

تأثیر وصف احسان بر مجازات فاعل لواط

سید احمد میرخلیلی* / عباس کلانتری خلیل آباد** / محمد نظری ندوشن***

چکیده

بنا بر نظر مشهور فقهای امامیه، مجازات فاعل لواط اعدام است و احسان یا عدم احسان وی تأثیری در این مجازات ندارد. برخی از فقها مانند محقق خوئی، در مجازات فاعل لواط قائل به تفصیل شده اند. به نظر ایشان، مجازات فاعل در صورت محصن بودن، قتل یا رجم است و کیفر فاعل غیر محصن - اگر عمل وی همراه با عنف و اکراه نباشد - صد تازیانه است. ماده ۲۳۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ همین نظر را برگزیده است. در این تحقیق، اقدام قانونگذار را از دو جهت مورد نقد قرار داده‌ایم: نخست این که روایات مستند نظر محقق خوئی، به خاطر اعراض مشهور فقها از عمل به آنها ضعیف شمرده می‌شوند و در واقع تنها بر اساس مبنای اصولی خاص ایشان که اعراض مشهور را موجب وهن روایت نمی‌دانند ممکن است به این روایات عمل شود. دیگر این که با ذکر مثال‌هایی از قانون مجازات اسلامی، ثابت کرده‌ایم که قانونگذار این مبنای اصولی را در دیگر مواد قانونی نادیده گرفته و بر اساس مبنای اصولی مشهور عمل کرده است.

کلیدواژه: مجازات لواط، احسان، ماده ۲۳۴ ق.م.ا.، اعراض مشهور فقها

۱- مقدمه

عمل «لواط» در قوانین جزایی پیش از انقلاب اسلامی نیز جرم‌انگاری و برای آن مجازات‌های مختلفی تعیین شده بود؛ اما شناسایی صریح آن به عنوان یکی از حدود شرعی، به «قانون حدود و قصاص و مقررات آن» مصوب ۱۳۶۱ بر می‌گردد. ماده ۱۴۱ قانون مذکور، حدّ لواط را قتل دانسته و کیفیت نوع آن را در اختیار حاکم شرع قرار داده بود. این حدّ به موجب ماده ۱۴۰، شامل فاعل و مفعول عمل لواط می‌شد. «قانون مجازات اسلامی» مصوب ۱۳۷۰ نیز طی موادی به جرم حدّی لواط و مجازات آن پرداخته بود. مطابق مواد ۱۰۹ و ۱۱۰ این قانون، حدّ لواط در صورت دخول، قتل برای فاعل و مفعول این عمل بود. اما ماده ۲۳۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲، تحوّل مهمّ در موضوع مورد بحث، ایجاد کرده است. این ماده بیان می‌دارد: «حدّ لواط برای فاعل، در صورت عنف، اکراه یا دارا بودن شرایط احسان، اعدام و در غیر این صورت صد ضربه شلاق است. حدّ لواط برای مفعول در هر صورت (وجود یا عدم احسان) اعدام است».

ماده یادشده، کیفر مفعول لواط را تغییر نداده است ولی درباره مجازات فاعل لواط در فرض احسان و عدم احسان وی، تفاوت قائل شده است. این نوآوری قانونی تا پیش از این سابقه قانونگذاری نداشته است. یافتن مبنای فقهی این تفصیل در مجازات فاعل لواط و سنجش سازگاری آن با اصول و قواعد، مطلبی شایسته تأمل و تحقیق است. همچنین لازم است با بررسی دیگر مواد قانون مجازات اسلامی، هماهنگی یا عدم هماهنگی سایر مواد با ماده ۲۳۴ از نظر مبنایی روشن گردد.

۲- مفهوم شناسی واژگان

از آنجا که این نوشتار قصد دارد شرط احسان را در مجازات فاعل لواط بررسی کند، لازم است پیش از هر چیز، دو واژه لواط و احسان تعریف شود.

۱-۲- مفهوم لواط

علمای لغت گفته اند: «لَا طَ الرَّجُلُ لَوَاطًا و لَا وَطَ أَى عَمِلَ عَمَلِ قَوْمِ لَوَاطٍ» (لسان العرب/۳۹۶/۷). البته ماده «لوط» در زبان عربی در معانی دیگری نیز کاربرد دارد. «لَاطٌ فَلَانٌ فِی هَذَا الْأَمْرِ لَوَاطًا شَدِيدًا»: فلانی در این کار بسیار پافشاری نمود؛ یا «لَطْتُ الْحَوْضَ بِالطَّيْنِ»: حوض را با گل ملاط کردم تا آب از آن بیرون نیاید. همچنین «الطیاط» به این معناست که کسی بچه ای را فرزند خود بخواند در حالی که ادعای او درست نیست (کتاب العین/۴۵۱/۷). این ماده همچنین در معنای لصوق، یعنی چسبیدن چیزی به چیزی به کار رفته است؛ چنان که در حدیثی از ابوبکر آمده است که «الْوَلَدُ الْوَلُوطُ» یعنی فرزند، چسبیده تر به جگر انسان است، و در مورد چیزی که موافق میل انسان نباشد می گویند: «هَذَا أَمْرٌ لَا يَلْتَا طُ بَصْفَرِي»، یعنی این کار به دلم نمی چسبد (مفردات ألفاظ القرآن/۱/۷۵۰). لفظ «الْوَلُوطُ» در معنای رداء و لباس و نیز ربا و بهره به کار رفته است (القاموس المحیط/۵۸۲/۲)؛ شاید به این اعتبار که لباس به بدن و بهره به اصل پول می چسبد.

با عنایت به معانی ذکر شده، شاید بتوان ادعا کرد تمامی معانی این ماده، به همان معنای چسبیدن بر می گردد. برخی از فقهای معاصر نیز این احتمال را مطرح کرده اند که لفظ «لواط» از نام قوم لوط گرفته نشده بلکه در آن، معنای اتصال و چسبیدن مدنظر بوده است (کتاب الحدود/۱۴۳؛ یزدی، محمد، «نکته‌ای در مجازات لواط»/۷۰-۶۹).

هر چند معنای اصطلاحی لواط در ضمن بیان معانی لغوی آن روشن شد، ذکر تعاریف اصطلاحی فقهای عظام از آن، خالی از فایده نیست. شیخ صدوق معتقد است که لواط همان گذاشتن آلت میان ران‌ها بوده، و دخول در دُبُر، کفر به خدا محسوب می شود (المقنع/۴۳۰). بنا به گفته علامه در مختلف، پدر شیخ صدوق و ابن جنید نیز با شیخ صدوق هم‌نظرند (مختلف الشیعه/۱۹۱/۹-۱۸۹). مستند نظر ایشان روایت «حذیفه بن منصور از امام صادق (ع) است: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ اللَّوَاطِ فَقَالَ مَا بَيْنَ الْفَخَذَيْنِ وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الَّذِي يُوقَبُ فَقَالَ ذَاكَ الْكُفْرُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَى نَبِيِّهِ (ص)» (وسائل الشیعه/۳۴۰/۲۰). دیگر فقها گفته‌اند: در این روایت، به کاربرد تعبیر کفر درباره لواط ایقابی، برای نشان دادن بزرگی این گناه و کیفر آن و تشدید تحریم دخول است،

وگرنه مسلّم است که صرف دخول، موجب مرتدّ شدن مرتکب نخواهد شد. تَفخِید نیز هرچند حرام و موجب حدّ است ولی کیفر لواط همراه با دخول را ندارد (مجمع الفائده و البرهان/۱۳/۱۰۹؛ أسس الحدود و التعزیرات/۱۷۸).

بنا به نظر شیخ مفید، لواط زشت کاری با مردان بوده، و بر دو قسم است: یکی دخول در غیر دبر، یعنی در ران ها که در این صورت، فاعل و مفعول صد تازیانه می خورند. دیگر دخول در دبر که حدّ آن قتل است (المقنعه/۷۸۵). محقق حلّی نیز لواط را به «وطء الذّکران یا یقاب و غیره» تعریف نموده است (شرائع الإسلام/۴/۱۴۶). قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ در تعریف لواط آن را شامل دو قسم تَفخِید و دخول دانسته بود. مطابق با ماده ۱۰۸ این قانون: «لواط، وطی انسان مذکّر است چه به صورت دخول باشد یا تَفخِید». برخی از روایات چنین تعاریفی را تأیید می کند. در روایت «ابی بکر حضرمی» از امام صادق (ع) آمده است: «زن و شوهری را نزد امیرالمؤمنین (ع) آوردند که شوهر با فرزند آن زن که از مرد دیگری بود، لواط و با او دخول کرده بود...» (وسائل الشیعه/۲۸/۱۵۶).

در این روایت، ابتدا لفظ «لَاطَ» و بعد از آن لفظ «تَفَخَّی» ذکر شده است. اگر لواط تنها شامل فرض دخول باشد دیگر نیازی نیست که بعد از بیان لواط آن مرد، به دخول وی نیز تصریح شود. با این وجود، حتی اگر ظاهر روایت، استعمال لفظ لواط را برای دخول و تَفخِید نشان دهد، این ظهور، موجب ظهور لفظ لواط در معنای عامّ دخول و غیر دخول نمی شود و این لفظ همواره انصراف به فرض دخول دارد (أسس الحدود و التعزیرات/۱۷۸)؛ بنابراین، ظاهر آن است که اطلاق لفظ لواط به اعمالی مثل تَفخِید، مجازی است (جواهر الکلام/۴۱/۳۷۶). قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در تعریف لواط تجدیدنظر کرده و در ماده ۲۳۳ بیان داشته است: «لواط عبارت از دخول اندام تناسلی مرد به اندازه ختنه گاه در دبر انسان مذکّر است».

احسان، از «حصن» مشتق شده است و حصن در لغت، به هر مکان استواری گفته می شود که رسیدن به آن چه درون آن است ممکن نباشد (کتاب العین/۳/۱۱۸). اصل معنای احسان نیز منع و بازداشتن است ولی در معانی اسلام، پاکدامنی، آزادی و ازدواج نیز کاربرد یافته است؛ زیرا این عوامل، موجب منع فرد از روابط نامشروع می شود (تهذیب اللغه/۴/۱۴۵). برای مثال، در گذشته که زنا در بین کنیزان شایع بوده است، آزاد بودن یک کنیز مانع از تملک بضع وی توسط دیگری، یا مانع از زنا او می گردیده است (المیزان/۴/۲۶۷).

احسان در اصطلاح به این معناست که مرد با همسری که با عقد دائم به نکاح او درآمده، از جلو نزدیکی کرده باشد و بعد از آن نیز هر صبح و شام از همسرش بهره مند باشد؛ یعنی بتواند از جلو با وی آمیزش کند (الروضه البهیة/۹/۷۹-۷۲). عبارتی که در روایات و کلام فقها به کار رفته، «یغدو علیه و یروح» است؛ یعنی همسر، صبح و شب در اختیارش باشد و این عبارت کنایی به این معناست که مرد در هر زمان که مناسب نزدیکی باشد، اختیار و توانایی این کار را داشته باشد.^۱ (مسالك الأفهام/۱۴/۳۳۶-۳۳۳).

۳- تقسیم بندی روایات مربوط به مجازات فاعل لواط

روایات ناظر به مجازات فاعل لواط را به اعتبار قید «احسان»، می توان در سه دسته جای داد: (مبانی تکمله المنهاج/۴۱/۲۸۲-۲۸۰)

دسته اول) روایاتی که مجازات فاعل را به طور مطلق و بدون توجه به قید احسان، قتل دانسته اند. در برخی از این روایات، کیفیت قتل نیز مشخص شده است؛

۱- برخی از فقها نظیر همین شرایط را برای احسان زن برشمرده و گفته اند که زن نیز در صورتی محصنه است که پس از ازدواج و نزدیکی با شوهر از راه قُبُل، در شرایطی باشد که هر وقت اراده کند امکان جماع با شوهر خود را داشته باشد (مجمع المسائل/۳/۱۹۲؛ مجازات های اسلامی و حقوق بشر/۱۵۱). پس، مواردی مثل بیماری، در سفر بودن، عادت ماهیانه، زندانی بودن، اختلاف میان زوجین و هر عامل قابل تصوّر دیگری که مانع نزدیکی از جلو باشد مرد و زن را از احسان خارج می سازد.

مانند روایت مالک بن عطیه، که مطابق این روایت، امام صادق (ع) می فرمایند: «امیرالمؤمنین (ع) همراه گروهی از یارانش بود که مردی نزد ایشان آمد و گفت: ای امیرالمؤمنین، من با پسری آمیزش کرده ام؛ مرا پاک کن». در روایت آمده که حضرت تلاش در منصرف ساختن او از اقرار داشتند ولی وی هر بار می آمد و اقرار به این کار می نمود. در مرتبه چهارم امام به او گفت: «ای فلان، رسول خدا (ص) در مورد همانند تو، سه حکم داده است، هر کدام را که می خواهی انتخاب کن. او پرسید: آن احکام چیست ای امیرالمؤمنین؟ حضرت فرمود: یک ضربه شمشیر در گردنت، به هر جا که می خواهد برسد؛ یا غلطاندن از بالای کوه با دست و پای بسته؛ یا سوزاندن با آتش...» (وسائل الشیعه/۱۶۲/۲۸). دسته دوم) روایاتی که کیفر محصن را قتل و مجازات غیر محصن را شلاق تعیین کرده اند، مانند روایت حماد بن عثمان که می گوید: «به امام صادق (ع) گفتم مردی با مردی آمیزش می کند. فرمود: اگر محصن باشد باید کشته شود و اگر محصن نباشد باید شلاق بخورد. حماد می گوید: گفتم: حکم کسی که با وی آمیزش شده چیست؟ فرمودند: او در هر صورت باید کشته شود؛ چه محصن باشد و چه نباشد» (همان/۱۵۴/۲۸). دسته سوم) روایاتی که کیفر محصن را رجم و مجازات غیر محصن را شلاق تعیین کرده اند؛ مانند روایت ابن ابی عمیر، که گوید: «امام صادق (ع) درباره مردی که در همجنس دخول می کند، فرمود: اگر محصن باشد، باید سنگسار شود و اگر محصن نباشد، حکمش تازیانه است» (همان/۱۶۰/۲۸).

در این نوشتار، از روایات دسته دوم و سوم که با توجه به وصف احسان فاعل لواط، در مجازات وی قائل به تفصیل شده اند، با عنوان «روایات تفصیل دهنده» یاد شده است.

۴- اقوال فقها درباره احسان فاعل لواط

در بین فقهای امامیه، راجع به اثر وصف احسان در مجازات فاعل لواط، سه قول وجود دارد: برخی اساساً احسان یا عدم احسان فاعل را در مجازات وی بی تأثیر

می دانند. در مقابل، عده ای این وصف را در فرض تفخیز، و دسته ای آن را در فرض دخول، در تعیین مجازات فاعل مؤثر می دانند.

۱-۴- عدم تفصیل میان احسان و عدم آن

شیخ مفید، لواط را بر دو قسم دانسته است: یکی انجام فعل در غیر دُبر، یعنی بین ران هاست. در این مورد، اگر فاعل و مفعول عاقل و بالغ باشند هر یک، صد ضربه شَلَّاق می خورند. دوم، لواط همراه با دخول است که مجازاتش قتل است. در هیچ یک از این دو فرض، احسان یا عدم احسان فاعل و مفعول دخالتی در حکم ندارد (المقتعه/ ۷۸۵). فتوای شیخ مفید، نظر مشهور فقهای امامیه است (الانتصار/ ۵۱۰؛ الکافی فی الفقه/ ۴۰۸؛ المراسم العلویة/ ۲۵۳-۲۵۲؛ غنیه النزوع/ ۴۲۶-۴۲۵، السرائر/ ۳/۴۵۸؛ شرائع الإسلام/ ۴/۱۴۷؛ تحریر الأحکام/ ۵/۳۳۰؛ الروضه البهیة/ ۹/۱۵۰-۱۴۴).

قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ به پیروی از نظر مشهور، مجازات فاعل لواط را قتل دانسته بود. ماده ۱۱۰ این قانون بدون اشاره به احسان یا عدم احسان فاعل بیان می داشت: «حدّ لواط در صورت دخول قتل است و کیفیت نوع آن در اختیار حاکم شرع است».

۲-۴- تفصیل میان احسان و عدم آن در فرض تفخیز

شیخ طوسی در نهاییه، لواط را بر دو قسم دانسته است: یکی دخول در دبر، و دیگری کمتر از آن، یعنی تفخیز. از نظر ایشان، حدّ کسی که عمل دخول وی ثابت شود آن است که امام او را از کوه یا دیوار بلندی به پائین فرود آورد، یا دیواری بر روی وی افکند، یا گردنش را بزنند، یا امام و مردم او را سنگسار کنند، و یا او را با آتش بسوزانند. شیخ طوسی، قسم دوم لواط را که در آن دخول صورت نگرفته، بر دو قسم دانسته است: اگر فاعل و مفعول، محصن باشند باید سنگسار شوند و اگر محصن نباشند باید به هر یک، صد ضربه شَلَّاق زده شود (النهاییه/ ۷۰۴-۷۰۳). ایشان در واقع با این شیوه، میان روایات دسته دوم و دسته سوم جمع نموده است (الروضه البهیة/ ۹/۱۵۰). ابن برّاج و ابن حمزه در این مسأله با شیخ هم عقیده اند (المهذب/ ۲/۵۳۰؛ الوسیله/ ۴۱۴-۴۱۳).

۳-۴- تفصیل میان احسان و عدم آن در فرض دخول

صاحب ریاض از نظر برخی از متأخر المتأخرین نام می برد که مطابق آن، هم دخول و هم وجود احسان در قتل یا رجم فاعل لواط شرط است. وی چنین قولی را ضعیف شمرده است (ریاض المسائل/۱۶/۱۰). محقق خوئی از طرفداران همین نظر است و در پی اثبات آن برآمده است. ایشان مثل مشهور فقها در مجازات لواط، میان دخول و تفریح تفاوت قائل شده، و تفریح را با صد ضربه شلاق قابل مجازات دانسته اند، ولی در فرض دخول، بر این عقیده اند که مجازات قتل در روایات مربوطه تنها شامل فاعل محصن می شود و کیفر فاعل غیر محصن تنها صد ضربه شلاق است (مبانی تکمله المنهاج/ ۲۸۹/۴۱-۲۸۰). این همان موضعی است که قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در مورد فاعل لواط برگزیده است. ماده ۲۳۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته است: «حدّ لواط برای فاعل، در صورت علف، اکراه یا دارا بودن شرایط احسان، اعدام و در غیر این صورت، صد ضربه شلاق است. حدّ لواط برای مفعول در هر صورت (وجود یا عدم احسان) اعدام است»^۱.

۵- تحلیل قول سوم (نظر مختار قانونگذار)

محقق خوئی ابتدا اطلاق روایات دسته اول را با روایات دسته دوم تقیید زده اند. نتیجه چنین تقییدی این خواهد بود که فاعل محصن باید کشته شده، و غیر محصن باید شلاق بخورد، و کیفیت قتل نیز در روایات بیان شده است. دسته سوم از روایات، کیفر

۱- در روایات باب لواط، تفصیلی درباره محصن بودن یا نبودن مفعول لواط مشاهده نمی شود (وسائل الشیعه/ ۲۸/ ۱۵۳-۱۵۵). از اینرو، قانونگذار نیز مجازات مفعول را در صورت احسان یا عدم احسان اعدام دانسته است. به علاوه، از نظر منطقی احسان تنها درباره فاعل، قابل بررسی است و احسان مفعول معنایی ندارد؛ زیرا مرد در عمل زناشویی فاعل است و همسر داشتش بر جنبه فاعلیت او در عمل جنسی تأثیر می گذارد و وی را از این نظر بی نیاز و محصن می سازد. پس سخن از احسان مرد تنها در جایی ممکن است معتبر باشد که او فاعل زنا یا لواط باشد و مرد مفعول تخصصاً از این موضوع خارج است.

فاعل محصن را رجم دانسته است که مقتضای اطلاق این دسته از روایات، وجوب رجم به نحو تخییری است. از طرفی، به موجب روایاتی مثل روایت مالک بن عطیه (دسته اول)، قتل فاعل لواط باید به یکی از شیوه های مذکور باشد. پس باید با توجه به هر دسته از این روایات، از اطلاق روایات دسته مقابل دست برداریم. نتیجه جمع روایات این است که کیفر فاعل غیر محصن، شلاق است ولی مجازات وی در صورت احصان، سنگسار یا یکی از مجازات های سه گانه وارد آوردن ضربه شمشیر در گردن، غلطاندن از کوه با دست و پای بسته، یا سوزاندن با آتش است (مبانی تکملة المنهاج/۴۱-۲۸۲-۲۸۰).

۱-۵- روایات تفصیل دهنده

برای تحلیل بهتر نظر محقق خوئی، ابتدا لازم است روایات تفصیل دهنده، از نظر سندی و دلالتی مورد نقد و بررسی قرار گیرد:

۱-۱-۵- بررسی سندی

برخی از فقها، روایات یاد شده را از نظر سندی ضعیف شمرده اند؛ شهید ثانی می گوید: «و هذه الأخبار مع کثرتها مشترکه فی ضعف السند» (مسالك الأفهام/۱۴/۴۰۶). تحقیقات رجالی نشان می دهد که اشکالی متوجه سند این روایات نیست. به عنوان مثال، به دو نمونه از این روایات اشاره می شود:

الف) روایت زراره بن أعین: زراره از امام باقر (ع) روایت کرده است که حدّ لواط کننده، مانند حدّ زناکار است^۱ (تهذیب الأحکام/۱۰/۵۵).

این روایت، صحیحه است و از نظر سندی اشکالی متوجه آن نیست. در طریق روایت، نام «ابان» به چشم می خورد و ممکن است گفته شود که این نام، مشترک میان ثقه و

۱- این روایت در کتاب کافی نیز وجود دارد ولی در آنجا به جای «المُتَلَوِّطُ»، لفظ «المَلُوطُ» آمده است (الکافی/۷/۲۰۰). معنای روایت با لفظ اخیر این است که: حدّ لواط دهنده مانند حدّ زناکار است. به نظر می رسد عبارت تهذیب صحیح باشد؛ زیرا لازمه عبارت کافی این است که شرط احصان در لواط دهنده هم باید مورد توجه قرار گیرد و می دانیم که این مطلب درست نیست. از نظر لفظی نیز لفظ «مُتَلَوِّطُ» با لفظ «زانی» که در روایت آمده، از این نظر که هر دو اسم فاعل هستند، سازگارتر است.

غیر ثقه است (مسالك الأفهام/۴۰۶/۱۴)، اما این اشتراک، قابل رفع است؛ زیرا روایتی در باب مساحقه وجود دارد که «السَّخَّاقَةُ تُجَلَّدُ» (تهذیب الأحكام/۵۸/۱۰؛ الکافی/۲۰۲/۷)، و سند این روایت عیناً مثل روایت نخست است و در آن نام پدر ابان، یعنی عثمان ذکر شده است و می دانیم که «ابان بن عثمان» از راویان ثقه و از اصحاب اجماع به شمار می رود (مجمع الفائدة و البرهان/۱۰۶/۱۳).

ب- روایت ابو بصیر: ابوبصیر می گوید: شنیدم امام صادق (ع) می فرمایند: به راستی در کتاب علی (ع) است که «هرگاه مردی با پسری در یک لحاف با حالت برهنه دستگیر شود، مرد تازیانه می خورد و پسر تأدیب می گردد، و اگر مرد دخول کرده و محصن باشد، سنگسار می شود» (وسائل الشیعه/۱۵۹/۲۸).

شهید ثانی، اشتراک عنوان «ابا بصیر» را باعث ضعف سندی این روایت دانسته است (مسالك الأفهام/۴۰۶/۱۴)، ولی به نظر می رسد که ضعیف دانستن روایت یادشده از این نظر، جای تأمل دارد. درست است که عنوان ابا بصیر، مشترک میان چندین راوی است که برخی از آنها موثق بوده، و برخی توثیق نشده اند اما ابا بصیر هرگاه در سند روایات به طور مطلق به کار رود به ابا بصیر مشهور میان فقها انصراف پیدا می کند، یعنی «یحیی بن القاسم» (یحیی ابوبصیر الأسدی) که امامی ثقه است. نهایت اشتراکی که ممکن است از این عنوان مطلق تصور شود اشتراک میان «یحیی بن القاسم»^۱ و «لیث بن البختری المرادی» است که ضروری به صحّت روایت وارد نمی کند، زیرا هر دو نفر از راویان ثقه هستند (معجم رجال الحدیث/۸۱/۲۱-۸۰).

۲-۱-۵- بررسی دلالتی

۱- لازم به ذکر است که «یحیی بن القاسم» غیر از «یحیی بن القاسم الحذاء» واقفی است که تا زمان امام رضا (ع) زنده بوده است، زیرا وفات «یحیی بن القاسم» در سال ۱۵۰ و پیش از شهادت امام کاظم (ع) بوده است، و بنابراین امکان ندارد که واقفی مذهب بوده باشد (معجم رجال الحدیث/۸۱/۲۱).

روایات دسته دوم و سوم در دلالت بر کشته شدن یا رجم محسن و شلاق خوردن غیر محسن صراحت دارند. با این حال، برخی از فقها، روایات مورد بحث را از نظر دلالتی مورد نقد قرار داده اند که آن را طی دو گفتار مورد بررسی قرار می دهیم:

۱-۲-۱-۵- منافات نداشتن رجم محسن با قتل غیر محسن

شهید ثانی می گوید: روایات مربوط به تفصیل حتی در فرضی که اشکال سندی نداشته باشند، باز هم منافاتی با نظر مشهور ندارد، زیرا «إثبات الرجم علی المحسن لا ینافی الحکم بقتل غیره لغير ذلك» (مسالك الأفهام/۱۴/۴۰۷-۴۰۶). همین استدلال را صاحب جواهر نیز مطرح کرده است (جواهر الکلام/۴۱/۳۸۱-۳۸۰).

مقصود از این عبارت، آن است که اثبات رجم بر محسن، منافاتی با ثبوت قتل به طور مطلق ندارد؛ یعنی حکم فاعل لواط در هر حال قتل است. حال، اگر وی محسن باشد رجم می شود و اگر غیر محسن باشد به کیفیت دیگری به قتل می رسد.

اما این دیدگاه قابل مناقشه به نظر می رسد؛ چراکه در بسیاری از این روایات تصریح شده است که غیر محسن به قتل نمی رسد؛ بنابراین، دلالت روایات از این نظر با اشکالی مواجه نیست (تفصیل الشریعه/۲۹۹).

۲-۲-۱-۵- حمل روایات بر تقیه

شیخ طوسی در مورد روایات مربوط به تفصیل میان احسان و عدم احسان در لواط، گفته است که این روایات، مطابق با نظر برخی از فقهای عامه است و بنابراین، احتمال تقیه را نیز مطرح کرده است (الاستبصار/۴/۲۲۲-۲۲۱). صاحب جواهر نیز درباره این روایات می گوید: «فوجب حمل النصوص ... علی التقیه أو طرحها» (جواهر الکلام/۴۱/۳۸۱-۳۸۰). اگر این نقد صحیح باشد روایات دسته دوم و سوم باید کنار گذاشته شود و در نتیجه، مجال برای جمع آنها با روایات دسته اول باقی نمی ماند تا بخواهیم نظر محقق خوئی را بپذیریم.

جواب: فقها گفته اند در هنگام استنباط فقهی، یک روایت را در دو صورت می توان حمل بر تقیه کرد: یکی در جایی که میان دو روایت یا دو دسته از روایات،

تعارض وجود داشته باشد؛ به نحوی که جمع عرفی میان آنها ممکن نباشد. دیگر در جایی که قرینه ای وجود داشته باشد که نشان دهد یکی از دو روایت به خاطر رعایت مذهب اهل سنت یا جماعتی از آنان، از امام (ع) صادر شده است یا از راهی دیگر، مثلاً از قرینه خارجی اطمینان به این مطلب حاصل شود (أسس الحدود و التعزیرات/۱۹۰).

در بحث از روایات مربوط به مجازات لواط، هیچ یک از دو صورت مطرح نیست. از یک سو، امکان جمع عرفی این روایات وجود دارد و در این حالت، در واقع تعارضی باقی نمی ماند تا بخواهیم این روایات را حمل بر تقیه کنیم (تفصیل الشریعه/۲۹۹). از سوی دیگر، قرینه حاکی از تقیه در اینجا وجود ندارد. در واقع، علت اعراض مشهور از روایات تفصیل دهنده این است که آنها لواط را اعم از دخول و تفریح می دانسته، و معتقد بوده اند روایاتی که بر قتل فاعل دلالت دارند ناظر به فرض دخول هستند. بنابراین، مجازات لواط تفریحی را صد ضربه و مجازات لواط دخولی را قتل دانسته اند. بدیهی است که با التزام به این عقیده، دیگر مجالی برای عمل به روایات تفصیل دهنده نبوده است. بنابراین، روایات یادشده حمل بر تقیه شده اند (أسس الحدود و التعزیرات/۱۹۰).

۲-۵- اعراض مشهور فقها از عمل به روایات تفصیل دهنده

با این که روایات تفصیل دهنده، به خودی خود از نظر سندی و دلالتی حجیت دارند، اعراض مشهور فقها از عمل به آنها موجب ضعفشان شده، و این دسته از روایات را از اعتبار می اندازد. این مطلب بر مبنای اصولی مشهوری استوار است. عقیده بیشتر علمای اصول این است که اعراض مشهور فقها از یک روایت، آن را ضعیف می سازد؛ هرچند آن روایت از نظر سندی صحیح بوده باشد. حتی گفته شده است: «کَلَّمَا از داد الخبر صحه از داد یا اعراض الأصحاب عنه ضعفا» (نهایه الأفكار/۴/۲۰۶)؛ یعنی «هر چه صحّت سند روایت بیشتر باشد با اعراض مشهور از آن، ضعف و سستی آن بیشتر می شود».

در واقع، اعراض مشهور فقها از یک روایت صحیح و فتوا دادن برخلاف آن، ما را مطمئن می سازد که مشهور فقها از خللی در صدور یا جهت آن روایت، آگاهی داشته اند. سست شمردن روایت به واسطه اعراض مشهور از آن، دو شرط دارد: اول آن

که این اعراض، از سوی فقهای متقدم انجام شده باشد، و دیگر این که آن روایت در دسترس متقدمین و اصطلاحاً در مرئی و مسمع آنان بوده باشد و با این وجود، طبق آن فتوا نداده باشند (أجود التقریرات/۱۶۱/۲).

بدیهی است که قداماً، روایات قائل به تفصیل میان محصن و غیر محصن را دیده و شنیده بودند، چرا که این روایات همواره در کتب حدیثی وجود داشته است. با این وجود می بینیم که آنها بر خلاف این روایات فتوا داده اند. حتی در بسیاری از کتاب های فقهی قداماً نظیر کتاب «مقنع» یا «هدایه» شیخ صدوق که اصطلاحاً به سبک «فقه منصوص» نوشته شده است و در آنها عین متن روایت به عنوان فتوای خود فقیه ذکر می شده، فتوایی که از متن روایات تفصیل دهنده حاصل شده باشد به چشم نمی خورد. رویگردانی فقها از عمل به روایات مذکور، این ظن را به وجود می آورد که در این روایات، خللی وجود دارد؛ هر چند که ممکن است دقیقاً برای ما روشن نباشد (تفصیل الشریعه/۳۰۰-۲۹۹). این اعراض گسترده فقها و مشهور بودن فتوای قتل فاعل لواط به طور مطلق، به طوری که به قول برخی نزدیک است به اجماع برسد، نظر دادن بر خلاف مشهور را دشوار می سازد (جامع المدارک/۷۳۷-۷۲).

لازم به ذکر است که محقق خوئی، این مبنای اصولی را قبول ندارند. ایشان در کتاب «مصباح الاصول» در بحث ظن و ذیل عنوان «شهره وهن الخبر یا اعراض المشهور عنه» می گویند: «محلّ کلام، خبری است که رویگردانی مشهور از آن به اثبات رسیده است. عقیده مشهور این است که این خبر ضعیف می شود و از حجیت می افتد و صاحب کفایه گفته است که روایت به این خاطر، از حجیت نخواهد افتاد، زیرا دلیل اعتبار خبر ثقه، اختصاص به جایی ندارد که ظن به عدم صدور روایت که از اعراض مشهور یا دیگر اسباب ظن غیر معتبر، به دست می آید، وجود نداشته باشد. نظر درست همین نظر صاحب کفایه است» (مصباح الاصول/۱/۲۸۰).

به نظر ایشان، اگر تمامی فقها، مخالف خبری صحیح یا موثق حکم دهند، علم یا اطمینان برای ما حاصل می شود که آن روایت یا از معصوم (ع) صادر نشده، و یا

صدور آن از روی تقیّه بوده است. در این صورت، آن روایت از حجّیت می افتد. اما اگر میان فقها در مورد مسأله ای دو نظر مختلف وجود داشته باشد و مشهور فقها، مخالف روایت صحیح یا موثق، و غیر مشهور، موافق آن روایت فتوا داده باشند، دلیلی وجود ندارد که صرفاً به خاطر اعراض مشهور، از آن روایت که به خودی خود حجّیت دارد دست برداریم (همان/۱/۲۳۷-۲۳۶).

برخی از علمای اصول، در نقد نظر محقق خوئی گفته اند: تنها دلیل حجّیت خبر واحد، سیره عقلاست و دیگر دلایل مبنی بر حجّیت خبر واحد یا اساساً ارشادی است، و یا تنها به بیان این که کدام راوی ثقه است پرداخته اند. با توجه به این مطلب، اگر فقهای بزرگ متقدم، علی رغم این که روایتی به سمع و نظر آنها رسیده است خلاف آن فتوا بدهند عقلا در عمل به چنین روایتی توقّف می کنند (إرشاد العقول/۳/۱۹۵).

۳-۵- حصول اجماع بر قول مشهور

برخی از فقهای که نظر مشهور را پذیرفته اند اجماع فقها را به عنوان یکی از دلایل پذیرش این نظر برشمرده اند. صاحب جواهر در این رابطه گفته است: «قد عرفتم عدم الخلاف فيه بيننا بل الإجماع بقسميه عليه» (جواهر الکلام/۴۱/۳۸۰). آیا نمی توان با توجه به این اجماع، نظر محقق خوئی را مورد نقد قرار داد؟

جواب: با وجود اقوال مخالفی که در مسأله وجود دارد ادعای اجماع درباره نظر مشهور نمی تواند پذیرفته شود. علاوه بر این، حتی با فرض این که ادعای اجماع نیز درست باشد، با توجه به این که روایات مستند نظر مشهور برای ما کاملاً مشخص است، اجماع ادعاشده ارزشی ندارد، زیرا اجماع مدرکی به حساب می آید و نمی تواند کاشف از قول معصوم (ع) باشد. بنابراین، عمده اشکالی که می تواند بر نظر محقق خوئی وارد شود، همان اعراض فقها از روایات یاد شده است.

۳-۶- جستجوی مبنای اصولی مشهور در دیگر مواد قانونی

حال که روشن شد قانونگذار به تبع محقق خوئی، اعراض مشهور فقها از عمل به روایات تفصیل دهنده را موجب ضعف این روایات ندانسته است، این سؤال قابل

طرح است که آیا قانونگذار این مبنای اصولی را در دیگر مواد قانون مجازات نیز رعایت کرده است؟ بررسی مواد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ روشن می کند که قانونگذار در موارد دیگر، طبق مبنای اصولی مشهور عمل کرده است و ماده ۲۳۴ از این نظر، با مواد دیگر قانون ناهماهنگ است.

اشکال: قانونگذار فقیه نیست تا ملزم باشد ابتدا مبانی اصولی خود را به طور مسلم و ثابت انتخاب کند و سپس با جستجو در منابع شرعی به قانونگذاری بپردازد؛ بلکه پس از جستجو میان نظرات فقهی مختلف، اقوالی را که صلاح می داند برگزیده و در قالب مواد قانونی بیان می کند. هرچند این نظرات از مبانی اصولی متفاوتی حاصل شده باشد.

جواب: قانون در کشور ما تنها به ابتکار مجلس تنظیم نمی شود، بلکه شورای نگهبان نیز به عنوان رکن مهم قوه مقننه بر تدوین آن نظارت دارد. به موجب اصل ۹۳ قانون اساسی: «مجلس شورای اسلامی بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد»؛ پس وقتی از عملکرد قانونگذار سخن به میان می آید، مقصود، مجموع تصمیمات هر دو نهاد مجلس و شورای نگهبان است. از سوی دیگر، بر اساس اصل ۹۶: «تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با احکام اسلام با اکثریت فقهای شورای نگهبان» است.

حتی اگر بپذیریم که مجلس می تواند مبانی اصولی متفاوتی در قانونگذاری کیفی داشته باشد، این مطلب درباره فقهای شورای نگهبان صحیح نیست. آنها به عنوان مجتهد باید مبانی اصولی ثابتی را پذیرفته باشند و در تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس با شرع، از این مبانی پیروی کنند. بنابراین، قانون نمی تواند بر اساس دو مبنای اصولی متعارض، تدوین شود.

پس از بیان این مقدمه، به ذکر مثال هایی از قانون مجازات می پردازیم که قانونگذار در تدوین آنها از نظر مشهور اصولیان پیروی کرده است، یعنی روایتی را به خاطر رویگردانی فقها از عمل به آن، ضعیف شمرده و آن را کنار گذاشته است.

۱-۶- دیه قطع آلت تناسلی عینین

عینین، یعنی مردی که ناتوان از نزدیکی با زنان است، و یا به آنان تمایلی ندارد (القاموس المحيط/۴/۲۴۷). شیخ صدوق در کتاب مقنع، قطع آلت تناسلی عینین را موجب دیه کامل دانسته است (المقنع/۵۲۲). مستند نظر ایشان، روایت سکونی از امام صادق(ع) است که فرمود: «آلت تناسلی کودک و آلت تناسلی عینین دیه کامل دارد» (وسائل الشیعه/۲۹/۲۳۹).

ابن جنید نیز در این مسأله با شیخ صدوق هم عقیده است (مختلف الشیعه/۹/۴۳۶). مشهور فقهای امامیه، از این روایت اعراض نموده و گفته اند که قطع آلت تناسلی شخص عینین، موجب یک سوم دیه آلت سالم است (النهایه/۷۶۹؛ شرائع الإسلام/۴/۲۵۲؛ الروضه البهیة/۱۰/۲۳۶؛ کشف اللثام/۱۱/۳۹۵). علامه در مختلف می گوید: «و المشهور أن فیہ ثلث الدیة، لأنه أشلّ، فیکون فیہ ثلث دیه الصحیح، کغیره من الأعضاء» (مختلف الشیعه/۹/۴۳۶).

محقق خوئی با توجه به این که از نظر اصولی، اعراض مشهور از عمل به روایت را موجب ضعف آن نمی داند، در این مسأله به روایت مذکور عمل کرده و با شیخ صدوق و ابن جنید هم رأی شده است (مبانی تکمله المنهاج/۴۲/۳۸۹). قانون مجازات اسلامی بر خلاف نظر فقهی محقق خوئی و مبنای اصولی ایشان، در اینجا به پیروی از مشهور فقها، از روایت یادشده دست برداشته است. در ماده ۶۶۲ قانون جدید می خوانیم: «در قطع اندام عینین، ثلث دیه کامل ثابت است».

۲-۶- اولیای دم در قصاص

مشهور فقهای امامیه گفته اند که بجز زن و شوهر، کسانی که از مقتول ارث می برند صاحبان حق قصاص به شمار می روند (المسبوط/۷/۵۴؛ السرائر/۳/۳۲۸؛ شرائع الإسلام / ۴ / ۲۱۳؛ مختلف الشیعه/۹/۲۹۶-۲۹۵؛ مسالک الأفهام/۱۵/۲۲۷). در مقابل این نظر، دو دیدگاه دیگر در میان فقها وجود دارد: یکی این که برادر و خواهر مادری و به طور کلی، هر کس که به واسطه مادر فرد با وی رابطه خویشاوندی دارد ولی دم وی به حساب نمی آید (النهایه/ ۷۳۵). نظر سوم آن است که زنان مطلقاً حق قصاص ندارند. محقق خوئی از طرفداران

نظر سوم است (مبانی تکمله المنهاج/۱۵۶/۴۲-۱۵۵). مستند نظر ایشان، روایت ابی العباس فضل البقباق است که می گوید به امام صادق (ع) گفتم: آیا زنان حق قصاص یا عفو دارند؟ حضرت فرمود: خیر، آن حق عصبه (بستگان مرد پدری) است» (تهذیب الأحکام/۳۹۷/۹).

برخی از فقها این روایت موثق را ضعیف دانسته اند (مسالك الأفهام/۲۲۸/۱۵). وجه اشکال این است که شیخ، روایت را از «علی بن حسن فضال» نقل کرده است و در طریق شیخ طوسی به وی، «علی بن محمد بن زبیر» قرار دارد که مدح یا قدحی از وی به ما نرسیده است. با این وجود، به نظر می رسد روایت، از نظر سندی با اشکالی مواجه نباشد، زیرا کتاب های علی بن حسن فضال که در اختیار شیخ طوسی بوده است همان کتاب هایی بوده که نزد نجاشی وجود داشته است و چون نجاشی به این کتاب ها طریق معتبر دیگری داشته است، روایت شیخ از این کتب نیز معتبر است (مبانی تکمله المنهاج/۱۵۶-۱۵۷/۴۲). هرچند این روایت از نظر سندی ضعیف به شمار نمی رود، اعراض مشهور فقها موجب وهن و ضعف آن می گردد و استناد به آن را در مقابل عمومات کتاب و سنت ناممکن می سازد (تفصیل الشریعه/۲۹۲).

محقق خوئی با توجه به مبنای اصولی خاص خود، به این روایت عمل کرده است، اما قانونگذار مبنای محقق خوئی را در این مسأله نپذیرفته، و از نظر مشهور فقها پیروی کرده است. ماده ۳۵۱ قانون مجازات اسلامی مقرر می دارد: «ولی دم، همان ورثه مقتول است بجز زوج یا زوجه او، که حق قصاص ندارد».

۳-۶- مجازات کودک سارق

بنا بر عقیده مشهور فقها، یکی از شرایط اجرای حد سرقت، بلوغ است بنابراین، دست کودک به خاطر سرقت قطع نمی شود هرچند وی سرقت را تکرار کند (المقنعه/ ۸۰۳؛ شرائع الإسلام/۱۵۹/۴؛ الروضة البهیة/۲۲۲/۹).

محقق خوئی در این مسأله، بر خلاف مشهور فتوا داده است. به نظر ایشان: «اگر کودک سرقت نمود حد بر او اجرا نمی شود بلکه بار اول و دوم بخشوده شده، و دفعه سوم تعزیر می شود یا این که اگر هفت سال داشته باشد سر انگشتانش بریده می شود یا

گوشت اطراف انگشتانش بریده می شود یا سائیده می شود تا این که خون بیاید. در صورتی که نه سال دارد اگر باز مرتکب سرقت شود انگشتش از مفصل دوم قطع می شود و اگر برای بار پنجم سرقت کند انگشتانش قطع می شود» (مبانی تکملة المنهاج/۴۲/۴۲-۳۳۹).

مستند این نظر، روایات متعددی است (جواهر الکلام/۴۱/۴۸۰-۴۷۶) که مشهور فقها از عمل به آنها اعراض نموده اند. از آن جمله می توان به صحیح ابن سنان اشاره نمود: عبدالله بن سنان» می گوید: «از امام صادق (ع) راجع به حکم کودک که سرقت می کند پرسیدم. حضرت فرمود: یکی دو بار بخشوده می شود و بار سوم تعزیر می گردد و اگر باز سرقت را تکرار کند سر انگشتانش بریده می شود و اگر دوباره به این کار بازگشت پائین تر از آن قطع می شود» (وسائل الشیعه/۲۸/۲۹۳).

صاحب جواهر بعد از ذکر این روایات می گوید: «النصوص المزبوره بعد شده تعارضها و إعراض المشهور عنها لایجسر بها علی التأدیب بالقطع المزبور» (جواهر الکلام/۴۱/۴۸۰).

قانونگذار با توجه به اعراض مشهور فقها، از تمامی این روایات دست برداشته، و به پیروی از نظر مشهور فقها، اجرای حد سرقت را بر کودک ناممکن دانسته است. در ماده ۱۴۰ ق.م.ا. آمده است: «مسئولیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد...». در ماده ۱۴۶ می خوانیم: «افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند». همچنین قانونگذار در ماده ۱۴۷ مقرر داشته است: «در مورد افراد نابالغ، بر اساس مقررات این قانون، اقدامات تأمینی و تربیتی اعمال می شود». با توجه به این مواد، اجرای مجازات ها، از جمله حد سرقت بر کودک ممکن نیست.

نتیجه گیری

نظر مشهور فقهای امامیه آن است که وصف احسان در مجازات فاعل لواط رعایت نمی شود، و وی چه محصن باشد و چه نباشد باید به قتل برسد. طبق نظر

مشهور، روایاتی که کیفر فاعل را تنها در صورت محصن بودن قتل یا رجم تعیین کرده اند باید کنار گذاشته شود. قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ همین نظر را پذیرفته بود و کیفر فاعل و مفعول لواط را بی آن که احصان فاعل مورد توجه قرار گیرد، قتل دانسته بود. قانون‌گذار سال ۱۳۹۲، برای نخستین بار شرط احصان را در مجازات فاعل لواط دخالت داده است. مطابق ماده ۲۳۴، فاعل غیر محصن در صورتی که با عنف و اکراه مرتکب لواط نشده باشد تنها به ۱۰۰ ضربه شلاق محکوم خواهد شد. قانونگذار در واقع، در این مسأله به نظر محقق خوئی متمایل شده است. ایشان در مقابل نظر مشهور، به قتل فاعل لواط در صورت احصان فتوا داده و کیفر فاعل غیر محصن را تنها صد ضربه شلاق دانسته است. با بررسی روایات مستند نظر محقق خوئی روشن شد که روایات تفصیل دهنده، از نظر سندی و دلالتی با اشکالی مواجه نیست. با این حال، عملکرد قانگذار ۱۳۹۲ در اتخاذ نظر محقق خوئی با ایرادی مهم روبروست و آن این که مشهور فقها از روایاتی که مستند نظر محقق خوئی قرار گرفته اند، اعراض کرده اند و بر اساس نظر مشهور علمای اصول، چنین اعراضی موجب وهن و ضعف این روایات می شود. در واقع، چون محقق خوئی بر خلاف نظر غالب، اعراض مشهور فقها را موجب ضعف یک روایت نمی‌داند، به این روایات عمل کرده است. بررسی قانون مجازات اسلامی نشان می دهد که قانونگذار، مبنای اصولی محقق خوئی را تنها در تدوین ماده ۲۳۴ مدنظر قرار داده، و در دیگر مواد قانون مجازات، اعراض مشهور فقها را عنوان عامل ضعف روایات محسوب کرده است. بنابراین، لازم است ماده ۲۳۴ نیز متناسب با همین مبنای اصولی مورد اصلاح قرار گیرد.

منابع

- ابن ادریس، محمد بن منصور، **السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی**، ج ۳، چ ۲، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ق.

- ابن برآج، قاضی عبد العزیز، **المهذب**، ج ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۶ق.

- ابن حمزه، محمد بن علي، **الوسيله إلى نيل الفضيله**، قم، انتشارات كتابخانه آيه الله العظمى مرعشي نجفي، ١٤٠٨ق.
- ابن زهره، حمزه بن علي حسيني، **غنيه النزوع إلى علمي الأصول و الفروع**، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤١٧ق.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، ج ٧ و ١٣، ج ٣، بيروت، دار صادر، ١٤١٤ق.
- ابوالصلاح حلبى، تقى الدين بن نجم الدين، **الكافي في الفقه**، اصفهان، كتابخانه عمومى امام اميرالمؤمنين(ع)، ١٤٠٣ق.
- ازهرى، محمد بن احمد، **تهذيب اللغه**، ج ١٣، بيروت، دار احياء التراث العربى، ١٤٢١ق.
- تبريزى، ميرزا جواد، **أسس الحدود و التعزيرات**، قم، دفتر مؤلف، ١٤١٧ق.
- حرّ عاملى، محمد بن حسن، **تفصيل وسائل الشيعه إلى تحصيل مسائل الشريعه**، ج ٢٠، ٢٨ و ٢٩، قم، مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤٠٩ق.
- حلّى، حسن بن يوسف(علامه)، **تحرير الأحكام الشرعيه على مذهب الإماميه**، ج ٥، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤٢٠ق.
- _____، **مختلف الشيعه في أحكام الشريعه**، ج ٩، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٣ق.
- حلّى، جعفر بن حسن(محقق)، **شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام**، ج ٤، ج ٢، قم، مؤسسه اسماعيليان، ١٤٠٨ق.
- خوانسارى، سيد احمد، **جامع المدارك في شرح المختصر النافع**، ج ٧، ج ٢، قم، مؤسسه اسماعيليان، ١٤٠٥ق.
- خوئى، سيد ابوالقاسم، **مبانى تكملة المنهاج**، ج ٤١، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئى، ١٤٢٢ق.
- _____، **مصباح الأصول**، تقارير سيد محمد سرور واعظ حسيني، ج ١، قم، مؤسسه إحياء آثار الامام الخوئى، ١٤٢٢ق.
- _____، **معجم رجال الحديث و تفصيل طبقات الرجال**، ج ٢١، قم، مركز نشر الثقافه الاسلاميه فى العالم، ١٣٧٢.
- راغب اصفهانى، حسين بن محمد، **مفردات ألفاظ القرآن**، ج ١، بيروت، دار القلم، ١٤١٢ق.
- سبحانى، جعفر، **إرشاد العقول الى مباحث الأصول**، تقارير محمد حسين حاج عاملى، ج ٣، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤٢٤ق.

- ٢٧٧ ————— مطالعات فقه و حقوق اسلامی - سال ٩ - شماره ١٧ - پاییز و زمستان ٩٦
- سَلار ديلمى، حمزه بن عبد العزيز، المراسم العلويه و الأحكام النبويه، قم، منشورات الحرمين، ١٤٠٤ق.
- سيّد مرتضى، على بن حسين، الانتصار فى انفرادات الإماميه، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٥ق.
- شهيد ثانى، زين الدين بن على، الروضه البهيّه فى شرح اللّمعه الدمشقيه، ج ٩، قم، كتابفروشى داورى، ١٤١٠ق.
- _____، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج ١٤، قم، مؤسسه المعارف الإسلاميه، ١٤١٣ق.
- شيخ صدوق، محمد بن على، المقنع، قم، مؤسسه امام هادى (ع)، ١٤١٥ق.
- طباطبايى حائرى، سيّد على، رياض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ١٤٠٨ق.
- طباطبايى، سيّد محمد حسين (علامه)، الميزان فى تفسير القرآن، ج ٤، ج ٥، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٧ق.
- طوسى، محمد بن حسن (شيخ الطائفه)، المبسوط فى فقه الإماميه، ج ٧، ج ٣، تهران، المكتبه المرتضويه لإحياء الآثار الجعفريّه، ١٣٨٧ق.
- _____، النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى، ج ٢، بيروت، دار الكتاب العربى، ١٤٠٠ق.
- _____، تهذيب الأحكام، ج ٩ و ١٠، ج ٤، تهران، دار الكتب الإسلاميه، ١٤٠٧ق.
- عراقى، ضياء الدين، نهايه الأفكار، تقارير محمد تقى بروجردى، ج ٤، ج ٣، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٧ق.
- فاضل لنكرانى، محمد، تفصيل الشريعه فى شرح تحرير الوسيله - الحدود، قم، مركز فقهى ائمه اطهار (ع)، ١٤٢٢ق.
- _____، تفصيل الشريعه فى شرح تحرير الوسيله - القصاص، قم، مركز فقهى ائمه اطهار (ع)، ١٤٢١ق.
- فاضل هندى، محمد بن حسن، كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ج ٩، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٦ق.
- فراهيدى، خليل بن احمد، كتاب العين، ج ٣ و ٧، ج ٢، قم، نشر هجرت، ١٤٠٩ق.
- فيروز آبادى، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ج ٢، بيروت، دار الكتب العلميه، ١٤١٥ق.
- كلينى، محمد بن يعقوب، الكافى، ج ٧، ج ٤، تهران، دار الكتب الإسلاميه، ١٤٠٧ق.
- گلپايگانى، سيّد محمدرضا، مجمع المسائل، ج ٣، ج ٢، قم، دار القرآن الكريم، ١٤٠٩ق.

- مفید، محمد بن محمد، **المقننه**، ج ۱، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق.
- مقدّس اردبیلی، احمد بن محمد، **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان**، ج ۱۳، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۳ق.
- منتظری، حسینعلی، **کتاب الحدود**، قم، انتشارات دار الفکر، ۱۴۰۰ق.
- _____، **مجازات های اسلامی و حقوق بشر**، قم، ارغوان دانش، ۱۴۲۹ق.
- نائینی، محمدحسین، **أجود التقریرات**، تقریرات ابوالقاسم خوئی، ج ۲، قم، مطبعه العرفان، ۱۳۵۲.
- نجفی، محمدحسن (صاحب جواهر)، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، ج ۴۱، ج ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- یزدی، محمد، **نکنه ای در مجازات لواط**، مجله فقه اهل بیت (ع)، ۳۳، بهار ۱۳۸۲.

