

متن پیاده سازی شده جلسه شصت و هشتم سال چهارم درس خارج فقه القضا 1 اسفند ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

ادامه بحث از قاعده درأ؛ از ابهامات اطراف این قاعده، جریان قاعده در مورد قصاص است؛ در مساله سه رفتار وجود دارد، این که نظر نمی‌گوییم به خاطر این است که توقف، اعلام نظر نیست گرچه برخی توقف‌ها از نظر دادن غیر فنی، ارزشمندتر است.

اول: جریان قاعده در قصاص؛ شیخ طوسی، ابن براج و شهید ثانی دوم: عدم جریان قاعده در قصاص سوم: توقف بیان توقف: صاحب جواهر در مساله اُقْتُلْنِي و اِلَّا قَتَلْتُكَ بررسی می‌کند؛ در چنین حالتی قصاص می‌شود؟ اگر قصاص منفی است دیه ثابت می‌شود؟ آیا شخص ضارب گناهکار هست حال قصاص و دیه ثابت می‌شود یا نه؟ موج اول: صاحب جواهر ابتدا به عموم ادله قصاص تمسک می‌کنند و قتل را عمد و شرایط قصاص را نیز موجود می‌دانند. موج دوم: ایشان قائل به عدم جریان ادله قصاص در ما نحن و فیه می‌شوند و ادله‌ی دیه را نیز جاری نمی‌دانند دلیل ایشان اصل برائت از قصاص و دیه است مگر این که ثابت شود.

موج سوم: در همه این کلمات شبهه وجود دارد؛ و شاید بخواهند ایشان به موج اول قصاص برگردند ولی در آخر می‌گویند: اگر بحث دفاع باشد دیگر بحث قصاص و دیه نیست (البته از بحث خارج است) ادله‌ی رفتار اول؛ یک: ادله حدود شامل قصاص هم است به علاوه در گذشته فرق بین این امور نبوده است. ادراء الحدود بالشبهات یعنی قصاص و حدود هر دو، مضافاً این که اطلاق واژه‌ی حد بر قصاص در برخی روایات نیز وجود دارد. دو: اولویت، برای صد ضربه شلاق اگر شبهه باشد حکم جاری نمی‌شود حال برای قصاص و قتل نفس با وجود شبهه جاری شود؟!

سه: ارتکاز عقلا، فقط پشتوانه قاعده درأ روایت که نیست بلکه اگر واقعا شبهه باشد چگونه ما می‌توانیم حکم را جاری کنیم؟ آن کلام نبی مکرم که گذشت چقدر زیبا هست؛ خطای در عفو بهتر است از خطای در عقوبت و جزا و بدانیم این فرمایش پیامبر نازنین ارتکاز است نه تعبد.

چهار: ادفعوا القتل عن المسلمین من استطعتم.

پنج: اسم آن را مذاق شارع یا هر چه می‌خواهید بگذارید، شارع همیشه ارفاق در حق متهم دارد.

ادله رفتار دوم؛ یک: واژه حد مشترک - مشترک لفظی - بین حد اصطلاحی و قصاص است قهراً باید بر قدر متیقن حمل شود و آن نیست مگر حد اصطلاحی. منظور مورد خارجی نیست بلکه یکبار استعمال می‌شود و حد اصطلاحی منظور است و در دفعه‌ی بعد مشترک بین حد و قصاص استعمال می‌شود.

دو: نبی مکرم و ائمه علیهم السلام قاعده درأ را جاری در قصاص نمی‌دانند؛ قرار دادن لوث و قسامه برای قصاص و اگر اثبات قتل سخت بشود مانند زنا دیگر امنیت جانی در اجتماع کم می‌شود و این با قاعده درأ در تنافی است چون قاعده درأ ضیق نمودن اثبات قصاص را در بر دارد.

سه: در فقه موارد شبهه را فتوی به قصاص داده‌اند؛ قاتل مدعی است که هنگام قتل جنون داشته است ولی دیگران می‌گویند زمان قتل سالم بوده است پس قتل معلوم التاریخ و جنون مشکوک التاریخ است در این موارد معلوم مقدم می‌شود.

چهار: قاعده درأ امتنانی است و مختص حدود است اما امتنان در قصاص معنا ندارد چون اگر جاری شود امتنان در حق

جانی است فقط نه مجنیٰ علیہ.