

### متن پیاده سازی شده جلسه بیست و یکم سال چهارم درس خارج فقه القضا 17 آبان ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

سوال اول:

در قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی مواردی به اطمینان اعتماد شده و قاعداً منظور قانونگذار از اطمینان، همان حالت سوم است که ما ترسیم کردیم. در حالی که گفته شد اعتماد به اطمینان درست نیست؟

سوال دوم:

اگر شک کردیم بین حالت دوم و سوم بنا را بر سه می‌گذاریم، اگر اقتضای احتیاط چیز دیگری باشد، چه حکمی دارد؟ قدر متیقن در این بحث اعتماد به اطمینان در مفاهیمات و محاورات است. فهم کلمات در دادگاه بر اساس همین اطمینان می‌چرخد. مگر اینکه کسی بگوید اطمینان هم نمی‌خواهیم، آن جاها دیگر امارات قانونی مثل اقرار، مثل شهادت بین می‌آید. (عده‌ای قائل هستند اگر امارات قانونی وجود داشت، دیگر احتیاجی به مطرح کردن بحث اطمینان نبود. ما هم مخالف این مطلب نیستیم.) ولی در این موارد، گاهی خود اقرار اماره قانونی است، اما برداشت قاضی از اقرار دیگر به خودش برمی‌گردد. می‌گوید من مطمئن هستم این را می‌خواهد بگوید، این را می‌خواهی بگویی، این قضیه بوده است. پس در محاورات آن جایی که بخواهد برداشت بشود از یک سخن، از یک نوشته، از یک سند، اطمینان معتبر است. گاهی یک سندی می‌آورند توی محکمه، سند رسمی باز می‌کنند، می‌خواهند این سند را تفسیر کنند، در این موارد اطمینان به درد می‌خورد. آقا نوشته مثلاً این کار را انجام می‌دهید سه روز روضه‌خوانی کنید، بحث می‌شود که سه روز، یعنی روز یا شبانه روز مراد است، خوب می‌نشینند تفسیر می‌کنند. اعتبار این موارد در باب قضاء ثابت است.

این مباحث در جلسات قبلی هم مطرح شده بود که به عنوان یادآوری بیان شد، اما درس امروز این است.

### عدم اعتماد به اطمینان در تعیین محکوم علیه

در تعیین محکوم علیه، چه در دعاوی حقوقی و چه در دعاوی کیفری، آیا می‌شود به اطمینان اعتماد کرد؟ در دعاوی کیفری (مثل باب حدود، تعزیرات، قصاص) آیا می‌شود به اطمینان عمل کرد؟ در دعاوی حقوقی و مدنی مثل اینکه دو نفر دعوا دارند سر یک مالی، حالا قاضی می‌خواهد محکوم علیه را تعیین کند. اگر امارات قانونی وجود دارد از محل بحث خارج است، مثلاً اقرار وجود دارد، بینه وجود دارد، بر اساس اماره قانونی عمل می‌کنیم نه اینکه قاضی اطمینان دارد.

قاضی اطمینان به دست آورده که فلانی العیاذ بالله عمل منافی عفت کرده، اطمینان دارد آدم کشته است یا اطمینان دارد مال فلانی را بالا کشیده است، دروغ می‌گوید یا اشتباه می‌کند. آیا در تعیین محکوم علیه می‌شود اعتماد کرد یا نه؟ توی خود دآوری و تعیین محکوم علیه در دعاوی حقوقی و کیفری، به اطمینان می‌شود اعتماد کرد؟ (در برگه اواسط صفحه 375 این مطالب بیان شده است.) این مطلب خیلی مهم است، یعنی این می‌تواند و نمی‌تواند گاهی در کل سیستم قضاء اثر می‌گذارد.

ما در برگه نوشته‌ایم در اینجا است که نمی‌توانیم اعتماد به حالت سوم را بپذیریم. حالت یک و دو حالت علم بود، حالت سوم بنا شد این را بگوییم اطمینان. حالت چهارم که پایین‌تر از اطمینان بود. گفتیم مهم حالت سوم است که به آن اطمینان می‌گوییم، بنا شد اسم این حالت را اطمینان بگذاریم.

ما معتقدیم اگر اماره قانونی است فیها. اگر اماره قانونی، مثل بینه، مثل اقرار، مثل قسامه در قتل، اینها گاهی وقتها اطمینان نمی‌آورد یا اطمینان هم بیاورد، بله اعتماد می‌کنیم. اما اعتماد نه از باب اطمینان، بلکه به جهت اماره قانونی است. قاضی وقتی

أماره قانونی مانند اقرار دارد و بر اساس اقرار شخص حکم می‌کند، نمی‌گوید چون شما اقرار کردی من هم اطمینان دارم، اصلاً این غلط است. باید بگوید شما اقرار کردی، اقرار هم حجت است، من هم یقین ندارم دروغ می‌گویی، من هم یقین ندارم اشتباه می‌کنی، اطمینان ندارم اشتباه می‌کنی، تمام. نمی‌خواهد اعتماد کند به اطمینان برای تعیین محکوم علیه. اگر فقط اطمینان باشد به نظر ما نمی‌شود داوری کرد، بلکه در این موارد رفع خصومت می‌شود.

یک وقت نگویید اگر بر اساس اطمینان نیست، أماره قانونی هم نیست، پس حکم چه می‌شود؟ آچار فرانسه داریم اینجا که هر پیچی را باز می‌کند «البینة علی المدعی و الیمین علی من ادعی علیه» در باب کیفری هم که بحث‌های قسامه پیش می‌آید. اگر قسم نخورد و نکول کرد، طرف مقابل قسم می‌خورد و نزاع رفع خواهد شد یعنی پرونده حل خواهد شد ولی به اطمینان نمی‌شود عمل کرد.

پاسخ اجمالی سوال اول:

سوالی مطرح شد که قانون‌گذار جمهوری اسلامی در ماده‌ی 24 از قانون مجازات اسلامی به اطمینان اعتماد کرده در حالی که گفتیم اعتماد به اطمینان صحیح نیست.

جواب اجمالی این است که آن قانون با آنچه که ما در این باب گفتیم منافاتی ندارد. اگر مطلب بیان شده را با ماده 24 قانون مقایسه کنید به عدم منافات خواهید رسید. اتفاقاً خود این مقایسه کردن‌ها و رسیدن به عدم منافات خودش یک مطلب خوبی است، یعنی خودش نسبت به این بحث روشن‌گری می‌کند.

خلاصه مطلب اینکه در باب قضاء گاهی قاضی، حالت سومش را محور قرار می‌دهد، اما گاهی نمی‌تواند یعنی نباید حالت سوم را محور قرار دهد. آنجایی که قاضی می‌خواهد محکوم علیه را تعیین کند چه در دعاوی حقوقی و چه در دعاوی کیفری حالت سوم را نمی‌تواند محور قرار دهد.

#### اصل عدم ولایت

اینکه می‌گوییم به حالت سوم (اطمینان) نمی‌توان اعتماد کرد، بر حسب ادله داریم می‌گوئیم نمی‌شود. ممکن است کسی بگوید که ما شک داریم آیا به حالت سوم می‌شود اعتماد کرد یا نه؟ یا به عبارت دیگر، کسی از ما سوال می‌کند، شما که می‌گویید نمی‌شود به حالت سوم اعتماد کرد دلیل چیست؟ ما اگر هیچ دلیلی نداشته باشیم و به شک برسیم، اصل عدم ولایت را داریم. اگر قاضی عالم باشد، (یعنی صورت یک و دو) و فرض را بذاریم که علم را قبول داریم. اگر عالم باشد و علم را قبول نکنیم، یقین داریم قاضی ولایت دارد و می‌تواند محکوم علیه را تعیین کند. اما اگر حالت سوم را داریم، قاضی می‌گوید من نودو و نه و نه و نه در هزار نهصد و نودو و نه هزارم این خانه را مال زید می‌دانم، اما مثل آفتاب برایم روشن نیست، علم عادی ندارم. احتمال ضعیفی هم می‌دهم که مال این آقا نباشد، در واقع شک داریم که ایشان ولایت دارد بر قضاوت یا نه؟ نمی‌توانید بگویید در صورت اطمینان یقین داریم و ولایت دارد.

بعضی‌ها فوراً می‌گویند بنای عقلاء، ما گفتیم عقلاء در این موارد اینطور نیستند. در سیستم‌های ادله آزاد می‌گویند قاضی باید قرار داشته باشد. تابلو می‌کنند جلوی من که من خیالم راحت است، در حالی که چون مسئله حق مردم است، حق الناس است، طرف خیالش راحت نیست. مسئله از مهم‌امور است، وقتی می‌خواهد محکوم علیه را تعیین کند؛ لذا شک می‌کند و قرار ندارد. (بنای عقلاء که تازه بنای عقلاء باشد که امضائش را باید ثابت کنیم.) لذا ما معتقدیم و اصل هم عدم ولایت را تأیید می‌کند.

اگر شک کنیم قاضی در تعیین محکوم می‌تواند به حالت سوم اعتماد کند، اصل با همین است که ما می‌گوئیم نمی‌تواند. حتی اشاره کردیم قبلاً اگر شک دارد که حالت سوم را دارد نسبت به پدیده یا حالت دوم را دارد، می‌گوید من واقعاً نمی‌دانم اسم این را بگذارم علم عادی، یعنی واقعاً این است یا بذارم اطمینان. (اسم هم مراد نیست، اسم معیار نیست، بنا شد که این‌ها عناوین تعلیمی باشد.) می‌گوید واقعاً نمی‌دانم حالت دوم را دارم یا حالت سوم را دارم؟ به عنوان دلیل و حجت به وجدان رجوع کردم مثل اینکه اینجا لال شده گم شده جواب نمی‌دهد. اینجا گفتیم که باید خودش را در حالت سوم فرض کند، چون حالت دوم مجوز می‌خواهد. این نمی‌داند دارد یا ندارد؟ باید برای حالت سوم خودش را فرض کند. آن وقت نتیجه این می‌شود که باز هم نمی‌تواند قضاوت کند؛ پس دو تا گزاره شد.

اگر می‌داند در حالت سوم قرار دارد نسبت به پدیده، نمی‌تواند در حق مردم قضاوت کند. اگر شک دارد در وضعیت دوم یا سوم است و فرض کنیم وضعیت دوم را قبول داریم که می‌تواند قضاوت کند، باز هم نمی‌تواند قضاوت کند. در واقع اینجا در حق

مردم باید احتیاط کند.

### پاسخ سوال دوّم:

سوالی مطرح شده است که بعضی وقتها مقتضای احتیاط در این است که شخص، خودش را در حالت دوّم فرض کند. (البته این دیگر از محل بحث من خارج است، بحث ما در تعیین محکوم علیه بود) مثلاً یک کسی می‌خواهد یک جلسه‌ای را شرکت کند، فرض هم نیست. اتفاقاً خیلی پیش می‌آید، می‌خواهد برود توی خیابان یا می‌خواهد برود توی مجلسی، می‌خواهد برود وارد یک مجلسی بشود، نمی‌داند اطمینان دارد که این مجلس برود به گناه می‌افتد یا یقین دارد. یا اطمینان دارد که به گناه می‌افتد یا یقین دارد، حالا نمی‌داند کدامین حالت را دارد؟ خوب اینجا آیا باید بگویید من که یقین ندارم در حالت دوّم هستم پس می‌روم. یا نه اینجا بگویید من احتیاط می‌کنم و اثر حالت دوّم را بار می‌کنم و حالت دوّم این است که هر کس یقین دارد نباید وارد مجلس گناه بشود.

خلاصه مطلب این شد که گاه انسانی نمی‌داند نسبت به پدیده حالت دوّم را دارد یا سوّم را دارد؟ احتیاط به این است که خودش را در حالت دوّم فرض کند. چنانکه ما گفتیم بعضی وقتها نسبت به غیر، احتیاط این است که خود را در حالت سوم فرض کند. اینجا باید احتیاط کند یا بگوید من که نمی‌دانم یقین دارم یا نه؟ شک دارم که یقین دارم یا اطمینان دارم؟ به مجلس می‌روم و احتیاط هم لازم نیست.

جواب سوال این است که اینجا باید دلیل را نگاه کرد. اگر دلیل شرعی این است که مجلسی که یقین داری گناه می‌شود نرو. خوب این می‌گوید من نمی‌دانم یقین دارم یا نه؟ می‌تواند برود. اگر دلیل این است که مجلسی را احتمال می‌دهیم بساط گناه در آن است، اطمینان داریم، خوب باید عمل کنیم. ولی معمولاً قبول دارم ادله اینطور نیست. ادله روی واقع می‌رود، می‌گوید افراد در مجلس گناه شرکت نکنند، حالا یک کسی یقین دارد که این مجلس گناه است، خوب نباید برود. یک کسی شک و احتمال می‌دهد خوب می‌تواند شرکت کند. حالا این آقا نمی‌داند اطمینان دارد یا یقین دارد؟ بستگی به مبانی دارد. مبانی که می‌گوید ظنّ در موضوعات کافی است که بعضی‌ها می‌گویند، ولی خود ما به این کلیت نرسیده‌ایم. اگر به این کلیت نرسیم، چون از آن طرف هم اطمینان را مطلقاً قبول نکردیم بنابراین احتیاط لازم نیست. البته باید به خدا پناه برد.

### عدم اعتماد به اطمینان در موضوعات و مصادیق

ما تحقیقمان را در چند شماره بیان می‌کنیم یک و دو و سه تمام شد. شماره چهار شاید توی صفحه 376 باشد، من این مطلب را از روی برگه می‌خوانم.

«در موضوعات و مصادیق مورد حکم با توجه به اصل لزوم اهتمام به احکام شرع، جز در موارد عسر و حرج یا منافات با تسهیل (اگر این را اصلی مستقل و دارای موضوعیت شرعی فرض کنیم کما هو الغریب) یا وجود دلیل خاص بر عدم لزوم جست‌وجو و کنکاش کما قد یدعی در باب طهارت و نجاست، اعتماد به اطمینان مشکل است و آنچه معروف شده که تفحص در شبهات موضوعیه لازم نیست مورد خدشه است، بلکه باید در فرض امکان علم، به علم رسید و یا احتیاط کرد.»

یک جمله‌ای معروف شده سر زبان‌ها هم است که فحص در شبهات موضوعیه لازم نیست. شما وقتی می‌خواهید چیزی را بخورید لازم نیست فحص کنید نجس است یا نه؟ اگر هم شک دارید فحص لازم نیست ولو اسباب فحص هم آماده است. حتی می‌گویند اگر دست کردی در بینی و دست خیس شد، نمی‌دانی دست خونی شد یا آب بینی است؟ پاک است نمی‌خواهد نگاه کنی.

فحص در شبهات موضوعیه که معمولاً هم ما گفته‌ایم که می‌دانید این شبهه موضوعیه (ای کاش نگفته بودند، شبهه مصداقیّه است چون نمی‌دانیم این مصداق خون است یا نه؟ مصداق آب است یا نه؟ شک در شبهات موضوعیه لازم نیست). به ما گفتند وارد مجلس گناه نشو، نمی‌دانم این مجلس، مجلس گناه است یا نه؟ همین مثالی که الان داشتیم، شبهه موضوعیه یا شبهه مصداقیّه است، یک بحث. بحث اطمینان در احکام است که بحث‌های قبل بود.

بحث چهارم راجع به موضوعات و مصادیق است. من چون خواستم همراهی کنم با آقایان، موضوعات را هم تعبیر کرده‌ام، لذا اول عنوان چهارم نگاه کنید، در موضوعات و مصادیق مورد حکم، مثالش را زدیم. آیا در اینجا به اطمینان می‌شود اعتماد کرد؟ اصلاً اطمینان جا دارد یا ندارد؟ اطمینان لازم است یا لازم نیست یا بگوییم فحص در شبهات موضوعیه اصلاً لازم نیست؟ یعنی حتی اگر اطمینان هم داریم، مثلاً نجس است نمی‌خواهد اعتماد کنید، چون یقین ندارید، چون حالت دوّم و اول را ندارید،

نمی‌خواهد. اگر می‌توانید به اطمینان برسید، لازم نیست به اطمینان برسید.

یک کسی می‌گوید من حالت چهارم را دارم ولی چراغ را روشن کنم، می‌رسم به حالت دوم به حالت یک به حالت سوم، نمی‌خواهد. یک کسی نمی‌داند از یک نفر قرض کرده یا نه؟ می‌تواند یک ساعت بشیند حساب و کتاب بکند ولی الآن شک دارد، واقعاً شک دارد، خوب می‌گوئیم فحص در شبهات مصداقیه است، نمی‌داند بدهکار فلانی است یا نه؟ شبهه مصداقیه به قول آقایان شبهه موضوعیه خوب فحص لازم نیست، اگر می‌تواند اطمینان پیدا کند چی؟ اگر اطمینان کرد نه یقین، دیگر حکم می‌شود که آیا لازم است یا نه؟ شماره چهار برای جواب دادن به این ابهامات است.

#### چکیده

اطمینان به طور مطلق قابل اعتماد نیست، زمانی قابل اعتماد است که از منشأ خاصی (مانند ظهور) حاصل شده باشد. اطمینان در مفاهیمات و محاورات اعتبار دارد، ولی در تعیین محکوم علیه اعتباری ندارد. در صورت شک در تعیین محکوم اصل عدم ولایت جاری می‌شود.