

سرشناسه: محقق داماد، سیدمصطفی، ۱۳۲۴ -

Mohaghegh Damad, S. Mostafa

عنوان قراردادی: نهج الحق و كشف الصدق، برگزیده، شرح

عنوان و نام پدیدآور: فقه استدلالی جزایی تطبیقی / مؤلف سیدمصطفی محقق داماد؛ ویراستاران علی ایزدیار-محمدعلی فکوری.

مشخصات نشر: تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری: ۳۴۴ ص.

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۶۵۶۷-۳۲۰۰

یادداشت: کتاب حاضر شرح بخشی از کتاب "نهج الحق و كشف الصدق" تألیف علامه حلی "تحت عنوان "العقوبات" است.

یادداشت: عنوان دیگر: فقه استدلالی جزایی تطبیقی: شرح تفصیلی بر مبحث العقوبات نهج الحق علامه حلی.

یادداشت: کتابنامه: ص: ۳۱۲-۳۱۹؛ همچنین به صورت زیرنویس.

یادداشت: نمایه.

عنوان دیگر: فقه استدلالی جزایی تطبیقی: شرح تفصیلی بر مبحث العقوبات نهج الحق علامه حلی.

موضوع: علامه حلی، حسن بن یوسف، ۶۴۸-۷۲۶ ق، نهج الحق و كشف الصدق - نقد و تفسیر

موضوع: فقه تطبیقی

موضوع: *Islamic Law, Comparative

موضوع: فقه استدلالی

موضوع: Islamic law (Demonstrative jurisprudence)

شناسه افزوده: یزدی، علی، ویراستار

شناسه افزوده: فکوری، محمدعلی، ویراستار

شناسه افزوده: علامه حلی، حسن بن یوسف، ۶۴۸-۷۲۶ ق، نهج الحق و كشف الصدق، برگزیده، شرح

شناسه افزوده: مرکز نشر علوم اسلامی

رده بندی کنگره: ۱۰۶/۵۸۱۶/۴۸

رده بندی دیویی: ۱۷۲/۴۱۰

شماره کتابشناسی ملی: ۹۶۳۴-۴۶

فقه استدلالی جزایی تطبیقی

مرکز نشر علوم اسلامی

تهران، خیابان دکتر شریعتی، نرسیده به مترو قیطریه، ایستگاه پل رو، شماره ۱۷۹۰

تلفن: ۰۲۲-۸۷۷۸۰۰۲۲، ۰۲۲-۶۴۱۴۰۲۲۶

سایت مرکز: www.oloomeslami.com

سایت مؤلف: www.mdamad.com

نام کتاب: فقه استدلالی جزایی تطبیقی (شرحی تفصیلی بر مبحث العقوبات نهج الحق علامه حلی)

مؤلف: دکتر سید مصطفی محقق داماد

ویراستاران: علی ایزدیار-محمدعلی فکوری

نوبت اول: بهار ۱۳۹۶

شمارگان: ۵۰۰ نسخه

قیمت: ۳۰۰,۰۰۰ ریال

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۶۵۶۷-۳۲۰۰

فهرست مطالب

۱۷	 مقدمه
۱۷	 ۱. نگارش فقه تطبیقی در میان فقهای ایران
۱۹	 ۲. علامه حلی و کتاب نهج الحق
۲۰	 ۳. روش خردمندانه علامه حلی
۲۲	 ۴. معرفی این نوشتار
۲۳	 ۵. یادآوری یک نکته در اجرای حدود
۲۵	 ۶. قدرتانی و سپاس
۲۷	 ۱- مسئله اول: قصاص مرد در مقابل زن
۲۸	 الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۸	 ۱. قرآن کریم
۲۹	 ۱-۱. تعارض آیات
۲۹	 ۱-۲. راه حل تعارض
۲۹	 الف) نسخ
۳۰	 ب) تخصیص
۳۰	 ۲. روایات
۳۰	 ۲-۱. حسنه حلی
۳۱	 ۲-۲. صحیحه عبداللّه بن سنان
۳۱	 ۲-۳. صحیحه ابی بصیر (مرادی)

۳۱	۲-۴. صحیحۃ عبداللہ بن مسکان
۳۲	(ب) نظر فقہان اہل سنت
۳۲	۱. دیدگاه اکثریت و ادله آن
۳۲	۱-۱. قرآن کریم
۳۲	۱-۲. روایات
۳۳	۲. نظرات ائیت فقہان اہل سنت
۳۴	(ج) نقد بررسی
۳۵	(د) بازنگری به «حیاتی بودن» حق قصاص
۳۶	۱. نهاد عفو
۳۸	۲. صفح
۳۸	۳. احسان در برابر دشمنی
۳۹	(ه) نظر خاص نگارنده
۴۰	(و) تخفیف موجود در شریعت احمدی
۴۳	(ز) تفاوت دیه زن و مرد
۴۳	۱. میزان دیه قتل زن مسلمان از دیدگاه فقہا
۴۳	۱-۱. دیدگاه فقہای امامیه
۴۴	۱-۲. دیدگاه فقہای اہل سنت
۴۵	۲. میزان دیه اعضای زن مسلمان از دیدگاه فقہا
۴۵	۲-۱. دیدگاه فقہای امامیه
۴۶	۲-۲. دیدگاه فقہای اہل سنت
۴۷	۳. بررسی مستندات حکم نصف بودن دیه زن
۴۷	۳-۱. آیات
۴۸	۳-۲. روایات
۴۸	(الف) روایات مربوط به دیه قتل
۴۹	(ب) روایات مربوط به نصف بودن دیه زن
۵۰	۴. روایات مربوط به دیه اعضای زن
۵۰	۴-۱. روایت ابان؛ مهم ترین روایت بحث
۵۲	۴-۲. بررسی سند و دلالت روایت ابان

۵۲	الف) سند حدیث
۵۳	ب) دلالت حدیث
۵۸	۵. میزان ارش صدمات بدنی وارده به زن
۵۹	۶. نظر خاص نگارنده در خصوص دیه
۶۳	۲- مسئله دوم: قتل ذمی به وسیله مسلمان
۶۴	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۶۴	۱. قرآن کریم
۶۴	۱-۱. آیه نفي جیبا
۶۵	۱-۲. آیه عدم آغوی اهل بهشت و اهل جهنم
۶۶	۲. روایات
۶۶	۲-۱. حدیث معتبره اسماء بن ابی حمزه
۶۶	۲-۲. صحیح محمد بن قیس (امام باقر)
۶۷	۲-۳. صحیح دیگر اسماعیل بن الفراء (امام صادق ع)
۶۷	ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۶۷	۱. نظر مالک، شافعی و احمد
۶۷	۱-۱. روایتی از پیامبر اکرم (ص)
۶۸	۱-۲. روایتی از امام علی ع
۶۹	۲. نظر حنفیه
۷۰	۲-۱. قرآن کریم
۷۱	۲-۲. احادیث نبوی
۷۳	ج) نقد و بررسی
۷۴	۱. روایات مربوط به قصاص
۷۴	۱-۱. دسته اول
۷۴	۱-۲. دسته دوم
۷۶	۱-۳. دسته سوم
۷۷	۲. شیوه سازگاری بین این سه دسته روایات
۷۷	۲-۱. روش اول و نقد آن
۷۷	۲-۲. روش دوم و نقد آن

۷۸	۲-۳. روش سوم و نقد آن.....
۷۹	۲-۴. نتیجه و شیوه برگزیده.....
۸۱	۳- مسئله سوم: قتل آزاد در مقابل بنده.....
۸۳	۴- مسئله چهارم: قصاص پدر در برابر کشتن فرزند.....
۸۴	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان.....
۸۴	۱. روایات.....
۸۴	۱-۱. روایت صحیحہ حمران از امام صادق (ع).....
۸۵	۱-۲. برفعی بن یسار از امام صادق (ع).....
۸۵	۱-۳. خریونس از محمد از امام صادق (ع).....
۸۵	۱-۴. خبر علاء بن فضیلا.....
۸۵	۱-۵. خبر ابی بصیر از امام صادق (ع).....
۸۶	۲. اجماع.....
۸۶	ب) نظر فقهای اهل سنت.....
۸۶	۱. نظر مشهور.....
۸۷	۲. نظر مالکیه.....
۸۸	۳. نقد و بررسی.....
۹۱	ج) بیان چند مسئله.....
۹۱	۱. حق یا عدم حق مطالبه قصاص موثر از پدر.....
۹۲	۱-۱. دیدگاه مشهور فقهای امامیه و ادله آنان.....
۹۲	الف) الحاق ارث بر اصل به تنقیح مناط.....
۹۲	۱. توجیه شهید ثانی.....
۹۳	۲. انتقاد صاحب مسالك بر محقق حلی.....
۹۳	۳. انتقاد صاحب جواهر بر مسالك.....
۹۳	۴. نظر نگارنده.....
۹۴	ب) تعمیم علت در صحیحہ محمد بن مسلم.....
۹۴	ج) قاعده درء.....
۹۵	۱-۲. دیدگاه اهل سنت در این فرع.....
۹۵	الف) استدلال.....

۹۶	 (ب) انتقاد
۹۶	 ۲. شمول یا عدم شمول «ولد» نسبت به فرزند اناث
۹۷	 ۵- مسئله پنجم: احراز قصد در قتل
۱۰۳	 ۶- مسئله ششم: پناه به حرم بعد از قتل در خارج از حرم
۱۰۴	 الف) جنایت خارج حرم
۱۰۴	 ۱. نظرفقیهان امامیه و دلایل آنان
۱۰۴	 ۱-۱. آیات قرآن
۱۰۵	 ۱-۲. روایات
۱۰۶	 (ب) جنایت داخل حرم
۱۰۶	 ۲. نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۰۶	 ۲-۱. شافعیه
۱۰۷	 ۲-۲. مالکیه
۱۰۸	 ۲-۳. حنفیه
۱۰۹	 ۲-۴. حنابله
۱۰۹	 ۳. نقد و بررسی
۱۱۱	 ۷- مسئله هفتم: دیه دوگوش
۱۱۱	 الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنان
۱۱۲	 (ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۱۵	 ۸- مسئله هشتم: جنایت خطایی بر خود
۱۱۵	 الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنان
۱۱۶	 ۱. دلایل عقلی
۱۱۶	 ۱-۱. اصل برائت ذمه عاقله
۱۱۶	 ۱-۲. دلیل عقلی
۱۱۷	 ۲. اجماع
۱۱۸	 (ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۱۹	 ۹- مسئله نهم: ایراد جنایت عمدی بر خود
۱۱۹	 ۱. خودکشی
۱۱۹	 ۲. خودزنی

۱۱۹	الف) خودکشی در حقوق اسلامی.....
۱۲۰	ب) حکم شرعی خودکشی.....
۱۲۰	۱. در فقه امامیه.....
۱۲۰	۱-۱. آیات.....
۱۲۴	۱-۲. حرمت اضرار به نفس و وجوب حفظ نفس.....
۱۲۷	۱-۳. تقیه.....
۱۲۸	۱-۴. روایات.....
۱۲۹	۱-۵. عقا.....
۱۳۰	ج) پرسش و پاسخ خودکشی در موارد عسرو حرج.....
۱۳۲	۲. خودکشی در فقه امامیه.....
۱۳۵	۱۰- مسئله دهم: عده واجب کفای در قتل ذمی.....
۱۳۶	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان.....
۱۳۶	۱. قرآن کریم و نظر مفسران.....
۱۳۶	۱-۱. قرآن کریم.....
۱۳۸	۱-۲. دیدگاه مفسران.....
۱۳۸	الف) تفسیر المیزان.....
۱۳۹	ب) تفسیر ابن کثیر.....
۱۳۹	ج) تفسیر طبری.....
۱۳۹	د) تفسیر ابن عربی.....
۱۳۹	ه) تفسیر آیت الله خوئی.....
۱۴۱	۲. اصل برائت.....
۱۴۲	ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان.....
۱۴۲	۱. دیدگاه حنفیه، شافعیه و حنابله.....
۱۴۲	۲. دیدگاه مالکیه.....
۱۴۳	۱۱- مسئله یازدهم: قتل مسلمانان اسیر در دست کافران.....
۱۴۴	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان.....
۱۴۴	۱. قرآن کریم.....
۱۴۴	۲. روایات.....

۱۴۴	۲-۱. روایت محمد بن یعقوب کلینی
۱۴۵	۲-۲. معتبره ابابصیر
۱۴۵	(ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۴۷	۱۲- مسئله دوازدهم: حامله شدن زنی بدون همسر
۱۴۷	(الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنان
۱۴۸	۱. عدم وجود ادله شرعی
۱۴۸	۲. اصل برائت
۱۴۸	۳. اصالت صحت عمل مسلمان
۱۴۹	۴. اصل عدم
۱۴۹	۵. قاعده درء
۱۵۰	(ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۵۱	۱۳- مسئله سیزدهم: خریدن و خرم
۱۵۳	۱۴- مسئله چهاردهم: شهادت چهار شاهد بر زنا
۱۵۳	(الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنان
۱۵۴	۱. قیاس اولویت
۱۵۴	۲. دلایل نقلی
۱۵۴	۲-۱. آیه شریفه قرآن
۱۵۴	۲-۲. روایات
۱۵۵	(ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۵۷	۱۵- مسئله پانزدهم: حد لواط
۱۵۸	(الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنها
۱۵۹	(ب) نظر ابوحنیفه و دلیل آنان
۱۶۱	۱۶- مسئله شانزدهم: اجاره برای نزدیکی
۱۶۲	(الف) نظرفقیهان امامیه و دلایل آنها
۱۶۲	۱. قرآن
۱۶۲	۲. انتفای شبهه در عقد اجاره
۱۶۳	(ب) نظرفقیهان اهل سنت و دلایل آنان
۱۶۳	۱. مالکیه، شافعیه و حنابله

۱۶۳	 ۲. حنفیه
۱۶۳	 ۲-۱. قرآن کریم
۱۶۳	 ۲-۲. روایت
۱۶۳	 ۲-۳. شبهه بودن اجاره
۱۶۵	 ۱۷- مسئله هفدهم: ازدواج با محارم نسبی و رضاعی
۱۶۵	 الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۱۶۶	 ۱. قرآن کریم
۱۶۶	 ۲. انتسابی شبهه
۱۶۶	 ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۱۶۶	 ۱. حنابله، شافعی و مالک
۱۶۶	 ۲. ابوحنیفه
۱۶۹	 ۱۸- مسئله هجدهم: غیبت یا میت شهود بعد از شهادت به زنان نزد حاکم
۱۶۹	 الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۱۷۱	 ۱. اجماع
۱۷۱	 ۲. قاعده درء
۱۷۱	 ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۱۷۳	 ۱۹- مسئله نوزدهم: زمان و مکان ادای شهادت با رسم یا شهادت دزنا
۱۷۴	 الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۱۷۴	 ۱. قرآن
۱۷۴	 ۲. روایات
۱۷۵	 ب) نظریه فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۱۷۵	 ۱. حنفیه، مالکیه و حنابله
۱۷۶	 ۲. شافعیه
۱۷۹	 ۲۰- مسئله بیستم: فروعاتی بر مسئله زنا
۱۷۹	 فرع اول: رجوع یا برگشت از شهادت
۱۸۰	 الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۱۸۰	 ۱. قرآن کریم
۱۸۱	 ۲. اصل برانیت

۱۸۱	 (ب) نظرفقهاء اهل سنت ودلائل آنان
۱۸۱	 ۱. حنفیه
۱۸۲	 ۲. مالکیه
۱۸۲	 ۳. شافعیه
۱۸۳	 ۴. حنابلہ
۱۸۳	 فرع دوم: اختلاف شہادت شہود زنا از حیث زمان و مکان وقوع جرم
۱۸۴	 الف) نظرفقهاء امامیہ ودلائل آنان
۱۸۵	 (ب) نظرفقهاء اهل سنت ودلائل آنان
۱۸۵	 ۱. فقہای حنبلی، شافعی و مالکی
۱۸۵	 ۲. حنفیه
۱۸۶	 فرع سوم: تأثیر یا عدم تأثیر زمان در شہادت یا اقرار بہ زنا
۱۸۶	 الف) نظرفقهاء امامیہ ودلائل آنان
۱۸۶	 (ب) نظرفقهاء اهل سنت ودلائل آنان
۱۸۷	 ۱. حنابلہ، مالکیہ و شافعیہ
۱۸۷	 ۲. حنفیه
۱۸۷	 فرع چهارم: شرطیت یا عدم شرطیت اسلام در تحقق احصاء
۱۸۸	 الف) نظرفقهاء امامیہ ودلائل آنان
۱۸۹	 (ب) نظرفقهاء اهل سنت ودلائل آنان
۱۸۹	 ۱. حنفیه و مالکیہ
۱۹۰	 ۲. شافعیہ و حنابلہ
۱۹۰	 بحث تکمیلی: مجازات عمل منافق عفت در قرآن
۱۹۰	 الف) احکام قرآن درباره اعمال منافق عفت
۱۹۲	 ۱. زنا، گناہی با کيفر اخروی
۱۹۲	 ۱-۱. آیات ۶۳، ۶۸، ۶۹ و ۷۰ سوره فرقان
۱۹۳	 ۱-۲. آیه ۳۲ سوره اسراء
۱۹۳	 ۱-۳. آیه ۱۲ سوره ممتحنہ
۱۹۴	 ۲. زنا، جرمی با مجازات دنیوی
۱۹۴	 ۲-۱. آیه ۱۵ سوره نساء

۲۰۰	۲-۲. آیه ۱۶ سوره نساء.....
۲۰۳	۲-۳. آیه ۲ سوره نور.....
۲۰۴	۲-۴. آیه ۳ سوره نور.....
۲۰۵	(ب) رجم از دیدگاه قرآن و سنت.....
۲۰۶	۱. رجم در تورات.....
۲۰۷	۲. رجم در قرآن.....
۲۰۸	۳. رجم در سنت پیامبر (ص).....
۲۰۸	۳-۱. پیامدها (ص) قانون گذار رجم.....
۲۰۹	۳-۲. روایت قضایی (ص) رجم.....
۲۱۳	۴. تثبیت رجم به مثابه حاکم اسلامی.....
۲۲۱	۲۱- مسئله بیست و نهم: شرایط مال مسروق جهت وجوب حد قطع
۲۲۲	فرع اول: مالیت داشتن.....
۲۲۲	(الف) نظرفقیهان امامیه ودلائل آن.....
۲۲۳	۱. مالیت عرفی و مالیت شرعی.....
۲۲۴	۲. مالیت ذاتی و مالیت اعتباری.....
۲۲۴	۳. سرقت و ربایش انسان.....
۲۲۵	۳-۱. ربودن خود انسان حر.....
۲۲۵	۳-۲. سرقت و ربودن اعضای جدا شده انسان مثل کلیه و قلب.....
۲۲۵	۳-۳. سرقت اموال همراه انسان.....
۲۲۶	۳-۴. انسان مرده.....
۲۲۶	(ب) نظرفقیهان اهل سنت ودلائل آنها.....
۲۲۶	۱. مالیت داشتن.....
۲۲۷	۲. ممکن البقاء بودن.....
۲۲۸	فرع دوم: نبودن مال از مباحات عاقله در سرزمین اسلام.....
۲۳۱	۲۲- مسئله بیست و دوم: دیگر شرایط مال مسروق جهت وجوب حد قطع
۲۳۱	فرع اول: مفهوم حد نصاب در سرقت اموال.....
۲۳۲	(الف) نظرفقیهان امامیه ودلائل آنان.....
۲۳۲	۱. تعلق مال به غیر.....

۲۳۴	۲. رسیدن مال به حد نصاب
۲۳۵	(ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۲۳۵	۱. تعلق مال به غیر وعدم ملک یا تأویل یا شبهه آن
۲۳۷	۲. حد نصاب در فقه عامه
۲۳۸	فرع دوم: سرقت مال غیر مستوجب حد با مال مستوجب حد
۲۳۸	فرع سوم: محرز بودن مال مسروق
۲۴۰	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۴۲	(ب) نظر فقهای اهل سنت و دلایل آنان
۲۴۵	۲۳- مسئله بیدعت و سوم: توبه و احکام آن
۲۴۶	۱. تعریف توبه
۲۴۶	۲. ارکان و شرایط توبه
۲۴۷	۳. انواع توبه
۲۴۸	۴. نقش توبه در اسقاط حدود
۲۴۸	۵. آثار توبه در فقه امامیه و عامه
۲۴۹	الف) نظر فقهای امامیه نسبت به توبه و دلایل آنان
۲۴۹	۱. محاربه
۲۵۰	۲. ارتداد
۲۵۱	۳. سایر جرایم (زنا، لواط، مساحقه، سرقت، قذف، شرب خمر)
۲۵۱	حالت اول: توبه قبل از اقامه یتنه
۲۵۱	۱. دیدگاه فقهای امامیه
۲۵۲	۲. أدلة فقهای امامیه
۲۵۲	۱-۲. روایات
۲۵۴	۲-۲. اولویت
۲۵۴	۲-۳. شبهه و اجرای قاعده درء
۲۵۵	حالت دوم: توبه بعد از اقامه یتنه
۲۵۵	۱. دلایل مشهور فقها در بی اثر بودن توبه
۲۵۶	۲. دلایل قایلین به تخییر امام در توبه پس از یتنه
۲۵۶	حالت سوم: توبه بعد از اقرار

۲۵۷	۱. دلیل قایلین به اختیار امام در عفو و استیفاء حد
۲۶۰	۲. دلیل قایلین به عدم تخییر امام و حتمیت اجرای حد
۲۶۴	(ب) نظر فقهای عامه نسبت به توبه و دلایل آنان
۲۶۵	۱. محاربه
۲۶۶	۲. ارتداد
۲۶۷	۳. توبه در دیگر جرایم حدی (سرقت، زنا، شرب خمر، لواط) از دیدگاه اهل سنت
۲۶۷	۳-۱. قایل به شرط مجازات و دلایل آنان
۲۷۰	۳-۲. قایل به این به مسقط نبودن توبه
۲۷۳	۴. شرطیت عدم رجوع و احراز عمل در قبول توبه
۲۷۴	۴-۱. دلیل عدم شرطیت علاج
۲۷۵	۴-۲. دلیل شرطیت اصلاح
۲۷۶	(ج) خلاصه بحث
۲۷۹	۲۴- مسئله بیست و چهارم: تعدد دود
۲۸۰	الف) نظر فقهای امامیه در تعدد جرم و دود
۲۸۰	۱. زنا
۲۸۲	۲. حکم تعدد زنا با مجازاتهای مختلف
۲۸۳	(ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۲۸۵	۲. مساحقه
۲۸۵	۳. لواط
۲۸۵	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۸۶	(ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۲۸۷	۴. جرم قذف
۲۸۷	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۸۷	۱. مقنوف واحد
۲۸۸	۲. مقنوف متعدد
۲۹۱	۳. مقنوف واحد با اسباب متعدد
۲۹۲	(ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۲۹۲	۱. مقنوف واحد

۲۹۲	۲. مقذوف متعدد
۲۹۴	۵. جرم شرب خمر
۲۹۴	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۹۴	ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۲۹۵	۶. جرم سرقت
۲۹۵	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۹۷	ملاک تعدد: زمان ارتکاب بزه یا اثبات جرم؟
۲۹۸	ب) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۲۹۹	۷. جرم محاربه
۳۰۰	۷-۱. حکم تکرار جرم واحد
۳۰۰	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۳۰۴	ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۳۰۵	۷-۲. حکم تعدد جرایم مختلف مشمول حد
۳۰۶	الف) نظر فقهای امامیه و دلایل آنان
۳۰۸	ب) نظر فقهای عامه و دلایل آنان
۳۰۸	۱. قاعده جمع
۳۰۸	۲. حکم تعدد جرم
۳۱۲	کتابنامه
۳۲۰	نمایه ها
۳۲۰	۱. آیات
۳۲۵	۲. روایات
۳۳۲	۳. اشخاص
۳۴۳	۴. مکانها

مقدمه

۱. نگارش فقه تطبیقی در میان فقهای امامی

فقهای شیعه، از ابتدا، برای تبیین و توضیح فقه شیعه در کتبات تألیف کتاب های خاص - که ناظر به نظریات فقهای امامیه بوده - کتاب های دیگری را به رشته تحریر آورده اند که با نگاهی مقایسه ای، آرای فقهای اهل سنت را نیز متعرض شده اند؛ در مواردی دیدگاه های آنان را برگزیده و درجایی، از نظر مشهور فقهای شیعه دفاع کرده اند.

شیخ طوسی، از اعظام فقهای امامیه، کتاب «النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى»، «المبسوط» (مفصل ترین کتاب فقهی ایشان)، «تهذيب الاحكام» (حاوی احادیث وارده از ائمه معصومین (ع) و یکی از کتب اربعة شیعة امامیه)، «الاستبصار» (یکی دیگر از کتب اربعة شیعة امامیه و متضمن احادیث اهل بیت (ع)) را تألیف نموده اند. ایشان در کنار این تألیفات ارزشمند، کتاب گرانسنگ «الخلاف في الاحكام» (مسائل الخلاف) را نیز به رشته تحریر درآورده است. این کتاب از اولین کتب و جامع ترین آن ها در مطالعات تطبیقی میان فقه مذاهب اسلامی است، که در

قرن پنجم هجری قمری نوشته شده است.^۱

فقیه مُبْتَز بعدی که تألیفات او قابل مقایسه با شیخ طوسی است، جمال الدین ابو منصور الحسن بن یوسف بن المطهر، معروف به «علامه حلّی» است. علامه حلّی، متولد ۶۴۸ و متوفای ۷۲۶ هجری قمری است. ایشان، صاحب تألیفات ارزنده‌ای در فقه شیعه است^۲ که از آن جمله، «ارشاد الازدهان الی احکام الایمان»، «قواعد الاحکام فی مسائل الحلال والحرام»، «منتهی المطلب فی تحقیق المذهب»، «تذکرة الفقهاء»، «مختلف الشیعة» و «نهج الحق» است.

کتاب «سوی المطلب»، فقه مقارنه‌ای در سطح وسیع و فراگیر در خارج از مذهب امامیه با اشاره به فتاوی علمای امامیه است. کتاب «مختلف الشیعة» صرفاً به آرای فقهای شیعه تا عصر مؤلف و در درون مذهب امامیه، پرداخته است. «تذکرة الفقهاء» فقه مقارنه‌ای میان مذهب امامیه با سایر مذاهب است. و غالباً، به نظریات شیخ طوسی در «الخلاف» نظر داشته است و به ندرت به نظریات سایر مذاهب اشاره دارد. به نظر برخی صاحب نظران، میان مطالعه مقارنه‌ای- که علامه حلّی انجام داده- با روش «خلاف» تفاوت وجود دارد و شاید بتوان اصولاً هر کدام را رشته‌ای خاص عنوان کرد. نادروان محمد تقی حکیم چنین تعریف کرده است: «الفقه المقارن هو جمع آراء المجتهدين فی شتى المسائل الفقهية علی صعيد واحد من دون إجراء موازنة بينها. أما الخلاف فهو جمع الآراء التهمية المختلفة وتقويمها والموازنة بينها بالتماس الأدلة وترجيح بعضها علی بعض...»^۳ فقه مقارن عبارت است از گردآوری آرای مجتهدان در مسائل مختلف فقهی در یک سطح بدون انجام دیگر ارزیابی و موازنه؛ ولی خلاف، عبارت است از جمع دیدگاه‌های فقهی مختلف و ارزیابی و موازنه میان آن‌ها از طریق بررسی ادله و ترجیح بعضی بر بعضی دیگر.

در مورد سبک نگارش کتاب تذکرة الفقهاء، مؤلف در خطبه کتاب این گونه آورده است: «وقد عزمنا فی هذا الكتاب الموسوم به «تذکرة الفقهاء» علی تلخیص فتاوی العلماء و ذکر قواعد

۱. در برخی منابع غربی، عنوان این کتاب را چنین آورده اند: الخلاف والوفاق (ر.ک. مقدمه کتاب ترجمه شرائع الاسلام به زبان فرانسوی توسط آقای کری، اولین کنسول فرانسه در تبریز).

۲. علامه حلّی، کتاب «کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد» را در علم کلام تألیف نموده است. تجرید الاعتقاد، متعلق به محمد بن محمد بن حسن طوسی معروف به «خواجه نصیر الدین طوسی» (۵۹۷-۶۷۲ ق) است.

۳. محمد تقی حکیم، الأصول العامة للفقه المقارن، ص ۱۳.

الفقهاء، على أحق الطرائق وأوثقها برهانا وأصدق الأقاويل وأوضحها بياناً... وأشرنا في كل مسألة إلى الخلاف واعتمدنا في المحاكمة بينهم طريق الإنصاف»؛^۱ عزم ما در کتاب تذکرة برآن است که فتاوی فقها و قواعد ایشان را با صحیح ترین روش، محکم ترین استدلال، درست ترین اقوال و واضح ترین بیان تلخیص نماییم و در هر مسأله، به اختلاف نظر آنان اشاره و در داوری میان آنان، بر رعایت انصاف تکیه کنیم.

علامه در سه کتاب مذکور در فوق، مطالعه ای مقایسه ای میان فقه اهل سنت و شیعه انجام داده است؛ و اگرچه کتاب اخیر؛ یعنی «نهج الحق» مقصود دیگری داشته است. وی این کتاب را به منظر نقد دیدگاه های علمای اهل سنت به رشته تحریر در آورده است. روش علامه در این کتاب، این است که ابتدا طالب را به صورت «مسئله» مطرح و سپس نظریه های اتفاق و اجماعی فقهای امامیه و آگاهان به فقهای اهل سنت را ذکر و به نقد آن می پردازد. علامه در نقد نظرات اهل سنت سعی کرده که بر اساس مبانی و منابع همان مکاتب نقادی کند؛ نه بر اساس مبانی شیعه. روش صحیح نقد هر مذهب است.

۲. علامه حلی و کتاب نهج الحق

به نظر عالمان تاریخ، شهر حله در عراق، مرکز نقل تشیع در قرن هشتم هجری بوده است. بسیاری از عالمان شیعی ایرانی از کاشان، گرگان و نقاط دیگر برای تحصیل به حله رفته اند. در این مقطع، علامه حلی بزرگترین عالم شیعه محسوب می شود. بیشتر عالمان شیعی این دوره از

۱. حسن بن یوسف بن مطهر (علامه حلی)، تذکرة الفقهاء، خطبه کتاب، ص ۴.

۲. بخش کلامی این کتاب، بارها به وسیله بزرگان ادب و علم، به فارسی ترجمه شده است. از طرف ما، این ترجمه های زیادی بر کتاب نهج الحق نوشته شده است. از جمله این رده نویسان، فضل بن روبرهان است. وی کتابی با نام «ایضاً» را نیز «باطل» نوشت که مرحوم قاضی نورالله شوشتری کتابی را در رد آن به نام «احقاق الحق» نوشت که به سبب نگارش همین کتاب، مخالفان که قدرت جواب گویی به قاضی نورالله و این کتاب را نداشتند، او را به شهادت رساندند. علامه محمد حسن مظفر در تکمیل کار قاضی نورالله، کتاب شریف «دلائل الصدق فی نهج الحق» را تألیف کرد. کتاب نهج الحق از اعتبار و ارزش بالایی برخوردار است به طوری که دانشمندانی مثل قاضی نورالله و علامه مظفر در تأیید آن کتاب های با ارزش و مهمی را که در نوع خودشان بی نظیر هستند، نوشتند. این کتاب در رویکرد سلطان محمد خدا بنده به مذهب تشیع و شیعه شدن او، نقش بسزایی داشته است. البته به نظر ما، تبادل دیدگاه ها به شیوه کنی، یکی از افتخارات ادبیات اسلامی است که نشان آزاداندیشی این مکتب است. در حالی نجاشی آمده که ابوالحسن سوسنجردی گفته است: من کتاب الانصاف فی الامامة این قبه را به بلخ نزد ابوالقاسم کعبی رئیس معتزلیان بردم. لورقی بر آن به نام «المستترشد فی الامامة» نوشت. من آن را به هری آوردم و به این قبه نشان دادم. او کتابی به نام «المتشبه فی الامامة» در رد بلخی نوشت. من آن را به بلخ آوردم. بلخی کتابی به نام «نفذ المتشبه» نوشت. آن را به هری آوردم متأسفانه این قبه وفات کرده بود.

شاگردان وی و فرزندش «فخرالمحققین» بوده‌اند. رواج تشیع پس از سقوط خلافت عباسی در نیمه قرن هفتم و اندکی بعد از آن و آغاز قرن هشتم رخ داده است.

پس از سقوط خلافت عباسی به دست هلاکو و شاید اندکی پیش از آن، آزادی مذهبی رواج یافته بود. با سقوط خلافت، رسمیت اسلام سنی یکباره از میان رفت و تب اختلافات مذهبی، از جهت تشیع و تسنن آرام گرفت. به تدریج و با گذشت زمان، مغولان با فرهنگ اسلامی آشنا شدند و ایلخانان مغول اسلام را پذیرفتند؛ لیکن با قبول اسلام، در برابر دو گرایش تسنن و تشیع قرار گرفتند؛ غازان خان (۷۰۱-۶۹۴) اسلام را پذیرفت و در برابر تشیع و تسنن، موضع میانه‌ای را انتخاب کرد. از حاکمان مغول نخستین کسی که رسماً مذهب تشیع را اختیار نمود، سلطان محمد خداپسند ملقب به «اولوایتو» است که تحت تأثیر تعلیمات علامه حلی، بدین آیین مشرف شده است.

بر اساس نقل برخی از مورخان از آن، علامه حلی چند کتاب و رساله را به سلطان خداپسند تقدیم کرده است که این، نهایت نزدیکی او را به سلطان نشان می‌دهد. از جمله «نهج الحق و کشف الصدق»، «منهاج الکرامه»، «الزین» و «ستقصاء النظر» است.^۱

۳. روش خردمندانه علامه حلی

روش علامه حلی در ترویج تشیع، روشی کاملاً عادلانه و همراه با اعتدال بوده است. وی با دانشمندان اهل تسنن، نشست و برخاست‌های دوسویه تمام با تحمل و تسامح داشته است. بهترین شاهد این امر، تعبیراتی است که عالمان اهل تسنن درباره وی و او درباره ایشان داشته است. رشیدالدین فضل‌الله همدانی (درگذشته ۷۱۸ ق.) وزیر سلطان محمد خداپسند- که یکی از بزرگ‌ترین عالمان تاریخ اسلام محسوب می‌شود- معاصر علامه حلی بود، و بایه‌ای رابطه‌ای کاملاً دوستانه داشته است.

در مجموعه رسائلی که از رشیدالدین فضل‌الله تحت عنوان «بیان الحقائق» تحقیق و منتشر شده،^۲ رساله‌ای در بیان حقیقت‌الوان و تفسیر آیه «الله نور السموات»^۳ مندرج است. رشیدالدین

۱. رسول جعفریان، تاریخ تشیع در ایران، صص: ۷۰۲-۷۰۴ (به نقل از: حافظ ابرو).

۲. آثار رشیدالدین به طور کلی توسط پژوهشگر عالیقدر هاشم رجب‌زاده تحقیق شده و توسط میراث مکتوب منتشر شده است.

۳. نور/۳۵.

در جوف رساله خویش، رساله‌ای از علامه حلی را عیناً آورده و در آغاز آن چنین نگاشته است: «به موجبی که در دیباچه این رساله تقریر رفت که حکم یرلیغ^۱ نفاذ یافته بود که حکما و افاضل عصر هر یک در این باب رساله‌ای سازند، مولانا معظم ملک الحکماء والعلماء، علامه العالم، یگانه جهان جمال الملّه والدین ابن المطهر- زیدت فضائله- که از جمله افاضل و حکمای عصر است و از حکم یرلیغ، او را از حله طلب فرموده تا ملازم بندگی حضرت علیا باشد، چون در آن باب رساله می‌ساخت و در آن رساله، چند کلمه از این ضعیف شنید و پسندیده فرمود و آن سخنان را در آن رساله الحاق کرده و از این ضعیف التماس نمود تا آن را جهت یادگاری این رساله به هم ضم کرده جلد کنند. التماس آن یگانه عصر را با آن ضم کرده شد، و آن این است: رشیدالدین آنگاه عین رساله را آورده که چنین آغاز می‌شود: «اما بعد، این رساله‌ای است درلایحه تحقیق ماهیت او و بیان احکام او. یاد کردم در خلاصه آنچه حکما و متکلمان گفته‌اند و بیان کردم در آنچه محصلان ذکر کرده‌اند و مردّف کردم سران را به اعترافات مخدوم اعظم، صاحب عظام، زبیر اجل اکرم، مخدوم ملوک و سلاطین، محصل آرای اقدمین، کاشف اسرار علوم عقلی و براهین حکمی و منبع فضائل و مبتدی الفواضل، افضل خلائق علی الاطلاق، رئیس الملّه باتفاق رشیدالدین، اعزّ الله بدوام دولته الاسلام والمسلمین»^۲.

این رساله که به زبان پارسی قرن هشتم توسط عالِمی عرب زبان در بیان حقیقت رنگها تألیف شده، بسیار جالب و شگفت‌انگیز است؛ ولی هدف از نقل این فطحه، آن بود که ملاحظه کنید خواجه رشیدالدین فضل الله در مقدمه رساله، چگونه علامه حلی را معرفی کرده و متقابل، علامه حلی چه القابی را برای رشیدالدین بیان می‌کند. این سخنان، نمایانگر روش تفقّه، معتدلانه و همراه با تسامح علامه حلی در مراوده با پیروان سایر مذاهب است.

جالب‌تر آنکه در انتهای کتاب «استقصاء النظر فی القضاء والقدر»^۳ رساله‌ای از علامه حلی در پاسخ به یک پرسش چاپ شده که در اصل، تقریر و نگارش پاسخی است که رشیدالدین فضل

۱. یرلیغ: حکم و فرمان پادشاه (محمد معین، فرهنگ معین، ج ۱، ذیل واژه)

۲. رشیدالدین فضل الله، بیان الحقایق، (مجموعه ۱۷ رساله)، به کوشش هاشم رجب زاده، ص ۲۶۶.

۳. حسن بن یوسف بن مطهر (علامه حلی)، استقصاء النظر فی القضاء والقدر، صص ۷۵-۸۸، به کوشش سید محمد حسینی.

الله به سؤالی داده و علامه آن را به عربی نگاشته است. این، نهایت حرمتی است که علامه به رشیدالدین- وزیر بزرگ ایرانی- گذاشته و آن اندازه برای دانش اوارزش قائل بوده است که چنین تقریری را بنویسد و به صورت یک رساله درآورد.

علامه حلی در مقدمه پس از حمد و ثنای الهی گوید: «وقتی از من خواسته شد تا در درگاه سلطان ایلخانی حاضر شوم، دیدم که این دولت قاهره، به وجود مولای اعظم، صاحب کبیر، مخدوم معظم، مرتب علما و مقتدای فضلا، افضل المحققین، رئیس المدققین، صاحب نظر ثاقب و حدس حائب، اوجد الزمان، و... ترجمان القرآن، الجامع الکمالات النفس،... موضع اسرار العلوم الایمانیه،... وزین الممالک شرقاً و غرباً، خواجه رشید المله والحق والدین، مزین است... من در برخی از شبها با استفاده علمی از وی نزد او حاضر می شدم، یکی از این شبها، دو سؤال مشکل مطرح شد یکی «وجه جمع میان دو [سخن ظاهراً متعارض] سخن رسول (ص) و قول وصی بود و دیگری در جمع بیان در به او درباره هر دو جواب خوبی داد و سخن نیکو گفت. من در این رساله، تقریر آنچه را که در پاسخ پرسش بیان کرد، ارائه می کنم.»^۱

چنانکه پیداست، علامه حلی، بزرگترین علم شیعی، مطالب عالم سنی عصر خویش را تقریر و برای وی القابی آنچنان ذکر می کند.

به نظر می رسد، راز موفقیت علامه حلی در ترویج و تثبیت مذهب تشیع در میان اهل فکر و نظر، همین روش عالمانه، خردمندانه، گفت و گوی منطقی، منصفانه و به دور از هرگونه تلخکوبی و تشرویی است. به دیگر سخن، علم، زبان مشترک میان ایمانهاست و می تواند بهترین نقش تقرب را ایفا نماید.

در همین کتاب نهج الحق، علامه حلی در جمیع ابواب، اعم از کلام، فقه و ته سیر پس از ذکر موضع اختلاف نظر میان مکتب شیعه و مکاتب دیگر، صرفاً به ذکر استدلالی اکتفا می کند که بر حسب منابع اهل سنت مورد قبول است.

۴. معرفی این نوشتار

اثربیش روی شما، شرحی فارسی با زمینه فقهی- حقوقی بر بخش جنایات؛ یعنی جزایات کتاب

نهج الحق است. در این کتاب، روش ما این است که ابتدا متن عربی از کتاب نهج الحق - که جنبه جزایی داشته و مربوط به احکام فقه جزایی بوده - همراه با ترجمه آن آورده می شود و سپس، به شرح و توضیح مطالب پرداخته و حسب مورد، نظریات اهل سنت و سایر فقیهان امامیه و دلایل آنان به طور مستقیم از منابع اصلی نقل می شود.

مجدداً تأکید این نکته را لازم می دانم که نگارنده فعلاً در نظر دارد که بخش فقه جزایی کتاب نهج الحق را که مصنف بزرگوار آن را در فصل چهاردهم کتاب خود ذکر کرده و به عنوان «جنايات» نام نهاده، به زبان فارسی مورد تحلیل قرار دهد و بررسی سایر بخش ها را به زمانی دیگر موکول می نماید.

۵. یادآوری یک نکته راجعاً به حدود

همانطور که ملاحظه می شود، مراجع پیش رو بخش جزایی فقه است؛ یعنی قصاص، حدود و دیات. در قسمت «حدود»، مسأله از عاص کلام علامه حلی آن است که ایشان نظر بر اجرای حدود در زمان غیبت کبری معصوم (ع) دارند. در حالی که آن بزرگوار در کتاب دیگرشان، «تذکره الفقهاء» در این امر متوقف است. ایشان در مسئل ۵۶۵ کتاب «جهاد و امر به معروف» آورده است: «لا يجوز لأحد إقامة الحدود إلا الإمام أو من حبه الإله لم لإقامتها ولا يجوز لأحد سواهما إقامتها على حال»؛ جایز نیست کسی غیر از امام، یا کسی که او را برای این کار نصب کرده اقامه حدود کند. غیر از آنان هیچ کس مجاز به اقامه حد نمی باشد.

آنگاه پس از چند سطر، این سؤال را مطرح می کند: «وهل يجوز لأحد إقامة الحدود في حال الغيبة؟ جزم به الشيعة [صدوق وطوسي]... ومنع ابن إدريس ذلك»؛ آیه فقهی آن می توانند در زمان غیبت اقامه حدود نمایند؟ در پاسخ به مسئله گفته است: «شیخ صدوق و ابن طوسی به نحو قطعی قائل به جوازند و ابن ادريس آن را ممنوع دانسته است».

علامه حلی، در این متن صرفاً به دلایل طرفین اشاره کرده و شخصاً، نظری بر ترجیح هیچ یک

۱. محمد بن محمد بن نعمان مفید، المقننه، ص ۸۱۰؛ مبارک بن محمد ابن اثیر، النهایه، ص ۳۰۲.

۲. محمد بن منصور ابن ادريس حلی، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی، ص ۱۶۱.

نداده و تصمیمی اتخاذ ننموده و - به قول صاحب جواهر - همانند محقق حلی در کتاب «شرائع»^۱ متوقف شده است.^۲ البته در برخی آثار دیگرشان از جمله مختلف الشیعه^۳، قواعد الاحکام^۴، تحریر الاحکام^۵، ارشاد الاذهان^۶، منتهی المطلب^۷ جواز اجرا را ترجیح داده است. در کتاب نهج الحق به دلیل آنکه در مصاف با اقوال علمای پیرو مکاتب چهارگانه اهل تسنن بوده و به طور کلی این مسئله برای آنان مطرح نبوده؛ لذا به هیچ وجه به طرح سؤال پرداخته است.

نگارنده این سطور در سال ۱۳۸۷، طی مقاله‌ای که در شماره ۲۶-۲۵ مجله تحقیقات حقوق دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تحت عنوان «حدود در زمان ما: اجرا یا تعطیل؟» منتشر شد، مسئله را برای نخستین بار در زبان فارسی مطرح کرده و سپس در کتاب «قواعد فقه - بخش جزایی» با اضافاتی آن را توسعه داد. اخیراً به تفصیل در کتاب در دست انتشار «بازخوانی فقهی امر به معروف، نهی از منکر»^۸ اجرای حدود^۹ به مسئله پرداخته است. با مطالعه آن اثر برای خواننده روشن می‌گردد که محدوده فقهی شیعه یا در مسئله متوقف‌اند و یا نظر بر عدم جواز داده‌اند و معتقدند که اجرای حدود الهی به ناد خداوند از مناصب مختص امام معصوم (ع) و حاکمان قدسی است و فقیهان متولی امور^{۱۰}، رفأ برای جاگیری از مفاسد اجتماعی، فقط مجازیه اجرای تعزیرات می‌باشند که حسب مورد متناسب با جرم به نظر خودشان و نه به عنوان حد الهی، تعیین می‌کنند و بر مجرمان جاری می‌سازند.

بنابه مراتب، تشریح برخی مباحث در کتاب حاضر صرفاً به تحقیقی دارد و نسبت به مقام اجرا ساکت است و به معنای موافقت با اجرای آن‌ها در زمان ما^{۱۱}، توسط فقیهان ذوی القدره و الاعتبار نمی‌باشد.

۱. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، صص ۳۹۳-۲۱۰.

۲. همان.

۳. حسن بن یوسف بن مطهر حلی (علامه حلی)، مختلف الشیعه، ج ۴، ص ۶۳.

۴. حسن بن یوسف بن مطهر حلی (علامه حلی)، قواعد الاحکام، ج ۱، ص ۵۲۵.

۵. حسن بن یوسف بن مطهر حلی (علامه حلی)، تحریر الاحکام، ج ۲، ص ۲۴۲.

۶. حسن بن یوسف بن مطهر (علامه حلی)، ارشاد الاذهان، ج ۱، ص ۳۵۳.

۷. حسن بن یوسف بن مطهر (علامه حلی)، منتهی المطلب، ج ۲، ص ۹۹۵ (چاپ سنگی).

۶. قدردانی و سپاس

کتاب حاضر چند بار در دوره دکتری به عنوان «فقه جزایی» در اختیار دانشجویان قرار گرفته و به تدریج، با تذکرات آن عزیزان تکمیل و اصلاح شده است. از همه آنان سپاسگزارم و در انتظار ارشادات و انتظار کریمانه اهل نظر خواهم بود.

سید مصطفی محقق داماد- تابستان ۱۳۹۵