باب 7، باب وجوب هجر فاعل المنكر و التوصل الى ازالته بكل وجه ممكن.
- 44 همان، خبر 4.
- 45 بقره، 256.
- 46 يونس، 99.
- 47 جمله لا اكراه في الدين، خبری است؛ یعنی خداوند می خواهد خبر دهد كه عقاید دینی و احكام الهی، متوقف بر باور داشتن است كه امر قلبی است و امور قلبی قابل تصرف نیست و با منع و اكراه و اجبار حاصل نمی گردد و قابل تخصیص و تقیید نیست.
- 48 وسائل الشيعة، ج 28، ص 368.
- 49 همان.
- 50 همان، ص 294، ج 4، باب 28.
- 51 همان، ص 200.
- 52 همان، ص 202.
- 53 كافی، ج 7، ص 225.
- 54 تهذيب، ج 10، ص 71.
- 55 همان، ص 117، وسائل الشيعة، ج 28، ص 281.
- 56 همان، ص 129.
- 57 وسائل الشيعة، ج 28، ص 376.
- 58 همان.
- 59 وسائل الشيعة، ج 28، ص 361.
- 60 همان.
- 61 وسائل الشيعة، ج 29، ص 377، باب 12 و 13، ابواب بقیه الحدود.
- 62 معجم الرجال الحديث، ج 22، ص 112.
- 63 همان، ج 10، ص 74.
- 64 وسائل الشيعة، ج 28، ص 363.
- 65 همان.
- 66 وسائل الشيعة، ج 28، ص 357، باب 1 از ابواب نكاح البهائم.
- 67 همان، ج 2، ص 357.
- 68 همان، ص 361، ج 11.
- 69 همان، ج 3.
- 70 همان، صص 360 و 361؛ استبصار، ج 4، ص 224، ج 840؛ تهذيب، ج 10، ص 61.
- 71 وسائل الشيعة، ج 28، ص 370، باب 7، ابواب بقیه الحدود.
- 72 جامع الرواة، ج 1، ص 503؛ قاموس الرجال، ج 7، ص 46.
- 73 تهذيب الاحكام، ج 10، باب الحد في السكر، ص 96.
- 74 تهذيب الاحكام، ج 10، ص 91.
- 75 همان.
- 76 مير عبدالفتاح مراغه ای، العناوين، ج 2، ص 557؛ حسين علی منتظری، دراسات في ولاية الفقيه، ج 8، ص 28.

77. درباره تفصیل جایگاه و وظایف حاکم اسلامی و اختیارات وی نك: سیدمحمدعلی ایازی، مقاله (حکومت دینی و یژگی ها و آفات)، صص 55 - 96، کنگره امام خمینی(ره) و اندیشه حکومت اسلامی.
78. بحار الانوار، ج 90، ص 41.
79. نهج البلاغه، خطبه 164.
80. احزاب، 6.
81. احزاب، 36.
82. یونس، 99.
83. نساء، 59.
84. چنان که برخی از فقیهان معاصر گفته اند: نك: موسوی خمینی، ولایت فقیه، صص 17 - 28؛ حسین علی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، ج 1، ص 161؛ محمدحسین نایینی، تنبیه الامة و تنزیه الملة، ص 73.
85. نهج البلاغه، خطبه 40.
86. وسائل الشیعة، ج 28، ص 14، باب 2 از ابواب مقدمات حدود.
87. جواهر الکلام، ج 41، ص 448.
88. پیش از طرح فقیهان شیعه، علمای اهل سنت، تعزیر بر معاصی را مطرح کردند و گفتند در جایی که حد تعیین نشده، ولی امر و قاضی می تواند به حسب مصلحت و مآدون حد، تعزیر کند و این مسئله را دسته بندی کردند. نك: احمد فتحی، العقوبة فی الفقه الاسلامی، صص 134 و 135.
89. مبانی تکمله المنهاج، ج 1، صص 337 و 338.
90. سلسله البنایع الفقهیة، ج 23، کتاب الحدود، صص 74 و 75.
91. جواهر الکلام، ج 41، ص 448.
92. ریاض المسائل، ج 16، ص 63.
93. جواهر الکلام، ج 41، ص 448. آیت الله گلپایگانی نیز این احتمال را تقویت کرده است (نك: تقریرات الحدود و التعزیرات، ج 1، صص 297 و 298).
94. ریاض المسائل، ج 16، ص 62.
95. نك: مسالك الافهام، ج 14، ص 457.
96. تقریرات الحدود و التعزیرات، ج 1، ص 297 و 298.
97. نك: فقه الحدود، ص 65.
98. بقره، 187، 229، 230.
99. حدیث دوم همین باب، ص 15.