مجله علمی پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی، شماره ۲۱ ، پاییز ۱۳۹۹جلد۳، ص ۱۱-۱
http://www.jhss.ir

مجله علمی پژوهش در علوم انسانی ومطالعات اجتماعی (سال ششم)
شماره ۲۱ / پاییز ۱۳۹۹ / ص ۱۱-۱

بررسی قاعده جب در فقه و حقوق جزای اسلام

شمس الله شریعتی[۱]
[۱]دانشجوی کارشناسی ارشد، دانشگاه مذاهب اسلامی
نویسنده مسئول:
شمس الله شریعتی

چکیده

یکی از قواعد مهم در باب حقوق جزای اسلامی قاعده فقهی (جب) است که در رابطه با کافر واعمال گذشته او صحبت می کند. این قاعده مبنای رحمت ورأفت اسلامی برای نفی مجازات از کافری است که مسلمان می شود بر اساس این قاعده کفار پس از تشرف به دین مبین اسلام مورد امتنان الهی قرارر گرفته و اعمال ناروای قبل از پذیرش اسلام آنان مورد اغماض قرار گرفته و مجازات تخلفات در حال کفر از آنها ساقط می گردد وجای نگرانی برای خطاهای گذشته آنان نخواهد بود اما سوال این است که آیا این قاعده همه اعمال قبل از مسلمان شدن کفار را بی اثر نموده اعم از حق الله و حق الناس یا بعضی از این موارد از تحت این قاعده خارج می گردد؟و آیا قرار دادهای زمان کفر آنان به طور کلی بی اثر می شود یا اثتثنا هم دارد در این مقاله هذا میخواهم ماهیت این قاعده را تبیین نموده موارد شمول و عدم شمول آن را مشخص نموده، به مستندات و دلایل آن می پردازیم. البته این قاعده باید دانست که در میان فقها که در میان فقها در خصوص حجت بودن یا نبودن در خصوص قلمرو این قاعده اختلاف نظر وجود دارد . برخی از فقها معتقید اند که این قاعده کاربرد ندارد وبا مسلمان شدن حدودی که بر عهده کافر قبل از اسلام بوده بداشته نمی شود.

کلید واژه ها: جب، فقه، مجازات، کافر، حقوق جزا

مجله علمی پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی، شماره ۲۱ ، پاییز ۱۳۹۹جلد۳، ص ۱۱-۱
http://www.jhss.ir

مقدمه

از قواعد فقهی که در قسمت از احکام شرعی نسبت به غیر مسلمان مطرح است، (قاعده جب) است. به فرض بیان می شود، اگر کافر مسلمان شود، قضای عبادات که در حال کفر به جا نیاورده همچون نماز روزه، حدود ومجازات وحتی قتل نسبت به تخلفات دوران کفر از او ساقط می گردد ومورد مواخذه واقع نمی گردد.

(جب) در لغت به معنی قطع کردن، بریدن یا ترک کردن است. بدین جهت وقتی گفته می شود، اسلام آنچه را در زمان کفر بوده بر می دارد بدین معنی است که اسلام دوران کافر بودن شخص را به دورا ن بعد از مسلمان شدن او وصل نمی کند بلکه قطع کرده و در نظر نمی گیرد ومورد رحمت ورأفت اسلامی قرار می دهد. پرسش اصلی این است که آیا تمام اعمال که ر اعم از اعمال عبادی یا اعمال معاملات و هم چنان مجازات ها را که کفار قبل از اسلام انجام داده اند. شامل این قاعده می شود یا خیر؟

پژوهش حاضر را در شش مبحث تدوین گردیده است که به ترتیب در مبحث اول آن کلیات و مفاهیم که در بردارنده تعریف لغوی و اصطلاحیمورد بررسی قرار گرفته اند در مبحث دوم در مورد ادله اثبات قاعدن مورد بحث قرار گرفته و در مبحث سوم قلمرو این قاعده تبیین گردید و در مبحث چهارم در مورد حدود و قصاص را مورد بررسی قرار گردید و در مبحث پنجم شرایط جریان این قاعده و در مبحث ششم استثنات این قاعده بحث صورت گرفت

مبحث اول: کلیات ومفاهیم

۱. **معنای لغوی**

جب به معنی قطع نمودن وترک کردن است(ابن اثیر، ص۲۲۴).

۲. **معنای اصطلاحی**

به قاعده گفته می شود که بر پایه تشویق کفار بر ایمان آوردن به اسلام آوردن بنا نهاده شده که به

موجب این قاعده اگر کافر پیش از مسلمان شدن کاری انجام داد یا سخن گفته یا اعتقادی داشته است که در اسلام آثار زیانبار یا عقوبت دارد با روی آوردن به اسلام، این آثار نادیده گرفته می شود(ابن منظور، ص۲۴۹).

مبحث دوم: ادله اعتبار قاعده جب

در مدرک این قاعده می توان به بعضی از آیات کتاب عزیز وهمچنین برخی از روایات وسیره یقینی پیامبر اکرم (ص) وایمه اطهار استدلال کرد.

۱. **کتاب**

برای استدلال به قاعده جب به این آیه شریفه استدلال شده است:(قل للذین کفروا ان ینتهوا یغفر لهم ما قدسلف وان یعودوا فقد مضت سنه الاولین)؛به کسانی که کافرشدند بگو:«چنانچه ازمخالفت باز ایستند (وایمان آورند) گزشته آنها بخشوده خواهد شد؛ واگر(به اعمال سابق) باز گردند سنت (خداوند درمورد) گزشته گان (درباره آنها) جاری»(ومجازات شدیدی خواهد شد» (انفال آیه ۳۸).

ظاهرآیه شریفه این است که فارغ شدن از کفر موجب بخشودگی اعمال گزشته است وعمومیت "ما" موصوله،-دلالت بر بخشودگی تمام اعمال گزشته ای دارد که در حال کفر انجام شده است. در کتاب کنز العرفان در مبحثصلات هنگام بحث از وجوب قضاء برمرتد، به قاعده جب استلال کرده است:(انها تنتفی وجوب القضاء عن الکافر)

الآصلی، للعموم المستفاد من قوله "ما قد سلف" ولکن استشکل فی شمولها للمرتد، لعدم دخوله تحت عنوان"الذین کفروا" اظاهر فی الکافر الاصلی؛ همانا وجوب قضاء از عهده کافر اصلی به دلیل عمومیتی که از عبارت: "ما قد سلف" استفاده می شود منتفی است اما در شمول آن نسبت به مرتد اشکال شده است؛ زیرا مرتد داخل در عنوان: «للذین کفروا) که ظاهر در کافر اصلی است نمی شود».

در کتاب جواهر الکلام در بحث صوم می فرماید: «(والکافر) الأصلی (وان وجب علیه) الصوم لانه مکلف بالفروع (لکن لایجب) علیه (القضاء) اجماعاً بقسمیه (الا ما ادرک فجره مسلماً) لان الاسلام یجب ما قبله، بناء علی منافاه القضاء وان کان بفرض جدید لجب السابق

باعتبار کون المراد منه قطع ما تقدم، وتنزیله منزله ما لم یقع، کالمرادمن قوله تعالی «قل للذین کفروا ان ینتهوا یغفرا لهم ماقد سلف»؛ کافر اصلی هر چند به جهت اینکه مکلف به فروع هست، واجب است روزه بگیرد اما قضاء بر عهده او نیست. دلیل این مطلب هر دو نوع اجماع است، مگر آنکه فجر آن روزه را در حالیکه مسلمان است درک نماید؛ زیراسلام ما قبل خویش را قطع میکند وجوب قضا –هرچند به دفرض وجوب جدید باشد – با قطع کردن کار های گذشته از طرف اسلام ،منافات دارد به اعتبار این که مراد ار جب قطع هر کاری است پیش از این انجام یافته و گویی اصلا واقع نشده است مانند آنچه از آیه سوره بقره مقصود است، (قل للذین کفرو ان ینتهو یغفر لهم ما قد سلف ان یعودو فقط مضت سنته الاولین) ؛ به کسانی که کافر شدند بگو:(چنانچه از مخالفت باز ایستند (و ایمان آورند)گذشته آنها بخشوده خواهد شد.واگر (به اعمال سابق)باز گردند سنت خداوندج نسبت به گذشته گان در باره انها جاری خواهد شد» به طور کلی دلالت آیه بر مقصود ظاهر است و کلام در مقدار عمومیت ان است آنچه ظاهر است شمولیه آن نسبت به تمام حقوق الهی است که محتاج به غفران اوست؛ اعم از گناگان وواجباتی که نیازمند قضا هستند یا اعمالی که شبیه آن می باشند مگر آنکه گفته شود.آیه شریفه ناظر به گناهان ومخالفت عملیه واعتقادی با فروع واصول است اما از آنچه که متعلق به قضاء وتدارک وموارد مشابه می باشد انصراف دارد. چه بسا به همین جهت است که بسیاری از بزرگان برای قاعده جب به آیه مذکور استدلال نکرده اند. با این حال شکی در شمولیت آن نسبت به حدود الهی جاری بر مرتکب زنا وشرب خمر وموارد مشابه آنها وجود ندارد؛ زیرا این موارد مشمول غفران الهی می باشند. ونیز کسانی که برای قاعده جب به آیه مذکور استدلال کرده اند.(شیرازی، ص۱۹۱)

۲. سنت

برای تایید واثبات قاعده جب به حدیث نبوی قاعده مشهور ومقبول بین عامه وخاصه استناد شده است وآن «الألسلام یجب ما قبله»(احمد بن حنبل، ج۴ ص۱۹۹) می باشد. احدی ازفقها در سندآن مناقشه نکرده اند وهمچنان در عبارات گوناگون ودر کتب حدیث وفقه وتفسیر ولغت ذکر کرده اند. از جمله کسانی که آن را نقل کرده اند، جناب قمی است که در تفسیر آیه شریفه «وقالوا لن نومن لک حتی تفجر لنا من الارض ینبوعا»؛ وگفتند: »ما هر گز به تو ایمان نمی آوریم تا اینکه چشمه جوشانی از این سر زمین (خشک وسوزان) برای ما خارج سازی«. نقل می کند:«ان ام سلمه شفع لاخیها عند النبی (ص) فی قبول اسلامه، وقالت له: ألم تقل ان الا سلام یجب عما قبله؟ قال رسول الله(ص): نعم، ثم قبل اسلامه؛ ام سلمه برای برادرش نزد پیامبر (ص) در قبول اسلام وی شفاعت نمود وگفت: آیا شما نفرمودی که اسلام آنچه قبلاً واقع شده است را قطع می نماید؟ حضرت فرمود: آری. سپس اسلام وی را پذیرفت«.

در سیره حلبی آمده است:«ان عثمان شفع فی اخیه ابن ابی سرح قال رسولالله أما بایعته وأمنه، قال: بلی، ولکن یذکر ماجری منه معک من القبیح ویستحی قال علیه السلام الاسلام یجب ما قبله»؛ عثمان در مورد برادرش ابن ابی سریح شفاعت کرد. حضرت (ص) فرمود: آیا من با او بیعت نکردم و او را ایمن نساختم؟ گفت: آری اما او از کارهای قبیحی که در مورد شما انجاد داده را به خاطر می آورد و از شما حیا می کند. حضرت (ص) فرمود: اسلام ما قبل خویش را قطع می کند» وعلامه مجلسی درکتاب بحارالانوار هنگام ذکر قضاوت های امیر المومنین علیه السلام از ابی عثمان هندی نقل می کند: «جاء رجل الی عمر فقال: انی طلقت امرأتی فی الشرک تطلیقه، وفی لاسلام تطلیقتین، فماتری؟ فسکت عمر. فقال له الرجل: ما تقول؟ قال: کما انت حتی یجیء علی بن ابی طالب. فجاء علی علیه السلام هدم السلام ماکان قبله، هی عندک علی واحد؛ مردی نزد عمر آمد وگفت: من زن خویش را در زمان شرک یک طلاق دادم و در اسلام دو طلاق. نظر تو چیست؟ عمر ساکت شد. مرد به او گفت: من هم مثل تو هستم! باش تا اینکه علی بن ابی طالب بیاید. درین هنگام امام علی (ع) آمد وبه او فرمود: ماجرایترا تعریف کن. شخص داستان را باز گو کرد حضرت فرمود: اسلام ماقبل خود را قطع می کند. آن زن در یک طلاق نزد تو است(شیرازی، ص ۲۷-۲۸).

داستان اسلام آوردن عمر ابن عاص را مسلم نقل می کند عمرو ابن عاص می فرماید: ((فلما جعل الله الاسلام فی قلبی اتیت النبی (ص) فقلت: ابسط یدک ابایعک. فبسط یمینه فقبضت یدی، قال: مالک؟ قلت: اردت ان الهجره تهدم ماقبلها، وان الحج یهدم ماقبله؟! وقتی که خداوند اسلام را در قلب من نهاد، خدمت پیامبر (ص) آمدم وگفتم: دست خویش را پیش آور تا با تو بیعت کنم. حضرت دست راست خویش را پیش آورد اما من دست خویش را عقب کشیدم. فرمود: چه شده است؟ عرض کردم: اینکه بخشیده شوم. حضرت فرمود: ای عمرو! آیا نمی دانی که اسلام ماقبل خویش را از بین می برد همچنان که هجرت نیز ماقبل خویش را معدوم می کند وحج نیز آنچه قبل از آن واقع شده باشد را از بین می برد؟! (مسلم،ص)

۳. بنای عقلا

ازجمله موارد که بر قاعده جب دلالت داشته یا آنرا به طور تام تأکید می کند، همان است که ما ضمن بحث از سنت بیان شد به این معنا که این روایت به گونه ای دیگر بین عقلا واهل وعرب وجود دارد وچه بسا شارع نیز آنرا امضا فرموده باشد. توذضیح آنکه: قوانین در نزد عقلا واهل عرب به گزشته نیست. یعنی قوانینی که در نزد آنان جعل می گردد- به ویژه اگر در عقوبات باشد- شامل مصادیقی که سابق بر زمان جعل قانون است نمی گردد وکسی که داخل در دین جدیدی می گرددر واقع مانند کسی است که تحت قانونی جدیدی در آمده است بنابراین گزشته وی مشمول قانون شرعی دین جدیدی نمی گردد.

حکمت این اصل بین عقلا واهل عرب این است که قوانین، شامل مصادیق گذشته نیز باشد، در بسیاری از موارد موجب هرج ومرج واختلال نظام ومفاسدی می گردد که بر کسی پوشیده نیست.این مطلب اگر هم به عنوان دلیل بر قاعده شمرده نشود، می تواند سببی برای انصراف عمومات واطلاقات وارده در عقوبا ومشابه آن از آنچه در حال کفر صادر شده باشد.

دلیل دیگر، لزوم عسر وحرج شدیدی است که از عدم قطع اسلام ازماقبلش حاصل می شود. واین دلیل هر چیز عمومیتی ندارد تا بتواند شامل تمام مصادیق قاعده جب باشد، اما بسیاری از آنها را در بر می گیرد. به راستی چگونه اسلام از ماقبل خویش چشم پوشی نفرماید در جال که خدای متعال می فرماید: «هواجتباکم وما جعل علیکم فی الدین من حرج»؛ اوشما را برگزید ودر دین (اسلام) کار سنگین وسختی بر شما قرار نداد(حج، آیه ۷۸).

ونیز پیامبر (ص) می فرماید:«بعثت علی الشریعه الشمحه السهله» من بر دین آسان وبدون ضیق وسختی مبعوث شدم.- به راستی کدام حرج بزرگتر ازین است که شخص را بعد از اینکه اسلام آورد، بواسطه آنچه که در حال کفر انجام داده است عقوبت کنند؟ وچه راحتی وآسانی در دین وجود خواهد داشت وقتی کسی را که داخل در آن می شود، بواسطه آنچه قبلا انجام داده- در سال های فراوان- مورد عقوبت ومواخذه قراردهد؟ البته این دلیل- چنانکه گفتیم- درتمامی موارد قاعده جب جاری نیست، اما در بسیاری از مصادیق آن جریان داشته ومورد مطالبی است که قبلا ذکر کردیم(شیرازی، ۲۱۵-۲۱۶).

مبحث سوم: مقدار دلالت وموارد تطبیق قاعده

در خصو ص دلالت قاعده می توان احتمالات متعددی را ذکر کرد. برای مثال آیا قاعده جب طوریکه قبلا تذکر گردد در بر گیرنده حق الله وحق الناس است، و حتی دیون وضمانات را هم در بر می گیرد و یا قصاص و یا دیات را؟

به طور خلاصه می گوییم مفهوم عرفی قاعده«الاسلام یجب ما قبله» چنین دلالت دارد که هر فعل یا ترک فعل واعتقاد وعدم اعتقاد وهر قولی در جاهلیت بر آن عقوبت واثری مترتب نبوده است، اما در اسلام دارای آثار وکیفر است مشمول قاعده خواهد بود وبا اسلام آوردن، همه جرایمی که در حال کفر صورت گرفته است، کأن لم یکن محسوب می شود وقهراً أثری بر آن مترتب نخواهد بود.

بنابراین اگر فردی در زمان کفر مرتکب زنا وسرقت وقتل شود، عموم قاعده «جب» شامل این موارد خواهد بود وحدی جاری نخواهد شد. می توان گفت حقوق الله مطلقاً اعم از واجبات بدنیه و مالیه ویا مرکب از همدیگر شمول قاعده است واسلام همه جرایمی را که موضوع حد است ودر زمان کفر صورت گرفته است هدم وبلا أثر می کند. نکته ای که ذکر آن بایسته است آنست که قاعده «جب» یک حکم امتنانی است وبه جهت تشویق وتحریض کفار در گرایش به اسلام وهراس نداشتن از گذشته آنها جاری شده ومعمولا از، موضع اقتدار اعمال شده است.

قاعده جب در مقام رفع آثاری است که در حال کفر اثری بر آن مترتب نبوده باشد، ولی به سبب جوامع بشری بر آنها اثر بار می شودمفهوم عرفی قاعده جب مورد قصاص ودیات را در بر می گیرد، اما می دانیم که دیات هم مانند بعضی از تعهدات، مورد تقریر شارع مقدس واقع شده است. بدین معنی که در جاهلیت نیز این مطلب رسم بوده است. مضافاً اینکه در جریانقاعده جب موجب امتنان فقط بر جانی است اما بر مجنی علیه و اولیای دم خلاف امتنان است، خصوصا اگر مقتول مسلمان باشد(بجنوردی، ص ۲۱۸).

برای توضیح بیشتر می توانیم موارد شمول وعدم شمول این قاعده مهم ترین افعالی را که از کافر صادر میشود در تطبیق به احکام اسلامی ذکر می کنیم:

آیا قاعده جب در برگیرنده مسایل اعتقادی (معصیت الهی) می شود یا خیر؟

آیا قاعده جب مسایل عبادی (نماز وروزه و حج، خمس و زکات،) را در بر می گیرد یا خیر؟

آیا قاعده جب در بر گیرنده مسایل کیفری(حدود وقصاص) می شود یا خیر؟

آیا این قاعده در برگیرنده مسایل خانوادگی (نکاح و طلاق) است یا خیر؟

.آیا قاعده جب همان قاعده عطف به ما سبق نشدن است؟

یعنی: اگر کافری مسلمان شود اسلام او ماقبل خود را قطع می کند؛ آیا می توان قاعده عدم عطف قوانین به ماسبق را نسبت به کافر تازه مسلمان اجرا نمود؟

در توضیح این سوال باید گفت: دانشمندان حقوق جزا معتقدند که یکی از نتایج وجود عنصر قانونی جرم این است که قوانین عطف به ما سبق نمی شود. به موجب این قاعده عملی را که سابقا جرم نبوده ولی قانون لاحق آن جرم شناخته شده است ویا اینکه قانونگزار مجازات شدیدی تری برای آن عمل مجرمانه پیش بینی کرده است، نمی توان مجازات قانون لاحق را در حق آن اجرا کرد ودر حقوق اسلام نیز قوانین جزایی به ماسبق عطف نمی شود. یعنی: کسانی که قبل از جعل قانون جزا مرتکب گناهان یا جنایات شده اند، مجازات نمی شوند . در قانون اسلام دوازده قرن جلوتر تر از قوانین دنیا اصل قانونی بودن جرم ومجازات ها به حکم آیه شریفه ((وما کنا معذبین حتی نبعث رسولا)) وادله دیگری تشریع شده است. همچنین قاعده عطف به ماسبق نشده اند به حکم آیه شریفه ((ولا تنکحوا مانکح آبایکم من النساء الا ما قد سلف انه کان فاحشتا ومقتاً وساء سبیلا)) قانون گذاری شده است در این آیه شریفه تزویج زنهای پدران به فرزندان آنان حرام شده است وحکم به حرمت از زمان نزول آیه شریفه آغاز می شود وبر کسانی که قبل از نزول آیه به همسران پدران شان ازدواج کرده بودن؛ عطف نمی شود و آنان در برابر این عمل مجازات نمی شوند، ولی عقیده سابق از نزول آیه محکوم به فساد است ولازم است بعد از نزول آیه زوج وزوجه از هم جدا شوند. آیه دیگری نیز در خصوص جمع قاین الا ختین نازل شده است.

ازآنچه گفته شده این نتیجه بدست می آید که قاعده «عطف به ماسبق نشدن» هرچند مورد تأیید اسلام ومطابق آیات وروایات اهل بیت (ع) است لکن این قاعده در این زمان که همه قوانین شرعی در زمان حیات پیامبر گرامی اسلا م و ایمه اطهار (ع) به حدی کمال رسیده وهر گز قابل تغیر وتبدیل نیستند (حلال محمد (ص) حلال الی یوم القیمه وحرامه حرام الی یوم القیمه) کاربرد ندارد، بلکه این قاعده برای کسانی مصداق پیدا می کند که در صدر اسلام زمان قبل وبعد از شریعت را درک کرده بودند.

به نظر می رسد که قاعده جب وقاعده عدم عطف به ماسبق دو قاعده مستقل وجدا از هم هستن ومورد هر یک از آنها مغایر با مورد دیگری است. به این بیان که قاعده جب یعنی: اگر شخصی مسلمان شود در حالی که قبل از اسلام آوردنش گناهان وحقوقی به ذمه داشته است، اسلام آنها را جب وقطع می کند، از این کلام ونظایر آن فهمیده می شود: آنچه را کافر در حال کفر انجام داده جرم بوده است ومجازاتی هم داشته است، چنانکه از خود قاعده وادله آن این معنی بدست می آید. از جمله آیه شریفه: (انفال، ۳۸) آیه شریفه ظاهر بلکه صریح است در اینکه کافر در حال کفر اگر مرتکب گناه شود مجرم به حساب می آید ومستحق کیفر می شود ولی اسلامش موجب غفرانش می گردد. همچنین حدیث شریف: ((الاسلام یجب ماقبله والتوبه تجب ماقبلها)) به قرینه ذیل بر مجرم بودن کافر ومجازات آن دلالت دارد ونهایتاً اسلام موجب غفران او می شود؛ چنانکه توبه چنین است.

به طوری اجمالی گفته می توانیم تمام موارد فوق را این قاعده شامل بوده واز اینکه موضوع بحث ما جزایی است از مسایل مدنی واعتقادی آن می گزریم وپیرامون مسایل جزایی آن بحث می کنیم.

مبحث چهارم: جزایی

۱. حدود

از جمله موارد که امتنان بر کفار مسلمان شده به شمار می آید، عفو وبخشش نسبت به حدود الهی است. از جمله حدود الهی است. از جمله حدود الهی، حد به خاطری سرقت، شرب خمر، زنا و....می باشد.

هر گاه کافر در زمان کفر خود مرتکب زنا، سرقت ویا عملی شود که حدی از حدودالهی بر او واجب شده باشد وپیش از قیام بینه مسلمان شود حد با اسلام آوردن او ساقط می شود.(مروارید، ص۴۰).

الف.اجماع شیعه امامیه واخبار ایشان به این نظر است که حد از او ساقط می شود.

ب.آیه ای از قرآن کریم که خداوند متعال که می فرمایند: «و السارق و السارقه فالقطعوا ایدیهما جزاء بما کسبا نکالا من الله والله عزیز حکیم،فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله یتوب علیه ان الله غفور رحیم» یعنی دست مرد دزد وزن دزد را به کیفر عملی که انجام داده اند به عنوان یک مجازات الهی قطع کنید، وخداوند چیره وحکیم است. اما کسی که پس از ارتکاب ستم (دزدی) توبه کند واصلاح شود خداوند توبه او را می پزیرد، (و از این مجازات معاف می شود) بیگمان خداوند بس آمرزنده و مهربان است. مائده، آیه ۳۸و۳۹).

آیه پیش از توبه به بریدن دست دلالت می کند سپس بیان می کند که هر کس توبه وکارش را اصلاح کرد خدا برایش می بخشد وثابت می کند که حد از او ساقط می کند(طوسی، ص۴۶۹/۵).

ج.از حدیث پیامبر (ص) است که فهمیده می شود هرگاه کافری زنا بکند وقبل از اثبات جرم زنا مسلمان شود حد از او ساقط می شود اما اگر بعد اثبات زنا مسلمان شود حد از او ساقط نمی شود. .ذمی اگر بازن مسلمان زنا کند مجازاتش قتل است؛ ولی چنانچه ذمی مسلمان شود اگر اسلام او برای تخلیص از کیفر ومجازات باشد حد از او ساقط نی شود، چنانکه از استلال امام علی (ع) چنین مستفاد می شود واگر اسلام او به نحوی حقیقت باشد، در اینکه حد از او ساقط می شود یاخیر، اختلاف نظر وجود دارد: مقتضای قاعده جب این است که اسلام افعال وتروک کافر تازه مسلمان را که در حال کفر انجام داد است کان لم یکن تلقی کرده و آثار آنها را منتفی می سازد. بعضی از بزرگان فقهای معاصر حدیث ((الاسلام یجب ماقبله)) را مورد مناقشه قرار داده ودر مسأله مورد نظر به اجرای حد فتوی داده اند ولکن حدیث فوق از جهت سند ودلالت مشکلی ندارد؛ زیرا هم به عمل اصحاب منجبر است وهم موافق با کتاب است.

علامه بجنوردی در کتاب القواعد الفقهیه (ج۱، ص۳۹) می گوید: ((پس اسلام ماقبل خود را قطع می کند وآنرا کالعدم قرار می دهد؛ با برین اگر درحال کفر دزدی کرده باشد دستش قطع نمی شود واگر مسلمانی را بکشد قصاص نمی شود واگر زنای محصنه بکند، سنگسارش نمی کنند واگر به خدا وپیامبر(ص) دشنام دهد، او را نمی کشند. همه اینها برای این است که الاسلام یجب ماقبله. در ضمن شرایط جریان قاعده بررسی شد که قاعده جب در مورد قصاص کاربرد ندارد(قبله ای خویی، ص۱۲۸).

در کتاب فقه علی المذهب الاربعه (ج۱، ص۵۹۱) از مالیکیه نقل شده است: اگر کافر مسلمان شود وجوب زکات از او ساقط می شود وبرای اثبات آن به آیه شریفه (انفال،۳۸) استناد شده است.

اگر کافری با یک زن شوهر دار زنا کند وبا زن مسلمانی در عده نذدیکی نماید و سپس مسلمان شود همه آثار واحکام حقوقی این زنا ساقط می شود. توضیح اینکه: اگر مسلمانی با یک زن شوهر دار ویا معتده زنا کند، احکامی بر او مترتب می شود. از جمله: آن زن برای این زانی حرام موبد می شود، با مادر ودختر این زن نمی تواند ازدواج کند؛ ولی این احکام از کافر تازه مسلمان برداشته می شود. یعنی: او می تواند با آن زن زانیه ازدواج کند وهمچنین با مادر ودختر او نیز می تواند ازدواج نماید. همه اینها به خاطری قاعده جب است. وهمچنین اگر کافر در حال کفر با پسری مرتکب عمل شنیع لواط شود وسپس اسلام بیاورد، می تواند با خواهر ومادر ویا دختر او ازدواج نماید. در صورتی که اگر لواط کننده مسلمان باشد نمی تواند با اشخاص فوق عقد نکاح ببندد واین به خاطری قاعده جب است(قبله ای خویی، ص۱۲۹).

در اهل سنت هر کس حدی از حدود الهی از جمله شرب خمر وزنا و...بر او واجب باشد وپیش از قیام بینه توبه کند و مسلمان شود شافعی دو قول دارد:

- حد با توبه ساقط می شود درین جا موافق با نظر امامیه است.
- حد با اسلام ساقط نمی شود حنبلی معتقد است که اگر ذمی پس از زنا ویا دزدی اسلام آورد، حد با اسلام او ساقط نمی شود اما کافر حربی هرگاه مسلمان شود بنابر اجماع به خاطری اعمان زمان کفرش مواخذه نمی شود. زیرا رسول خدا فرمودند: اسلام ماقبلش را قطع می کند(حنبلی، ص۱۹۵/۶).

اهل سنت در مورد حد قذف اختلاف نظر دارند. حنبلی معتقد است: هر کس مادر پیامبر (ص) را قذف کند، کشته می شود مسلمان باشد یا کافر یعنی حد آن کشتن است وتوبه اش پزیرفته نیست. زیرا این حد قذف است وبا توبه ساقط نمی شود. مانند قذف غیر مادر پیامبر (ص) اما ابوحنیفه وشافعی معتقد هستند که توبه اش پزیرفته می شود مسلمان باشد یا کافر باشد(ابن قدامه، ص۲۳۰/۱۰).

۲. قصاص

اگر کافری در زمان کفری خود فعلی را انجام دهد که قصاص برای آن ثابت شده وبعد از آن اسلام بیاورد، آیا اسلام او قصاصی را که بر او واجب شده است، جب می کند یا خیر؟ درین جا مذهب امامیه دو دیدگاه دارد:

الف. قصاص ساقط می شود، زیرا قصاص در اسلام ثابت شده و در سایر ادیان سایر ادیان سابقه نداشته است وثبوت آن به مقتضای حکم عقل وعقلا نیست(فاضل لنکرانی، ص۲۶۴).

با توجه به أخبار خاصه که عمل پیامبر (ص) را در جریان مغیره بن شعبه که در آن مورد پیامبر (ص) فرموده است. «الا سلام یجب ما قبله » وهمچنان در جریان ایمان آوردن وحشی قاتل حمزه سید الشهداء و در جریان فتح مکه معظمه نیز پیامبر اکرم (ص) از موضع قدرت امتناناً فرمود: «کل دم فی الجاهلیه فهو تحت قدمی هاتین» پس بنابر حدیث جب واین روایت أخیر، قصاص ودیات هم مشمول قاعده بوده است، ودر صورت قتل در زمان کفر نیز، اسلام مانع از اجرای قصاص ومجازات خواهد بود(موسوی بجنوردی، ۲۲۱).

ب.قصاص ساقط نمی شود زیرا قصاص از جمله مواردی است که در جوامع بشری به حکم عقل وبنای عقلا همواره وجود داشته واز احکام تأسیسی اسلام نبوده است، پس قاعده جب، قصاص را در بر نمی گیرد(فاضل لنکرانی، ص۲۶۷).مستند این حکم حسنه ضریس کناسی، از امام باقر (ع) وعبدالله بن سنان از امام صادق (ع) است در باره نصرانی که مسلمانی را کشته بود وچون گرفتار شد اسلام آورد امام (ع) فرمود: اورا در برابر قتل مسلمان به قصاص برسانید. گفته شد: اگر اسلام نیاورده بود؟ امام (ع) فرمود: او واموالش باید داده شود به اولیای مقتول(شهید ثانی و حلی، ص۲۳۴).

با توجه به این که اهل سنت معتقد هستند که اسلام حق الله را ساقط می کند(به جز چند مورد) اما حق الناس را ساقط نمی کند وقصاص حق الناس است پس ساقط نمی شود. پس هرگاه یک ذمی، ذمی دیگر را عمداً بکشد سپس اسلام آورد، قصاص از او ساقط نمی شود وچنانچه از روی خطا بکشد سپس اسلام آورد بنا بر قول صحیح محقق حلی در کتاب شرایع اسلام می گوید: هر گاه کافری کافری را بکشد وسلام آورد قصاص نمی شود، فقط ملزم به پرداخت دیه می شود، آن هم در صورتی که مقتول دیه داشته باشد.این حکم بین فقهای امامیه مشهور است وظاهراً جز ابن ادریس کسی با آن مخالفت نکرده است. او اجازه نمی دهد گرفتن اموال جانی را جز پس از بردگی گرفتنش. در صورتی که اولیای او به قصاص برسانند دیگر مالک اموال او نمی شوند.

گاهی توهم شده است که عدم قصاص کافر تازه مسلمان به دلیل قاعده جب نیست تا ایراد شود که مورد، مورد امتنان نیست؛ بلکه دلیل خاصی دارد وآن حدیث مشهوری است از رسول گرامی اسلام (ص) که فرمود: ((ألا وأن کلا شیئ من امر الجاهلیه موضوع تحت قدمی هاتین ودماء الجاهلیه موضوعه)). لیکن این توهم باطل است از مسأله ما خارج؛ زیرا مسأله ما این است که اگر کافری مسلمانی را بکشد وبعد اسلام بیاورد، آیا قاتل قصاص می شودیا خیر؟ قاعده جب آن قتل بلااثر می کند؟ پیداست که این دم (خون) را نمی توان از مصادیق دماءالجاهلیه به حساب آورد وآنرا بلااثر خواند؛ اما اگر کافری، کافری را بکشد و سپس مسلمان شود قصاص نمی شود. این حکم نه به دلیل قاعده جب است ونه به جهت حدیث فوق، بلکه اولی به سبب عموم ادله قصاص است: ((کتب علیکم القصاص فی القتلی)) وبه دومی به سبب فقدان تساوی در دین که یکی از شرایط قصاص است. حدیث ((دماء الجاهلیه موضوعه)) شامل هیچ یک از مثالین نمی شود.

اگر این حدیث شریف ثابت شود، معنی ومفهومش این می شود: قبل از اسلام طوایفی مانند اوس وخزرج سالیان متمادی با هم در نزاع وقتال بودند، رسول گرامی اسلام (ص) برای خواباندن فتنه های دوران جاهلیت با این حدیث شریف به گذشته ها خط بطلان کشید واز خاطره ها محو ونابود کرد وکفاری که در زمان رسول خدا (ص) با مسلمین می جنگیدند، اگر در جنگ مسلمانی را می کشتند بعد از اسلام آوردن قصاص نمی شدند. هر گز در تاریخی یا حدیثی دیده نشده است که رسول خدا (ص) چنین اشخاصی را قصاص کند واین قصاص نکردن به سبب قاعده جب نبوده است اره از او ساقط نمی شود(بورنو، ص۴۱۴).

مبحث پنجم: شرایط جریان قاعده جب

امتنانی بودن قاعده: در مواردی که جریان قاعده مخالف امتنان باشد قاعده کاربرد ندارد. طوریکه قبلا ذکر شد مثلا اگر کافر به کافر یا به مسلمانی بدهکار باشد ویا مالی از او تلف نموده و یا غضب کرده باشد ویا جنایتی بر او وارد کند که موجب قصاص یا دیه باشد،

اسلام آوردن او بدیهای او را ساقط نمی کند؛ زیرا جب در این موارد هرچند نسبت به کافر تازه مسلمان امتنان وتضیع حقوق آنان است. پس در این قبیل موارد قاعده جب جاری نمی شود.

مورد جب از آثار مختصه اسلام باشد. اگر در دین ومذهب کافر نیز ضرر و زیان دنیوی و اخروی بر آن مترتب باشد قاعده جب شامل آن نخواهد بود. پس باب ضمانات و دیون در حال کفر از تحت قاعده خارجند؛ زیرا این امور از آثاری نیست که اسلام آنرا تشریع کرده باشد حتی اگر کافر از کافری دیگر مقداری شراب قرض کند که بعدها مثل آنرا به او بدهد، اگر وام گیرنده قبل از پرداخت وام مسلمان شود نمی تواند به وام دهنده شراب بدهد ولی واجب است قمت آنرا بپردازد(قبله ای خویی، ص۱۲۱).

نباید اسلام کافر برای فرار از کیفر ومجازات افعال وتروک او باشد. مثلا اگر بعد از گرفتار ی ودستگیری اسلام بیاورد، در سقوط مجازاتها موثر نخواهد بود. چنانچه جعفر بن رزق الله گفته است که مردی نصرانی با زن مسلمان زنا نموده او را به نزد متوکل-از سلسه خلفای بنی عباس-آوردند، متوکل خواست بر او حد اقامه نماید-یعنی او را به قتل برساند-او مسلمان شد. یحیی فرزند اکثم که آنجا حضور داشت گفت: ایمان آوردن او به اسلام، شرک وکار او-یعنی زنایی که نموده-را منهدم می نماید-یعنی حد بر او اقامه نمی شود- بعضی پیشنهاد کردند حد با کمیت وکیفیت چنینکه وچنان اقامه گردد، متوکل پس از اظهار نظرهای آنهای به امام علی نقی (ع) نامه نوشت .که مسله را از او پرسیدن وقتی که نامه تقدیم امام شد، امام در پاسخ امام نوشتند: ((یضرب حتی یموت)) یحیی فرزند أکثم و دیگر فقهای که در اردگاه نظامی بودن پاسخ امام (ع) را نپذیرفتد وبه متوکل گفتند: از او در مورد پاسخ توضیح بخواه، زیرا پاسخ او چیزی است که قرآن آنگونه سخن نگفته وروایتی از پیامبر (ص) مطابق آن حکم نرسیده وقرآن چنین چیزی نگفته، برای ما بیان نما که باچه دلیلی حکمی کردی که واجب است آنقدر زده شود تا بمیرد؟ امام (ع) در جواب نوشتند:((بسم الله الرحمن الر حیم فلما راوا بأسنا قالوا آمنا بالله وحده وکفرنا بما کنا به مشرکین فلم یک ینفعهم ایمانهم لما راوا باسنا سنه الله التی قد خلت فی عباده وخسر هنالک الکافرون)) (غافر (مومن)، ۸۴-۸۵)

یعنی: به نام خدای خدای بخشده مهربان- آنگاه که شدت عقاب ما را دیدند گفتند: ما به خدای یکتا ایمان آوردیم وبه همه چیزهای که شریک خدا گرفتیم کافر شدیم، اما ایمان شان پس از دیدن مرگ ومشاهده عذاب ما، سودی بر آنها نبخشیده وسنت خدا چنین در میان بندگان حکم فرما بوده است و آنجا کافران زیانکار شده اند.

متوکل پس از دریافت پاسخ نامه دستور داد که حکم امام هادی (ع) اجراء شود، آنگاه آنقدر زده شد تامرد.همچنین حناب بن سدیر گفته اند از امام صادق (ع) سوال کردم از مردی یهودی که با زن مسلمان زنا نموده حکم چیست؟ امام فرمودند : کشته می شود.

فقهای امامیه با استناد به احادیث مذکور اتفاق دارند بر اینکه اگر مسلمان شدن کافر ذمی یا هرنوع کافری که باشد پس از اثبات جرم او در نزد حاکم شرع باشد، حد او ساقط نمی شود. اما اگر پس از ارتکاب زنا با زن مسلمان، از روی تمایل شخصی خودش مسلمان گردید، سپس گناه او در نزد حاکم شرع ثابت شد، نیسبت به سقوط یا عدم سقوط حد، میان فقهاء امامیه اختلاف است. بهاالدین محمد بن حسن اصفهانی معروف به فاضل هندی لزوم احتیاط در ریختن خون وکشتن انسان احتمال سقوط حد را داده اند وگفتند: اساسا حد از او ساقط می شود وشلاق هم بر او زده نمی شود، وصاحب جواهر به رای ایشان تمایل مثبت نشان دادهاند(مومنی، ص۱۲۰).

امام خمینی (رح) فرمودند:((فلو اسلم هل یسقط عندالحدام ام لا؟ فیه اشکال وان لا یبعد عدم السقوط)) یعنی: اگر بعد از ارتکباب زنا بازن مسلمان، به اسلام ایمان آورد، آیا حد از او ساقط می شود یانه؟ در سقوط حد اشکال وجود دارد، بعید نیست که حد ساقط نشود(خمینی، ص۴۶۳).

بهاءالدین محمد بن حسن اصفهانی معروف به فاضل هندی لزوم احتیاط در ریختن خون وکشتن انسان احتمال سقوط حد را داده اند وگفتند: اساساً حد از او ساقط می شود وشلاق هم بر او زده نمی شود، و صاحب جواهر به رای ایشان تمایل مثبت نشان داده اند.

مستثنیات قاعده

۱. عقود و ایقاعات و دیون و ضمانات که در حال کفر حاصل شده است که آثار وضعی نسبت به قراردادهای انجام شده دارد و یا در خصوص دین و ضمان که مستلزم ایفای تعدات از جانب کافر در قبال دیگران می باشد، مشمول قاعده جب نیست و لذا هیچ کدام از موارد فوق با مسلمان شدن کافر ساقط نمی شود بلکه به قوت خود باقی است. زیرا

اولاً: مفاد قاعده جب بیانگر موارد است که آثارش از ناحیه اسلام باشد و لیکن در باب عقود و ایقاعات و اصل تعدات چنین نیست بلکه قطع نظر از قبول اسلام و یا عدم قبول آندر اسلام بنای عقلا و شرایع دینی این حکم وجود دارد که چنانچه شخص بدهی داشته باشد یا تعهد مالی نسبت به کسی داشته باشد بایستی آنرا پرداخت و ایفا نماید.

ثانیاً: طوریکه گفته شد قاعده جب یک حکم امتنانی است و تفضل الهی بر شخصی است که به اسلام گرایش پیدا می کند، و البته امتنان به کافر نباید طوری باشد که بر خلاف امتنان بر دیگران باشد و ایجاد ضرر و خسارت نسبت به سایرین داشته باشد

ثالثاً: طوریکه بیان گردید قاعده جب عمدتاً در حقوق الهی جاری می شود و حقوق مردم که مبنای آن حکم عقل یا بنای عقلا می باشد مشمول قاعده واقع نمی گردد، و آثار و احکام مربوط به ایقاعات یا عقود و دیون وضمانات از حقوق مردم است که به لحاظ موضوع وتخصص از شمول قاعده جب خارج اند (شیرازی، ۱۱۲).

نتیجه گیری

واژه جب به معنی قطع کردن وبریدن است وقاعده جب امتنانی است، خداوند بر بندگاه خود منت نهاده ویک سهل و آسانی را به بندگانش قرار داده و با این قاعده گذشته نا صواب او را نادیده گرفته ودوران کفر اش را که مرتکب گناهی شده بود به دوران اسلام وصل نمی کند.

این قاعده تنها به دین اسلام نیست. زیرا خداوند متعال با توجه به هدایت تکوینی، در هر مرحله ای از هدایت برای رشد وکمال بندگان وبه خاطری ترغیب وتشویق آنها به دین مقدس اسلام این قاعده را وضع کرده است. احتمال دارد پیشینه آن به همه پیامبران اسلام براسلام برگردد.

قلمرو این قاعده عمدتاً حقوق الله است بنا بر این قضای نماز و روزه، زکات وحدود الهی و..از عهده کافری که اکنون مسلمان شده برداشته می شود. اما حقوق الناس شامل این قاعده نیست.

با توجه به این که اثبات اسلام حقیقی از سوی کافر مشکل است، اگر قصاص از تحت عنوان قاعده جب تخصیصاً خارج گردد مناسب خواهد بود گرجه برخی از فقها در این زمینه نظر مخالف داده اند که بیان شد.

این همه لطف رفق و مدارا و رأفت از سوی خداوند (ج) نشانگر تسامح و تساهل وجلوه ای از رحمت های الهی نسبت به انسان است که مایه سعادت اوست و در هیچ مکتبی وجود ندارد.

در صورتی که نسبت به این اعمال اسلام به طریقه عقلاء اقرار دارد، یعنی هم در حال کفر و هم در حال اسلام، بر آن اعمال آثاری مرتب است، اعمال مذکور مشمول قاعده نخواهد بود مگر در قصاص و دیات به دلیل خاص.

منابع مآخذ

۱. قرآن کریم
۲. ابن اثیر، النهایه فی غریب الحدیث والا، انتشارات اسماعلیان، قم، چاپ چهارم، بی تا.
۳. ابن حنبل، احمد بن حنبل، مسند احمد ابن حنبل، دارالمعارف، قاهره، ۱۳۷۳ه ق.
۴. ابن قدامه، عبدالله، المغنی، بیروت، دارالکتب العربی، بی تا.
۵. ابن منظور، لسان العرب، ج۱ ص۲۴۹، قم، نشر وادب، ۱۳۶۳.
۶. بورنو، محمد صدقی بن احمد، موسوعه القواعدالفقهیه، چاپ اول، بیروت، بی نا، ۱۴۲۴.
۷. جنوردی، سیدمیرزا حسن، قواعد فقهیه، چ دوم، قم: منشورات مکتبه، ۱۴۱۱.
۸. خمینی، تحریر الوسیله، ج۲ قم: دارالکتب العلمیه اسماعلیان نجفی، ۱۳۶۹.
۹. فاضل لنکرانی، محمد، القواعدالفقهیه، چاپ اول، قم، مهر، ۱۴۱۶.
۱۰. قبله ای خویی، خلیل، قواعد فقه جزا چ۱، تهران: سازمان مطالعه وتدوین کتب علوم انسانی دانشگاها سمت ۱۳۸۰ .
۱۱. مکارم شیرازی، آیت الله العظمی، قواعد مهم فقهی چ۲، قم انتشارات امام علی بن ابی طالب (ع).
۱۲. موسوی بنجوردی، آیت الله سیدمحمد، قوعدفقهیه چ۲، میعاد: موسسه اسلامی ولی امر (عج).
۱۳. مومنی، عابدین، حقوق جزای اختصاصی اسلام، چ اول، تهران: انتشارات کتاب خانه ملی ایران، ۱۳۸۲.
۱۴. محمدی، ابوالحسن، حقوق کیفری اسلام، چاپ ، اول ، انتشارات، دانشگاه تهران ، ۱۳۷۴