



University of Tehran Press

Rereading the Jurisprudential Proofs of Blood Money(dieh) for an Illegitimate Child Resulting from Adultery (Criticism of Article 552 of the Islamic Penal Code).

Hassan Pourlotaf Elah^{1*} | Ahmad Mortazi² | Hamid Masjid Sarai³

1. Corresponding Author, Department of jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Humanities, Semnan University, Semnan, Iran, E-mail: hassan.pourlotfollah66@gmail.com

2. Associate Professor, Department of jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Theology, Tabriz University, Tabriz, Iran, E-mail: a.mortazi@tabrizu.ac.ir

3. Associate Professor, Department of jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Humanities, Semnan University, Semnan, Iran, E-mail: h_masjedsaraie@semnan.ac.ir

ARTICLE INFO

Article type:
Research Article

Article History:

Received: 18 March 2022

Revised: 10 June 2022

Accepted: 16 June 2022

Published online 28 June 2025

Keywords:

Article 552 of the Islamic Penal Code, blood money(dieh) of an illegitimate child, confession to Islam, illegitimate child, illegitimate child resulting from adultery.

ABSTRACT

Although prominent jurists have held that the blood money (diyah) for an illegitimate child born of adultery—if the child has professed Islam—is equivalent to that of a legitimate Muslim child, the legislator, in Article 552 of the Islamic Penal Code (2013), has adopted a less popular jurisprudential opinion. According to this view, the diyah of such a child is absolutely equal to that of a Muslim, regardless of whether the child has professed Islam. While both perspectives refer to hadiths as their basis, a review of the arguments and underlying principles reveals significant challenges in applying the hadiths to justify this ruling, particularly due to the absence of essential conditions for their applicability. Furthermore, despite the reliability of the sources and the content of narrations indicating that the diyah of an illegitimate child born of adultery is the same as that of a non-Muslim living under Islamic rule (Ahl al-Dhimmah), the legislator's position appears to contradict these foundational texts. Given the absence of any differentiation in these narrations, the legislated view lacks sufficient jurisprudential support. The more accurate and well-supported position—based on the relevant hadiths—is that the diyah of an illegitimate child should be equivalent to that of an Ahl al-Dhimmah, which is eight hundred dirhams. Therefore, it seems necessary to revise the aforementioned legal article.

Cite this article: Pourlotaf Elah, H.; Mortazi, A. & Masjid Sarai, H. (2025). Rereading the Jurisprudential Proofs of the Dowry Ruling of a Person Born from Adultery (Criticism of Article 552 BC). *Islamic Jurisprudential Researches*, 21, (2), 131-143. <http://doi.org/10.22059/jorr.2019.278209.1008380>



© The Author(s).

Publisher: University of Tehran Press.

DOI: <http://doi.org/10.22059/jorr.2019.278209.1008380>



دانشگاه تهران

نشریه پژوهش‌های فقهی

سایت نشریه: <https://jorr.ut.ac.ir/>

شاپا الکترونیکی: ۶۱۹۵-۲۴۲۳

بازخوانی ادله فقهی حکم دیه شخص متولد از زنا (نقد ماده ۵۵۲ ق.م.ا)

حسن پورلطفاله^{۱*} | احمد مرتاضی^۲ | حمید مسجدسرای^۳

۱. نویسنده مسئول، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه سمنان، سمنان، ایران. رایانامه: hassan.pourlotfollah66@gmail.com

۲. دانشیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران. رایانامه: a.mortazi@tabrizu.ac.ir

۳. دانشیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه سمنان، سمنان، ایران. رایانامه: h_masjedsaraie@semnan.ac.ir

اطلاعات مقاله

چکیده

نوع مقاله:

پژوهشی

تاریخ‌های مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۲۰

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۰/۱۱/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۱/۲۸

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۳/۷

کلیدواژه:

اظهار اسلام،

دیه والدالزنا،

فرزند نامشروع،

ماده ۵۵۲ ق.م.ا.

اگرچه مطابق نظر مشهور فقها، مقدار دیه فرزند نامشروع حاصل از زنا در صورت اظهار اسلام، معادل دیه فرزند مشروع و مسلمان دانسته شده، قانونگذار عرفی در ماده ۵۵۲ ق.م.ا مصوب ۹۲ به پیروی از دیدگاه غیرمشهور فقهی، آن را به صورت مطلق، برابر با مقدار دیه مسلمان دانسته و اظهار اسلام را شرط نمی‌داند. به رغم استناد هر دو دیدگاه به اطلاق روایات وارده، بازنگری در ادله و مبانی این حکم، حاکی از این است که به دلیل فقدان برخی از شرایط اساسی تحقق اطلاق کلام، این استدلال با اشکال اساسی مواجه است. ضمن اینکه با وجود اعتبار سندی و دلالتی روایات دال بر همسانی دیه ولدالزنا و اهل ذمه، می‌توان گفت که قائل شدن به دیدگاه مخالف، نوعی اجتهاد در مقابل نص محسوب می‌شود و با عنایت به فقدان هرگونه تفصیل در این روایات، دیدگاهی که قانونگذار بدان وجاهت قانونی بخشیده است از مستندات لازم فقهی برخوردار نبوده، بلکه قول صحیح در این زمینه، دیدگاهی است که همسو با مفاد احادیث خاص وارده، به همسانی دیه فرزند نامشروع حاصل از زنا و اهل ذمه یعنی هشتصد درهم، حکم می‌نماید و در نتیجه، اصلاح و بازنگری ماده مذکور ضروری به نظر می‌رسد.

استناد: پورلطفاله، حسن؛ مرتاضی، احمد؛ و مسجدسرای، حمید (۱۴۰۴). بازخوانی ادله فقهی حکم دیه شخص متولد از زنا (نقد ماده ۵۵۲ ق.م.ا). پژوهش‌های فقهی ۲۱ (۲)، ص ۱۴۳-۱۳۱.

<http://doi.org/10.22059/jorr.2019.278209.1008380>

ناشر: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.

DOI: <http://doi.org/10.22059/jorr.2019.278209.1008380>

© نویسندگان



۱. مقدمه

یکی از خاستگاه‌های اختلاف نظر فقهی که موجب شده تا نظریات متعددی از سوی فقیهان امامیه در زمینه آن اظهار شود، مقدار دیه فرزند متولد از زناست؛ به گونه‌ای که مطابق آنچه در این نوشتار احصا شده، در مجموع چهار دیدگاه کلی در خصوص حکم این مسئله وارد شده است. شایان ذکر است که این موضوع در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مسکوت مانده بود و ماده قانونی مشخصی در خصوص حکم دیه فرزند متولد از زنا وجود نداشت، اما با تصویب قانون مجازات جدید و با عنایت به محل ابتلا بودن مسئله مورد بحث، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به این مسئله پرداخته شده و در ماده ۵۵۲ مقرر شده است: «شخص متولد از زنا در صورتی که هر دو یا یکی از طرفین زنا مسلمان باشند، در احکام دیه مانند مسلمان است». شایان ذکر اینکه حکم ماده مذکور، مبتنی بر یکی از دیدگاه‌های فقهی در این خصوص و آن هم دیدگاه غیرمشهور است، اما در این زمینه، دیدگاه‌های مخالفی نیز وجود دارد که علی‌رغم برخورداری از مبانی متقن فقهی، به خصوص روایات مصرحه، مغفول مانده و چندان بدان پرداخته نشده است. از این رو در نوشتار حاضر، سعی شده است ضمن مراجعه به دیدگاه‌های فقهی مطرح در خصوص حکم این موضوع و نقد و بازخوانی مبانی آنها، و نیز با بهره‌گیری از مستندات و مؤیدات ناظر بر حکم مسئله، دیدگاه فعلی قانونگذار را مورد نقد قرار داده و در مقابل، دیدگاه «تعلق دیه ذمی به فرزند نامشروع حاصل از زنا» را که به‌زعم نویسندگان با مبانی فقهی تناسب بیشتری دارد، پذیرفته و به‌عنوان دیدگاه مطلوب ارائه شود.

۲. پیشینه پژوهش

دیه فرزند متولد از رابطه نامشروع از دیرباز در مباحث فقه جزایی امامیه مطرح شده است، اما به سبب سکوت قانونگذار ایران در قانون مجازات سال ۱۳۷۰، نوشتارهای مؤلفان حقوقی عاری از این مسئله و راه حل آن بود. با بازنگری در قانون مذکور در سال ۱۳۹۲ و اختصاص ماده قانونی مستقل به دیه فرد متولد از زنا، چالش جدیدی نسبت به حکم بیان شده در قانون، ایجاد شد و ضرورت بررسی پیشینه و ابعاد این مسئله با مراجعه به منابع اصیل فقهی و ادله مربوط به آن، دوچندان شد.

۳. روش‌شناسی پژوهش

در تحقیق حاضر برای گردآوری داده‌ها و اطلاعات از ابزار کتابخانه‌ای استفاده شده و پردازش داده‌ها نیز با روش توصیفی-تحلیلی، طرح و بررسی شده است.

۴. یافته‌های پژوهش

با بررسی‌های صورت گرفته در عبارات فقها و استحصای لازم در منابع معتبر فقهی، در مجموع چهار دیدگاه کلی، در خصوص مسئله دیه فرزند نامشروع حاصل از زنا ارائه گردیده است که ضمن نقل اقوال و مبانی آنان، به نقد و بررسی آنها خواهیم پرداخت:

۴-۱. دیدگاه اول و نقد ادله آن

مشهور فقها بر این باورند که اگر زن زاده پس از دوران بلوغ، اظهار اسلام نماید، دیه آن به مقدار دیه شخص مسلمان است (شهید ثانی، ۱۳۱۳ق، ج ۱۵: ۳۲۲؛ خمینی، بی‌تا، ۲: ۵۵۹). اشتها این قول تا جایی است که برخی صاحب نظران در این زمینه، ادعای عدم وجدان خلاف بین فقیهان متأخر کرده (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳: ۳۳) و برخی دیگر نیز دیدگاه مذکور را قول اکثر و أشهر بین متأخرین دانسته‌اند (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۶)؛ اما شایان ذکر است که فقهای مشهور، درباره زنازاده‌ای که اظهار به اسلام ننکرده باشد- به سبب عدم رسیدن به دوران بلوغ یا عدم قبول اسلام بعد از بلوغ- دیدگاه یکسانی ارائه نکرده و برخی بر این باورند که دیه زنازاده در این صورت، به مقدار دیه اهل ذمه بوده (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳: ۳۴؛ به نقل از حواشی شهید^۱ و برخی دیگر به عدم ثبوت دیه در این صورت معتقدند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳: ۳۳). ابن طیّ فقهانی دیه شخص متولد از زنا را در فرض

۱. ما فی المحکّی من حواشی الشّهیّد: «من أن المنقول أنه إن أظهر الإسلام فديته دية المسلم و ألا فدية الذمی، قال و هو جمع بین القولین» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳: ۳۴).

عدم اظهار اسلام بعد از بلوغ، به میزان دیه ذمی، دانسته است (ابن طلیّ فقحانی، ۱۴۱۸ق: ۳۲۱) و آیت الله مکارم نیز همین دیدگاه را برگزیده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ج ۱: ۴۰۴). البته با توجه به اینکه طبق موازین علم اصول فقه، شرط به دلالت التزامی، بر مفهوم دلالت می‌کند (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۱: ۱۱۱)، از این رو چون طرفداران نظر اول، ثبوت دیه همسان مسلمان برای متولد از زنا را به «اظهار اسلام» مشروط ساخته‌اند، مفهوم مخالف کلام ایشان آن است که در فرض عدم اظهار، زنازاده، دیه نخواهد داشت.

۴-۱-۱. ادله دیدگاه اول

۴-۱-۱-۱. با اظهار به اسلام، که از ضروریات مذهب بوده، اسلام و دین شخص تا زمانی که خلاف آن اثبات نشود، ثابت می‌شود و از سوی دیگر، اطلاق اخبار وارده در بحث دیات نفس و اعضا، شامل فرزند نامشروع که اظهار به اسلام کرده است، می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳: ۳۴؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۶؛ عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶) و از اطلاق اخبار وارده، تنها کافر - چه حربی و چه ذمی - خارج می‌گردد (تبریزی، ۱۴۲۸ق: ۴۲).

نقد و بررسی دلیل اول

این دلیل که عمده دلیل اثبات این دیدگاه است، از جهات مختلف قابل نقد است: ۱. بدان سبب که مشهور، با استناد به اطلاق اخباری که درباره مقدار دیات وارد گردیده، معتقدند که ولد الزنا نیز مشمول عناوین مؤمن و مسلمان وارد شده در این اخبار بوده، و در نتیجه دیه آن نیز به مقدار دیه مسلمان است؛ حال آنکه توجه به این نکته ضروری است که اولاً - اطلاق گیری از کلام گوینده زمانی میسر و صحیح است که گوینده کلام در مقام بیان باشد (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ق: ۲۴۷-۲۴۹)، حال آنکه در مقام بیان بودن گوینده کلام نسبت به دیه ولد الزنا معلوم نیست؛ ثانیاً - شرط دوم استناد به اطلاق کلام این است که قرینه برخلاف اطلاق استنادی وجود نداشته باشد (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۱: ۱۸۵)، در حالی که وجود روایاتی که ذکر آنها خواهد آمد و حکم به همسانی مقدار دیه ولد الزنا و اهل ذمه کرده‌اند، می‌توانند به مثابه قرینه منفصله‌ای باشند که مانع از ایجاد اطلاق در روایات وارده می‌شوند؛ بنابراین با فقدان دو شرط از شرایط اساسی تحقق اطلاق، استناد به اطلاق اخبار دیات در مسئله مفروض، خالی از وجه و بلکه محل اشکال است. مؤید این مدعا، نظر برخی از صاحب نظران می‌تواند باشد که در این زمینه بیان داشته‌اند: اصل بر این است که شمول اطلاق اخبار دیات نسبت به ولد الزنا معلوم نیست تا عناوینی همچون «مؤمن» و «مسلمان» که در این اخبار وارد شده، شامل ولد الزنا نیز گردد؛ بدان جهت که ممکن است اخبار دیات، در مقام بیان احکام دیگری همچون مقدار دیات و از این قبیل مسائل بیان شده باشند؛ بنابراین متبادر از این اخبار، عدم شمول است و شمول ادعایی، مجمل و بلکه غیر معلوم است (عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۷). در این استدلال، برای رد طلاق استنادی، به تبادر استناد شده که می‌تواند مانع از اطلاق گیری از کلام شود، چراکه با وجود تبادر، به جهت ایجاد قدر متیقن برای کلام، ایجاد اطلاق برای کلام امکان پذیر نیست؛ پس استناد به اطلاق روایات دیات در هر صورت، مغایر با قواعد اصولی بوده و فاقد حجیت است.

۴-۱-۱-۲. روایت صحیح صفوان بن یحیی از ابالحسن (ع) که در آن آمده است: «قال سأل المرزبان أبا الحسن عليه السلام عن ذبيحة ولد الزنا قد عرفناه بذلك؟ قال لا بأس به، والمرأه والصبي اذا اضطروا اليه» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۴: ۴۶)؛ در این صحیح، مرزبان، از امام (ع) در مورد حکم ذبح شرعی زنازاده‌ای که معلوم الحال بوده، می‌پرسد؛ و امام (ع) در پاسخ، تناول چنین ذبخی را خالی از اشکال می‌داند.

وجه استدلال به روایت مذکور چنین است که با توجه به اینکه یکی از شرایط تحقق ذبح شرعی و حلیت خوردن آن، مسلمان بودن ذبح کننده است؛ از این رو اگر زنازاده با اظهار به اسلام نیز محکوم به اسلام نشود، در این صورت، ذبیحه چنین شخصی نباید مشروع باشد (تبریزی، ۱۴۲۸ق: ۴۳) حال آنکه امام (ع) حکم به حلیت آن کردند.

نقد و بررسی دلیل دوم

این دلیل در جای خود از جهات مختلف قابل نقد است؛ بدان سبب که اولاً این دلیل، اعم از ادعای مشهور است؛ چراکه در این روایت، ذکری از اظهار یا عدم اظهار اسلام نشده است، حال آنکه مدعای مشهور، منوط به اظهار اسلام بوده است؛ بنابراین مفاد این روایت، مغایر با مدعای مشهور است؛ ثانیاً با عنایت به ذیل روایت وارده «و المرأه والصبي اذا اضطروا اليه»، فهمیده می‌شود

که مفاد این روایت، مطابق حکم ثانویه صادر شده است؛ یعنی خوردن ذبیحه ولد الزنا، در موقع اضطرار خالی از اشکال است، نه به طور مطلق؛ از این رو روایت وارده که در مقام بیان احکام عناوین ثانویه صادر شده است، نمی تواند مدعی مشهور را که اثبات احکام اولیه مقدار دیه ولد الزنا بوده است، اثبات کند؛ چرا که در فروعات، مواردی زیادی دیده می شود که مطابق احکام اولیه، حرمت آنها مسلم و قطعی بوده، همچون خوردن گوشت میت، اما مطابق احکام ثانویه، جایز دانسته شده است؛ ثالثاً با قطع نظر از اشکالات فوق، بر فرض خالی از اشکال بودن ذبیحه ولد الزنا، دلیل این نمی شود که دیه ولد الزنا به مقدار دیه مسلمان باشد؛ چرا که بین اینها ملازمه وجود ندارد، مضاف بر اینکه همه احکام اسلام در یک مرتبه نیستند و برخی قابل تسامح بوده و برخی دیگر نیازمند مذاقه و احتیاط هستند. به نظر می رسد شاید به سبب همین اشکالات وارده است که بیشتر فقهای مشهور از استناد به این روایت اعراض کرده و عده ای قلیل روایت مزبور را مورد استناد قرار داده اند.

۴-۱-۱-۳. دلیل دیگر این است که اخبار حاکم بر همسانی دیه زنازاده و اهل ذمه، از مواردی که زنازاده اظهار به اسلام کرده باشد، انصراف دارند (حسینی روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۶: ۱۹۸).

نقد و بررسی دلیل سوم

می توان گفت که این دلیل نیز صرف ادعا بوده و هیچ مستندی در تأیید این مدعا وجود ندارد؛ بدان سبب که در هیچ یک از اخباری که تصریح به همسانی مقدار دیه ولد الزنا و اهل ذمه می کنند، تفصیلی بین اظهار یا عدم اظهار اسلام بیان نشده است؛ بنابراین ادعای مزبور به دلیل نداشتن مستندات لازم، از وجاهت کافی برخوردار نیست.

۴-۲. دیدگاه دوم و نقد ادله آن

برخی صاحب نظران بدون تفصیل بین اظهار یا عدم اظهار به اسلام و نیز بلوغ یا عدم بلوغ، و بر این مبنا که ولد الزنا، محکوم به اسلام است، به طور مطلق بر این باورند که دیه فرزند نامشروع حاصل از زنا، به مقدار دیه مسلمان است (محقق حلی، ۱۴۱۸ق، ج ۲: ۳۰۳؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۶۳۴؛ سیوری، ۱۴۰۴ق، ج ۴: ۴۶۶). این دسته از فقیهان تصریح کرده اند که شخص متولد از زناکار مسلمان، در حکم مسلمان است و اطلاق کلامشان حاکی از آن است که برای تعلق دیه همسان فرد مسلمان به او، مسلمان بودن یکی از طرفین زنا، کافی است. البته برخی از ایشان به کفایت این امر، تصریح هم کرده اند. برای نمونه، محقق تبریزی در این زمینه می گوید: «کودک متولد از زنا، تحت عنوان (کافر ذمی) قرار نمی گیرد خواه اظهار اسلام نموده باشد یا نه. بلکه اگر تولد او ناشی از زنا یا یک مرد یا یک زن مسلمان باشد، مثل سایر کودکان افراد مسلمان، او نیز (مسلمان) محسوب می شود حتی اگر اظهار اسلام نکند» (تبریزی، ۱۴۲۸ق: ۴۴).

شایان ذکر است که قانونگذار در قانون مجازات اسلامی نیز، از همین دیدگاه تبعیت کرده و در ماده ۵۵۲ قانون مزبور مقرر می دارد: «شخص متولد از زنا در صورتی که هر دو یا یکی از طرفین زنا، مسلمان باشند، در احکام دیه مانند مسلمان است». حقوقدانان نیز به تبع مقنن ایران، بر همین نظرند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ج ۱: ۲۴۵؛ شامیاتی، ۱۳۹۳، ج ۱: ۳۷۹). ناگفته نماند که مطابق رویکرد اخیر قانونگذار، حتی اگر ولد الزنا، ذمی هم محسوب شود، از حیث میزان دیه، دیه یک فرد مسلمان به او تعلق می گیرد چرا که وفق ماده ۵۵۴ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۹۲): «بر اساس نظر حکومتی مقام رهبری، دیه جنایت بر اقلیت های دینی شناخته شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین می گردد».

۴-۲-۱. ادله دیدگاه دوم

۱. با قطع نظر از عدم تبعیت طفل از غیر والد، مطابق آیه شریفه «فطره الله التي فطر الناس علیها» (روم/ ۳۰) هر مولودی با فطرت اسلامی متولد می شود؛ از این رو به طور مطلق محکوم به احکام اسلامی است (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸ق: ۳۲).

۲. دلیل دیگر این مدعا، روایتی است که بدین صورت از پیامبر اسلام (ع) وارد شده است: «کل مولود یولد علی فطره حتی یکون أبواه یهودانه و ینصرانه و یمجسانه: هر مولودی با فطرت اسلامی متولد می شود تا اینکه والدین او، ایشان را یهودی، نصرانی و مجوسی می نمایند» (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۷: ۵۵؛ احسائی، ۱۴۰۵ق، ج ۱: ۳۵).

وجه استدلال به این دو دلیل، بدین صورت است که هر مولودی هنگام تولد، با فطرت اسلامی متولد می شود و محکوم به

احکام اسلامی است. از این رو دیه ولدالزنا به طور مطلق - اعم از متظاهر یا عدم متظاهر به اسلام و نیز قبل از بلوغ و یا بعد از آن - به مقدار دیه مسلمان است.

۴-۲-۲. نقد و بررسی ادله

اما این استدلال نیز در جای خود قابل نقد است؛ بدان سبب که اولاً عمل به مفاد چنین روایتی در میان اصحاب ثابت نشده است، و گرنه لازم می آید ولدالزنا از اهل کفار نیز، محکوم به احکام اسلامی و مسلمان باشد، حال آنکه چنین لازمه ای قطعاً باطل است؛ ثانیاً بعید نیست که مراد از این روایت، این باشد که فرزند به نفس و به صورت طبیعی (با قطع نظر از شوائب بیرونی) با اختیار اسلام متولد می شود نه اینکه فعلاً مسلمان باشد (و دیه اش به صورت مطلق به مقدار دیه مسلمان باشد) (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳، ۳۴؛ خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۶: ۱۸۰)؛ ثالثاً با قطع از نظر اشکالات وارده، این امکان نیز وجود دارد روایاتی که بر همسانی دیه ولدالزنا و اهل ذمه دلالت می کنند، حاکم بر این ادله ای هستند که بر فطرت اسلامی هر نوزادی دلالت می کنند (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸ق: ۳۶). بدین سان که روایاتی که بیانگر همسانی مقدار دیه فرزند نامشروع و اهل ذمه هستند، بر ادله ای که بر فطرت اسلامی هر نوزادی دلالت می کنند حکومت داشته و مفاد آن را به مواردی که فرزند با نکاح مشروع و اسلامی متولد شده باشد، تضییق می کنند.

۳. فرزند متولد از زنا، در واقع مسلمان و محکوم به احکام اسلامی است، مگر نسبت به مواردی که با دلیل خاص از احکام اسلامی خارج شده باشد، همچون عدم قبول شهادت ولدالزنا، یا صحیح نبودن امامت جماعت، اما خروج این موارد به وسیله دلایل خاص، مانع از این نیست که ولدالزنا محکوم به اسلام نشود (سیوری، ۱۴۰۴ق، ج ۴: ۴۶۷). در واقع، عمده دلیل قائلان این دیدگاه همان استناد به اطلاق روایات وارده درباره مقدار دیات نفس و اعضاست که مورد استناد مشهور نیز بوده است. بدین بیان که فرزند نامشروعی که یکی از والدین آن مسلمان باشد، مشمول همین اطلاقاتی است که در مقام بیان مقدار دیه مسلمان وارد شده است و از این اخبار، فقط کافر ذمی و کافر حربی خارج شده و خروج کافر ذمی، به وسیله روایاتی است که مقدار دیه آن را هشتصد درهم تعیین نموده و حال با خروج کافر ذمی، خروج کافر حربی نیز به طریق اولی است؛ چراکه برای کافر حربی اصلاً دیه ای ثابت نیست و ولدالزنا، حتی در صورت عدم اظهار اسلام نیز داخل عنوان کافر ذمی، نیست.

نقد و بررسی: باید توجه داشت که همسانی دیه والزنا و مسلمان، در صورتی منطقی و توجیه پذیر است که ولدالزنا حقیقتاً یا حداقل شرعاً ملحق به اسلام شود؛ حال آنکه ولد الزنا، نه حقیقتاً و نه شرعاً ملحق به اسلام و مسلمین نیست (محقق اردبیلی، ۱۳۰۳ق، ج ۱۴: ۳۲۲)، مضاف بر اینکه ولادت با فطرت اسلامی، دلالت بر اجرای تمام احکام اسلام در حق چنین کسی نمی کند؛ چراکه جریان برخی از احکام اسلامی، محتمل است که مشروط به اظهار شهادتین یا عدم اظهار کفر یا ولادت مشروع می باشد (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸ق: ۳۶). ضمن اینکه طبق توضیحات پیشین، اولاً اطلاق گیری از کلام گوینده زمانی میسور و صحیح است که گوینده کلام در مقام بیان باشد (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۱: ۱۸۵)، در صورتی که در مقام بیان بودن روایات باب دیات نسبت به دیه فرزند نامشروع حاصل از زنا، معلوم نیست (عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۷)؛ ثانیاً شرط دوم استناد به اطلاق کلام این است که قرینه اعم از متصله و منفصله یا حالیه و مقالیه برخلاف اطلاق وجود نداشته باشد؛ چراکه وجود قرینه متصله، مانع از ایجاد اطلاق و قرینه منفصله مانع از حجیت ظهوری می شود که به صورت بدوی ظاهر شده و با آمدن قرینه زائل می شود (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ق، ۲۴۷-۲۴۹)، حال آنکه وجود روایاتی که تصریح به یکسانی مقدار دیه ولدالزنا و اهل ذمه می کنند، می توانند به منزله قرینه منفصله ای باشند که مانع از تحقق اطلاق استنادی در روایات وارده شوند؛ ثالثاً همان گونه که اشاره شد، این احتمال نیز، دور از ذهن نیست که ممکن است روایاتی که به یکسانی دیه فرزند نامشروع و اهل ذمه تصریح دارند؛ بر اطلاق روایات باب دیه حکومت داشته و مفاد آن را به اطفال متولد از نکاح مشروع، تضییق کنند. از سوی دیگر، می توان با استناد به استدلال خود مستدل، دیدگاه ایشان را نقد کرد؛ بدان سبب که خود مستدل، خروج کافر ذمی از اطلاق روایات باب دیات را به وسیله روایاتی می داند که به هشتصد درهم بودن مقدار دیه اهل ذمه تصریح کرده اند؛ حال آن که مثل همین روایات در مورد فرزند نامشروع نیز وجود دارد که تصریح به هشتصد درهم بودن دیه فرزند نامشروع کرده اند؛ پس با کدام مبنا بین این دو دسته روایات تفصیل قائل شده و روایات مصرحه ناظر بر اهل ذمی را مانع از تحقق اطلاق دانسته، ولی روایاتی که تصریح به یکسانی

دیه فرزندان نامشروع و اهل ذمه می‌کنند ترتیب اثر داده نشود؟ در واقع، این نوعی ترجیح بلا مرجح و فاقد موجهات شرعی و عقلی است.

۴-۳. دیدگاه سوم و نقد ادله آن

مطابق یک نظر، ولد الزنا فاقد دیه است. ظاهراً قائل این دیدگاه، ابن‌ادریس بوده که در این زمینه بیان کرده است: «دیه ولد الزنا، بنابر آنچه سید مرتضی به آن قائل گردیده به اندازه دیه اهل ذمه است؛ اما من از بقیه فقها قولی در این زمینه نیافته‌ام که نقل نمایم و مقتضای ادله، توقف در حکم این مسئله و بلکه عدم ثبوت دیه برای ولد الزنا است» (ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ ق، ج ۳: ۳۵۲).

۴-۳-۱. دلیل دیدگاه سوم

عمده دلیل این دیدگاه استناد به اصل برائت است؛ بدین بیان که به‌هنگام شک در مقدار دیه ولد الزنا، با استناد به اصله البرائه، حکم به عدم ثبوت دیه برای ولد الزنا می‌شود (ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ ق، ج ۳: ۳۵۲).

۴-۳-۲. نقد دلیل دیدگاه سوم

اما این دیدگاه از اساس قابل خدشه و محل اشکال است؛ بدان سبب که از سویی، مطابق قاعده معروف «الاصل دلیل حیث لا دلیل» استناد به اصل برائت، زمانی میسر و صحیح اسن که در خصوص حکم مسئله، دلیل اجتهادی اعم از عقلی و نقلی وجود نداشته باشد (اعتمادی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۶) حال آنکه در این زمینه روایاتی وجود دارد که حکم به همسانی دیه ولد الزنا و اهل ذمه می‌کنند؛ بنابراین با وجود روایات مصرحه نوبت به جریان اصل مزبور نمی‌رسد. از سوی دیگر، همان‌گونه که برخی از صاحب‌نظران نیز متذکر شده‌اند آنچه از مجموع روایت وارده ظاهر می‌شود، ثبوت دیه برای ولد الزنا است (حسینی روحانی، ۱۴۱۲ ق، ج ۲۶: ۱۹۹)، از این رو عدم ثبوت دیه، ادعایی است که مخالف این اجماع مرکب بوده و فاقد توجیه شرعی است و اجتهاد در مقابل نص، محسوب می‌شود. از این رو برخی صاحب‌نظران این دیدگاه را قابل خدشه دانسته و در این زمینه تصریح کرده‌اند که قول مزبور از اساس مردود بوده، بدان سبب که دلیلی بر این قول وجود نداشته و جایی برای استناد به اصل برائت وجود ندارد (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸ ق: ۳۶) و برخی دیگر نیز، در مقام نقد این دیدگاه برآمده و در این زمینه بیان کرده‌اند: تمسک به اصل برائت، قابل خدشه است؛ چراکه چنین تمسکی منقطع از عمومات قرآنی بوده است و اگر گفته شود که عمومات قرآن تخصیص خورده است؛ در پاسخ می‌توان گفت که در صورت تخصیص نیز، این عمومات در افراد باقی‌مانده، حقیقت داشته و دارای حجیت است، همان‌گونه که در علم اصول این مطلب ثابت شده است (فاضل آبی، ۱۴۱۷ ق، ج ۲: ۶۳۵).

۴-۴. دیدگاه چهارم و ادله آن

اما در مقابل مشهور، برخی دیگر از فقها بر این باورند که دیه فرزندان متولد از زنا، به مقدار دیه اهل ذمه، یعنی هشتصد درهم است (شریف‌مرتضی، ۱۴۱۵ ق: ۱۴۴؛ صدوق، ۱۴۱۵، ۵۲۰؛ عاملی، ۱۴۱۹ ق، ج ۱۰: ۳۶۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱۶: ۳۶۸؛ خویی، ۱۴۲۲ ق، ج ۲: ۲۵۵-۲۵۶؛ روحانی، بی‌تا، ج ۲۶: ۱۹۹؛ حسینی حائری، ۱۴۲۳ ق: ۲۶۸).

شایان ذکر است که قائلان اصلی این دیدگاه از متقدمان، سید مرتضی در کتاب الانتصار و شیخ صدوق در کتاب المقنع بوده که برخلاف نظر مشهور، قائل به این دیدگاه شده‌اند و صاحب‌نظران دیگر، در نهایت این دیدگاه را پسندیده یا تقویت کرده‌اند؛ در کتاب انتصار، درباره حکم این مسئله آمده است: «یکی از اختصاصات فقیهان امامیه این است که دیه ولد الزنا، هشتصد درهم بوده است» (شریف‌مرتضی، همان) صاحب ریاض المسائل و مبانی تکمله المنهاج نیز بعد از بررسی مبانی دیدگاه‌های وارده در پایان هر کدام با عبارات: «فیضعف ما علیه المشهور جداً و یتعین قول السید ظاهراً؛ دیدگاه مشهور فقها به جدّ تضعیف می‌شود و قول سید مرتضی ظاهراً قول متعین است» (طباطبایی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱۶: ۳۶۸) و «قیل دیته ثمان مائه درهم، و هو الاقرب - و ما اختاره الصدوق و المرتضی (رحمهما الله) و من تبعهما هو الاظهر: گفته شده که دیه ولد الزنا هشتصد درهم می‌باشد و این قول اقرب است - آنچه صدوق و سید مرتضی و تابعین آنها اختیار کرده (همسانی دیه ولد الزنا و اهل ذمه) قول اظهر است» (خویی، ۱۴۲۲ ق، ج ۲: ۲۵۵-۲۵۶) قائل به این دیدگاه شده است و صاحب‌نظران دیگر نیز با عبارات مختلف همچون «فقوله لا یخلو عن

قوه: قول سید مرتضی (همسانی دیه ولدالزنا و اهل ذمه) خالی از قوت نیست» (طباطبایی، ۱۴۰۹ق، ج ۳: ۴۶۰)، یا با عبارت «فالمحصل إن القول الثاني أظهر: در نتیجه قول دوم (همسانی دیه ولدالزنا و اهل ذمه)، قول اظهار است» (روحانی، بی تا، ج ۲۶: ۱۹۹) در مقام تقویت این دیدگاه برآمده‌اند.

شایان ذکر است که یکی از فقههای معاصر، ضمن انتخاب نظریه تعلق دیه ذمی به ولدالزنا، اظهار اسلام از سوی او را برای استحقاق دریافت دیه، شرط دانسته، اما برای اثبات دیدگاه خود، هیچ دلیلی ارائه نکرده‌اند. طبق نظر ایشان، اگر ارتکاب زنا از هر دو طرف باشد، در این صورت چنانچه فرزند متولد از زنا، به تبع والدین محکوم به اسلام شده یا خودش اظهار به اسلام کند؛ مقدار دیه‌اش هشتصد درهم بوده و دیه دختر نامشروع نیز، نصف آن می‌باشد. اما چنانچه ارتکاب زنا، از طرف یکی از والدین بوده و طرف دیگر، از باب شبهه، مرتکب این عمل شده باشد، در این صورت دیه فرزند نامشروع، به مقدار دیه مسلمان است (طباطبایی، ۱۴۱۵ق، ج ۳: ۲۹۵) که در جنایت منجر به قتل، به طرف غیرزانی، داده می‌شود (طباطبایی، ۱۴۱۵ق، ج ۳: ۳۲۳). مشاهده می‌گردد که طبق این نظریه، حتی تعلق دیه ذمی به ولدالزنا نیز مشروط به اظهار اسلام شده است درحالی که مطابق قول اخیر، بدون اظهار اسلام هم مستحق دریافت دیه همسان ذمی است و در واقع، اظهار، بی تأثیر است. این نظر شاذ، ادعای بی دلیل است و فقیه نامبرده، برای اثبات مدعای خود، هیچ دلیل ارائه نکرده‌اند و عدم دلیل، خود، دلیل بر عدم صحت آن است و با مبانی فقهی و به خصوص روایاتی که در این زمینه وارد شده‌اند نیز هم‌سو نیست.

۴-۴-۱. ادله دیدگاه چهارم

عمده دلیل این دیدگاه روایاتی است که در آنها به همانندی دیه ولدالزنا و اهل ذمه تصریح شده است که بدین طریق وارد شده‌اند:

۱. روایت عبدالرحمن بن حماد از ابراهیم بن عبدالحمید از امام صادق(ع)، که در آن آمده است: «قال دیه ولد الزنا، دیه الذمی ثمان مائه درهم» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۹: ۲۲۳)؛ در این روایت به صراحت، مقدار دیه ولدالزنا معادل دیه اهل ذمه یعنی هشتصد درهم تعیین شده است.

۴-۴-۲. نقد و بررسی ادله

اشکال: برخی صاحب‌نظران به سند این روایت اشکال وارد کرده‌اند؛ مبنی بر اینکه در سلسله سند این روایت شخصی به نام عبدالرحمن بن حماد وجود دارد که مجهول الحال بوده و گفته شده است که واقعی مذهب است (اردبیلی، ۱۳۰۳ق، ج ۱۴: ۳۲۱۳).
پاسخ اشکال: وجود عبدالرحمن بن حماد، در سلسله سند آن، ضرری به این روایت نمی‌رساند، بدان سبب که اولاً اگرچه ایشان در کتب رجال توثیق نشده، در اسناد کامل الزیارات اسم ایشان نیز وارد شده است که دلالت بر ثقه بودن ایشان می‌کند؛ ثانیاً از ایشان کتابی منتشر شده که جماعتی از بزرگان همچون ابن ابی عمیر، ابراهیم بن هاشم، برقی و أحمد بن محمد بن عیسی آن را نقل کرده‌اند (خویی، ۱۴۲۲ق، ج ۲: ۲۵۶) که به نوعی حاکی از اعتبار و وزانت مؤلف می‌باشد از این رو برخی صاحب‌نظران با عبارتی چون «و هو ممدوح بأن له کتاباً و النجاشی کناه بأبی القاسم فالحدیث؛ اما حسن أو موثق أو قوی»؛ عبدالرحمن بن حماد شخص ممدوح و دارای کتاب بوده است که نجاشی کنیه ابی القاسم به ایشان داده است؛ پس حدیث وارد حسن یا موثق و یا قوی می‌باشد» (عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶) به وثاقت راوی و بالتبع به اعتبار این حدیث تصریح کرده است؛ بنابراین اشکال وارد به سند این حدیث، با توجه به حسن سابقه این راوی که مورد تأیید برخی از بزرگان علم رجال نیز قرار گرفته است، چندان موجه نیست و به اعتبار این حدیث خللی وارد نمی‌کند.

۲. روایت قبلی نیز تأیید می‌شود به وسیله روایت عبدالرحمن بن عبدالحمید از بعضی از موالی که در آن آمده است: «قال: قال لی ابوالحسن(ع): دیه ولدالزنا دیه الیهودی ثمان مائه درهم» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۹: ۲۲۲). در این روایت نیز مثل روایت قبلی به همسانی مقدار دیه ولدالزنا و اهل ذمه تصریح شده است.

۳. روایت محمد بن حسین از جعفر بن بشیر از بعضی از رجال از ابی عبدالله (ع) آمده است: «قال سألت أبا عبد الله (ع) عن دیه ولد الزنا، قال: ثمان مائه درهم مثل دیه الیهودی و النصرانی و المجوسی» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۹: ۲۲۲)؛ در این روایت نیز

دیه ولدالزنا همسان با دیه اهل ذمه، همچون یهودی و نصرانی و مجوسی ذکر شده است.

اشکال: برخی به سند دو روایت اخیر، اشکال کرده مبنی بر اینکه مرسل هستند (سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۹: ۹۰؛ تبریزی، ۱۴۲۸ق: ۴۴) و شیخ طوسی این دو روایت را در باب زیادات جزء ششم کتاب تهذیب آورده است (فاضل آبی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۶۳۵).
پاسخ: در پاسخ اشکال وارده می توان گفت: اولاً روایت جعفر بن بشیر علاوه بر تهذیب در کتاب من لا یحضره الفقیه نیز ذکر شده است و از این رو از این لحاظ به ادعای خود مستشکل نقد وارد است؛ به همین سبب، برخی صاحب نظران در مقام نقد ادعای مستشکل برآمده و گفته اند: «سخن تعجب آور این است که ادعا شده این دو روایت، صرفاً در باب زیادات کتاب تهذیب ذکر شده است، حال آنکه روایت جعفر بن بشیر در کتاب من لا یحضره الفقیه نیز ذکر شده است» (اردبیلی، ۱۳۰۳ق، ج ۱۴: ۳۲۴)؛ ثانیاً دلالت این اخبار بر مدعا صریح بوده و مرسله بودن روایت جعفر بن بشیر ضرری به سند آن وارد نمی کند؛ بدان جهت که نجاشی، ایشان را توثیق نموده و گفته که ایشان از ثقات و ثقات نیز از وی روایت نقل کرده است^۱ (نجاشی، ۱۴۰۷ق، ۱۱۹) و توثیق نجاشی نیز به جهت عدم روایت جعفر بن بشیر از راویان ضعیف بوده است و گر نه، صرف نقل کردن از ثقات و ثقات از ایشان مستوجب مدح نمی گردد (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۷؛ عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶)؛ ثالثاً مرسله عبدالرحمن بن عبدالحمید نیز همانند مرسله جعفر بن بشیر، بدون اشکال و دارای اعتبار بوده است بدان جهت که عبدالرحمن بن عبدالحمید فرد مورد اعتمادی است و ادعای واقفی بودن ایشان، به دلیل روایت ایشان از امام رضا (ع)، یا از اساس درست نبوده و یا از مسلک خود رجوع کرده است (عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰: ۳۶۶)؛ رابعاً با قطع نظر از پاسخ های وارده، برخی صاحب نظران نیز بر این باورند که ارسال روایات وارده با عنایت به اجماعی که در کتاب انتصار به آن تصریح شده و مؤیدات دیگر، قابل جبران بوده و آسیبی به سلسله سند این روایات وارد نمی کند (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۷؛ طباطبایی، ۱۴۰۹ق، ج ۳: ۴۶۰)؛ بنابراین با عنایت به پاسخ هایی که به صورت نقضی و حلی در راستای دفع اشکال وارده، مطرح شد، به نظر می رسد که این اشکال مطرح شده، وارد نیست و به سند این روایات لطمه ای وارد نمی کند.

۴. روایت عبدالله بن سنان از ابی عبدالله (ع) که در آن آمده است: «قال سألته فقلت له: جعلت فداک، کم دیه ولدالزنا؟ قال: يعطى الذی علیه أنفق علیه ما أنفق: روای می گوید از امام صادق (ع) سؤال نموده و گفتم فدایت شوم، دیه ولدالزنا چه مقدار است؟ امام (ع) در پاسخ فرمودند: هر مقداری که انفاق نموده، انفاق می کند» (حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۶: ۲۷۵).

وجه استدلال: با تحلیل و تعمق در صدر و ذیل این روایت، از دو حیث، به وضوح می توان یافت که مفاد این روایت بر عدم همسانی دیه ولد الزنا و فرد مسلمان دلالت می کند، چراکه اولاً از یک جهت، این صحیح حاکمی از این است؛ آنچه در ذهن سائل مرتکز بوده؛ مغایرت دیه ولد الزنا و شخص مسلمان است و لذاست که در مقام سؤال درآمده و از مقدار آن سؤال می کند و از جهت دیگر، از آنجا که امام (ع) در مقام پاسخ چنین سؤالی از ذکر دیه مسلمان امتناع ورزیده و بلکه مقدار دیگری معین کرده است، همگی بر مغایرت مقدار دیه مسلمان و ولدالزنا دلالت می کنند (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۸؛ خویی، ۱۴۲۲ق، ج ۲: ۲۵۷)؛ ثانیاً هرچند عبارت «أنفق علیه ما أنفق» با ظهور بدوی، شامل مقدار کمتر از دیه مسلمان و بلکه کمتر از دیه ذمی نیز می شود، اما شمول آن نسبت به مقدار کمتر از دیه ذمی به وسیله اجماع خارج می شود، همان گونه که بیشتر از ذمی بودن نیز خارج می گردد (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۸)؛ بنابراین مقدار متعین، معادل دیه اهل ذمه، که هشتصد درهم می باشد؛ ثالثاً – این روایت – برخلاف نظر ابن ادریس که قائل به عدم ثبوت دیه برای ولد الزنا است – بر ثبوت دیه برای ولدالزنا دلالت می کند.

۵. روایاتی نیز وجود دارد که در برخی مواقع عنوان ولدالزنا را در کنار عناوین اهل کتاب ذکر کرده، که این تقارن و هم سیاقی نیز می تواند مشعر به اتحاد احکام این دو (ولدالزنا و اهل ذمه) و حداقل مؤید مفاد روایات دیگر بوده باشد. روایات مذکور بدین طریق وارد شده اند:

روایت اول: روایت عبدالله بن یعفور از امام صادق (ع) که فرمودند: «تبايد از غسله آب حمام شست و شو نمایی؛ بدین جهت که در آنجا غسله یهودی و نصرانی و مجوسی و ناصب اهل بیت که بدترین آنان است، جمع می شود» (حرّعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱: ۲۲۰).

روایت دوم: روایت محمد بن قاسم از ابن ابی یعفور از ابی عبدالله (ع) که فرمودند: «از آب چاهی که در آن غسله حمام

۱. «جعفر بن بشیر من زهاد اصحابنا و عبادهم و نساكهم و كان ثقه، روی عن الثقات و رووا عنه» (نجاشی، ۱۴۰۷ق: ۱۱۹).

جمع می شود شست و شو نکن؛ بدین جهت که در آنجا غسله ولدالزنا که تا هفت پدر غیر قابل طاهر است و نیز غسله ناصبی که بدترین آن دو بوده، جمع می شود» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱: ۲۱۹).

روایت سوم: روایت علی بن حکم با واسطه از ابی الحسن (ع) که در آن آمده است: «از غسله آب حمام شست و شو نکن؛ چراکه در آن مکان، ولدالزنا و ناصب اهل بیت که بدترین آنها بوده، شست و شو می نمایند» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱: ۲۱۹).

وجه استدلال: با عنایت به این که در این روایات وارده، ولدالزنا را در کنار و سیاق اهل کتاب ذکر کرده است و سپس حکم به اجتناب از غسله حمام کرده است؛ بدان جهت که اهل کتاب و ولدالزنا در آنجا شست و شو می کنند؛ این می تواند مشعر به اتحاد احکام آنها بوده باشد و یا حداقل می تواند مؤید روایاتی باشد که تصریح به همسانی مقدار دیه ولدالزنا و اهل ذمه می کنند (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶: ۳۶۸؛ روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۶: ۱۹۹).

اشکال: برخی صاحب نظران در مقام خدشه به این استدلال برآمده و گفته اند که نهی از اغتسال در روایات وارده، به جهت ارشاد به نجس بودن آب حمام نیست، بلکه در مقام رد این گمانه زنی بین مردم است که شست و شو با غسله حمام، استشفاء بوده است و لذا امام (ع) در صدد برطرف کردن این گمانه زنی با این استدلال برآمده؛ که چگونه شست و شو با غسله حمام شفاء بوده و حال آنکه غسله ولدالزنا و ناصبی و اهل کتاب بوده است. مؤید مدعا این است که در برخی از این روایات، شخص جنب را هم اضافه کرده است، و گرنه ذکر عنوان جنب وجهی نداشت (تبریزی، ۱۴۲۸ق: ۴۴).

پاسخ اشکال: اشکال وارده مبنی بر اینکه نهی از شست و شو در غسله حمام به جهت رد گمانه زنی استشفاء با چنین آبی بوده و از این رو این استدلال صحیح نیست؛ چندان وارد به نظر نمی رسد، چراکه اولاً با تعمق در صدر و ذیل روایات وارده، به وضوح قابل فهم است که روایات وارده در مقام رد گمانه زنی استشفاء غسله حمام نیست؛ چراکه در این صورت، نیازی به ذکر اهل کتاب و ناصبی و ولدالزنا در سیاق هم نبوده، بلکه غسله استحمام مسلمان نیز مشمول همین حکم بوده است؛ چون کسی نگفته است که غسله استحمام مسلمان، قابل شفاء نبوده ولی مذاهب دیگر، چنین خاصیت را دارد تا نیازی به ذکر آنها باشد؛ ثانیاً در روایات وارده بعد از نهی از غسله حمام، در مقام ارزیابی میزان خبث باطنی و عدم طهارت ولدالزنا و اهل کتاب همچون یهودی و نصرانی و مجوسی با ناصبی برآمده و ناصبی را بدترین آنها دانسته است؛ بنابراین با عنایت به اینکه ولدالزنا را در سیاق اهل کتاب در مقابل ناصبی قرار داده است، این نیز می تواند مشعر به اتحاد و مماثلت آنها در احکام گردد؛ ثالثاً بر فرض که روایات وارده در مقام رد گمانه زنی استشفاء غسله آب حمام باشد، اما باز هم ذکر ولدالزنا در کنار اهل کتاب، می تواند مبالغه در رد چنین گمانه زنی باشد؛ بدین معنا که چطور استشفاء از چنین آبی امکان پذیر است، حال آنکه ولدالزنا و اهل کتاب در آن استحمام می کنند؛ در این صورت نیز، این هم سیاقی حفظ شده، که می تواند مؤید روایاتی باشد که به حکم همسانی دیه ولدالزنا و اهل ذمه دلالت می کنند.

۶. شارع مقدس در برخی از نصوص روایی به خبث باطنی و عدم طهارت فرزند حاصل از روابط نامشروع تأکید ورزیده به گونه ای که ماهیت آن را از اطفال مشروع کاملاً جدا ساخته است که این، بالتبع، تفکیک احکام آن را نیز موجه می سازد مثلاً در روایت ابن ابی یعفور از ابی عبدالله (ع) راجع به ماهیت طفل غیر مشروع آمده شده است: «هو لا یطهرُ إلى سبعةِ آباء: فرزند نامشروع تا هفت پدر طاهر نمی شود» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱: ۲۱۹) با عنایت به مفهوم نداشتن عدد، ذکر عدد در این روایت، می تواند بیانگر نوعی مبالغه در میزان خبث باطنی فرزند نامشروع و عدم طهارت آن تا ابد گردد، از این رو برخی صاحب نظران فقهی متأثر از همین نصوص روایی، عدم طهارت و ایمان فرزند نامشروع را مقتضای مذهب امامیه دانسته و آن را باطناً به اهل ذمه الحاق کرده که لازمه آن، تعیین دیه اهل ذمه بر چنین شخصی است (شریف مرتضی، ۱۴۱۵ق: ۱۴۴).

۷. دلیل دیگری که در این زمینه ادعا شده، اجماعی است که از سوی برخی صاحب نظران مطرح شده است مبنی بر اینکه اجماع وجود دارد که، دیه ولدالزنا به مقدار دیه اهل ذمه یعنی هشتصد درهم است (شریف مرتضی، ۱۴۱۵ق: ۵۴۴). اما به نظر نگارندگان، این دلیل غیرمشهور در جای خود قابل نقد می باشد؛ بدین سبب که اولاً همان گونه که اشاره شد مشهور فقهای امامیه مخالف همسانی مقدار دیه ولدالزنا و اهل ذمه هستند؛ بنابراین با وجود مخالفت مشهور، تحقق چنین اجماعی امکان پذیر نیست؛ ثانیاً بر فرض تحقق اجماع مزبور نیز، نمی توان از آن به عنوان دلیل مستقل استفاده کرد؛ چراکه با وجود روایات متعددی که ناظر

بر حکم مسئله وجود دارد، اجماع مذکور، مدرکی محسوب شده و چنین اجماعی صلاحیت اثبات مدعا را به عنوان دلیل مستقل ندارد و بلکه لازم است به ادله‌ای که احتمالاً محل رجوع اصحاب اجماع بوده، مراجعه شود و بر اساس آن و ادله دیگر، حکم شرعی استنباط گردد (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۲: ۹۳-۹۴) و بلکه عمده دلیل دیدگاه غیرمشهور، روایاتی است که برخی از این روایات، در دلالت بر مدعا، نص بوده و برخی دیگر نیز که از صراحت چندانی برخوردار نبودند، در هر حال، می‌توانند مؤید روایات دیگر باشند. ۸. دلیل دیگر اینکه، در هیچ کدام از مبانی روایی دیدگاه‌های دیگر، ذکر از عنوان ولد الزنا نیامده و فقهای مشهور صرفاً با استناد به اطلاق روایاتی که در مقام بیان مقدار دیه مسلمان است، دیه فرزند نامشروع را استخراج کرده‌اند، حال آنکه از یک سو طبق ضوابط علم اصول، استناد به اطلاق کلام در مقام احتجاج زمانی صحیح است که مقدمات آن فراهم شود، وگرنه نتیجه چنین اطلاقی فاقد حجیت است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ق: ۲۴۷-۲۴۹؛ مظفر، ۱۳۷۵، ج ۱: ۱۸۵) که با توجه توضیحات پیشین به وضوح بیان شد که مقدمات استناد به اطلاق کلام در مسئله مورد بحث فراهم نیست. از سوی دیگر، به فرض احراز شرایط استناد به اطلاق کلام، این به مثابه تقابل نص و ظاهر می‌نماید؛ بدین بیان که در مقابل نصوصی که به صراحت حکم به همسانی دیه فرزند نامشروع و اهل ذمه می‌کنند اطلاق اخباری وجود دارد که شائبه شمول احکام آن بر فرزند نامشروع وجود دارد، بدیهی است که در تقابل بین نص و ظاهر، نص ملاک عمل قرار می‌گیرد.

۵. بحث

با عنایت به دیدگاه‌های مطروحه و تحلیل و بازخوانی مبانی فقهی آنها، دیدگاه غیرمشهور مبنی بر همسانی مقدار دیه فرزند متولد از زنا و اهل ذمه از نقاط قوت برخوردار است؛ بدان سبب که اولاً دیدگاه مشهور مبنی بر برخورداری فرزند نامشروع از دیه مسلمان در صورت اظهار به اسلام، و نیز دیدگاهی که در صورت مسلمان بودن یکی از طرفین زنا، فرزند نامشروع را برخوردار از دیه مسلمان دانسته که بالتبع مورد پذیرش قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی نیز قرار گرفته است از مبانی مستحکم فقهی برخوردار نیستند؛ بدان سبب که عمده دلیل این دو دیدگاه، استناد به اطلاق روایات ناظر به باب دیات نفس و اعضا بوده است که به دلیل عدم تحقق برخی از شرایط استناد به اطلاق کلام شارع، همچون در مقام بیان نبودن گوینده کلام و وجود قراین منفصله برخلاف اطلاق، استناد به اطلاق روایات وارده، مغایر با ضوابط اصولی و فاقد حجیت است؛ ثانیاً با وجود روایات وارده که تصریح به همسانی مقدار دیه ولد الزنا و اهل ذمه می‌کنند و بعد از تحلیل و بررسی نیز مشخص شد که از لحاظ سندی نیز از اعتبار لازم برخوردار بوده‌اند؛ می‌توان گفت که از یک سو، دیدگاه‌هایی که برخلاف مفاد این نصوص، مطرح شده‌اند، نوعی اجتهاد در مقابل نص محسوب شده و تبعاً فاقد حجیت می‌باشند. از سوی دیگر، این نصوص وارده می‌تواند حاکم بر اطلاق باب دیات بوده و مفاد آن را تضييق به مواردی کند که صرفاً شامل فرزند مشروع شود؛ ثالثاً با عنایت به مفاد روایات وارده، به وضوح قابل فهم است که مفاد آنها، فاقد تفصیلی است که در دیدگاه‌های دیگر مطرح شده و مورد پذیرش قانونگذار در قانون مجازات اسلامی قرار گرفته است، از این رو به نظر می‌رسد دیدگاه‌های تفصیلی راجع به حکم مسئله، فاقد مستندات لازم فقهی و توجیهات منطقی بوده است. در واقع، حکم تعلق دیه ذمی به فرزند نامشروع متولد از زنا، از حیث زن‌زاده بودن او بر وی مترتب شده است هر چند متدین به ظواهر اسلام باشد. در پایان با عنایت به اینکه ماده ۵۵۲ قانون مجازات اسلامی نیز، که از یکی از همین دیدگاه‌های مغایر مفاد نصوص وارده، مأخوذ شده و فاقد مستندات مستحکم فقهی است، پیشنهاد می‌شود ماده مذکور متناسب و همسو با مبانی فقهی و به خصوص مفاد نصوص بازنگری و اصلاح شود.

۶. نتیجه

از مجموع مطالب مطرح شده در این تحقیق به دست می‌آید که در خصوص حکم دیه فرزند متولد از زنا دیدگاه‌های مختلف فقهی وجود دارد که دیدگاه انتخابی قانونگذار در ماده ۵۲۲ ق.م.ا مصوب ۹۲، اولاً مغایر با دیدگاه مشهور فقها است که ثبوت دیه مسلمان بر چنین فردی را به اظهار اسلام از جانب او، مشروط می‌دانند؛ ثانیاً مبانی و مستندات این دیدگاه، قابل خدشه جدی است، به طوری که با وجود روایات خاص مربوط به حکم مسئله که ضمن برخورداری از اعتبار لازم سندی و دلالتی، تصریح به همسانی دیه ولد الزنا و اهل ذمه می‌کنند؛ می‌توان گفت که قائل شدن به دیدگاه مخالف مفاد این دسته از روایات، نوعی اجتهاد در

مقابل نص محسوب شده و فاقد صلاحیت لازم است. از سوی دیگر، این احتمال نیز دور از ذهن نیست که نصوص وارده، حاکم بر اطلاعات باب دیات بوده و مفاد آن را به فرزند مشروع تضییق می‌کنند. از سوی دیگر، در نصوص وارده، هیچ تفصیلی در خصوص حکم مسئله، ارائه نشده و از این رو، دیدگاه‌های تفصیلی مطرح شده، به‌ویژه دیدگاه تفصیلی که مبنای قانونگذار در قانون مجازات اسلامی قرار گرفته، فاقد مستندات لازم فقهی بوده و قول حق در این زمینه، دیدگاهی است که همسو با مفاد روایات خاص وارد در این زمینه، به همسانی دیه فرزند نامشروع و اهل ذمه حکم می‌کند. بر این پایه، متن پیشنهادی برای اصلاح ماده موضوع بحث بدین صورت است: «دیه فرزند متولد از زنا، معادل دیه اهل ذمه (هشتصد درهم برای ذکور و نصف آن برای اناث) می‌باشد».

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۴۰۹ق). کفایه الاصول. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- ابن ادریس، محمد (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: النشر الاسلامی.
- احسائی، محمد بن علی (۱۴۰۵ق). عوالی اللئالی العزیزیه. قم: دار سیدالشهداء.
- اعتمادی، مصطفی (۱۳۸۷). شرح رسائل. چ دوم، قم: شفق.
- تبریزی، شیخ جواد (۱۴۲۸ق). تنقیح مبانی الاحکام. چ اول، قم: دار الصدیقه الشهدیه.
- حر عاملی، محمد (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- حسینی روحانی، سید صادق (۱۴۱۲ق). فقه الصادق (ع). قم: دار الکتاب.
- حسینی روحانی، سید صادق (بی تا). منهاج الصالحین. بی جا: بی نا.
- حسینی عاملی، سید جواد (۱۴۱۹ق). مفتاح الکرامه. قم: النشر الاسلامی.
- خمینی موسوی، سید روح الله (بی تا). تحریر الوسیله. قم: دارالعلم.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ق). مبانی تکمله المنهاج. قم: مؤسسه آثار الإمام الخوئی (ره).
- خوانساری، سید احمد (۱۴۰۵ق). جامع المدارک. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- سبزواری، سید عبدالأعلى (۱۴۱۳ق). مهذب الاحکام. قم: مؤسسه المنار.
- شریف مرتضی، علی (۱۴۱۵ق). الانتصار فی انفرادات الامامیه. قم: النشر الاسلامی.
- سیوری، فاضل مقداد (۱۴۰۴ق). التنقیح الرائع. قم: کتابخانه مرعشی (ره).
- شهید ثانی، زین الدین (۱۳۱۳ق). مسالک الأفهام. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- شیخ صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۵ق). المقنع. قم: مؤسسه امام هادی (ع).
- (۱۴۱۳ق). من لا یحضره الفقیه. چ دوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۱۴۱۸ق). الهدایه فی الاصول والفروع. قم: مؤسسه امام هادی (ع).
- صادقی، جواد (۱۳۹۲). قانون مجازات اسلامی. تبریز: آیدین.
- طباطبایی، سیدعلی (۱۴۰۹ق). الشرح الصغیر. قم: کتابخانه مرعشی (ره).
- (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- طباطبایی، سید محمدسعید (۱۴۱۵ق). منهاج الصالحین. چ اول، بیروت: دار الصفوه.
- فاضل آبی، حسن (۱۴۱۷ق). کشف الرموز فی شرح مختصر النافع. قم: النشر الاسلامی.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۴ق). مرآه العقول. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- محقق اردبیلی، احمد (۱۳۰۳ق). مجمع الفائده و البرهان، قم: النشر الاسلامی.
- محقق حلّی، جعفر (۱۴۱۸ق). المختصر النافع فی فقه الامیه. قم: المطبوعات الدینیّه.
- مدنی کاشانی، آقارضا (۱۴۰۸ق). کتاب دیات. چ اول، قم: النشر الاسلامی.
- مظفر، محمدرضا (۱۳۷۵). اصول الفقه. چ پنجم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- نجاشی، احمد بن علی (۱۴۰۷ق). رجال النجاشی. قم: النشر الاسلامی.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی.