

## 2. بررسی حکم فحص در جرائم با انگاره قطع ارتباط مساله مورد گفتگو با حکم فحص در مطلق شبهات موضوعیه

با وضعیتی که بیان شد، باید مساله را فارغ از آن چه گذشت و بر اساس قواعد عام و دلیل خاص - اگر وجود داشته باشد - بررسی کرد؛ براین بنیان باید گفت:<sup>1</sup>

أ. إن التجسس عن الجرائم و الجنایات إن كان من قبل الافراد بأنفسهم من غیر أن یکون عن جهة مسئولة فهو حرام و هذا خارج عن افتراضنا. و إن كان من قبل الجهات المسئولة كما فی القضاء و الحكومة: ففي مثل احتمال الدسائس ضد الحكم القائم علی وجه یقتضی إيجاب القضاء و الحكم علی القاضی و الحاكم یجب الفحص و التفتیش عن أحوال الناس مقتصرًا علی الضرورة. و كما فی تعدی الناس بعضهم بعضًا إذا رفعت الدعوی الی القاضی و وجب علیه القضاء و فصل الخصومة و دلیل جواز الفحص بل وجوبه حیثئذ كونه مقدمة للقضاء المفروض كونه واجبا علیه. كما لا ینبغی التامل فی وجوبه إذا كان ذلك جزءًا من فصل خصومته كاختباره المجنی علیه فی دعواه أو دعوی ولیّه زوال بعض منافعه بالجنایة بعد ثبوت اصل الجنایة. و فی معتبرة ابن فضال:

«... و ان كان بصره كله حلف ستّ مرات ثم يُعطى و إن أبى أن یحلف لم یعط الا ما حلف علیه و وُثق منه بصدق و الوالی یستعین فی ذلك بالسؤال و النظر و التثبت فی القصاص و الحدود و القود...»<sup>2</sup> و فی كثير من المتون الفقهية:

«و لو أنكر الجانی فوات العقل و ادعاه ولی المجنی علیه اختبر بأن یضع الحاكم علیه قوما یراعونه فی خلواته و أحوال غفلته...»<sup>3</sup>

و من الذى لا یجوز الفحص فيه عن شئون الناس فی إجراء الحدود فی حقوق الله تبارک و تعالی إلا عند مصلحة غالبية و هذه قل ما تتفق بعد ما ثبت من مذاق الشرع تاکیده علی التستر و التحجب و عدم شیوع الفاحشة و اجتناب الناس المعاصی بأنفسهم لا بايجاد الرعب و الوحشة.

ب. در راستای نصوص و متون دینی مورد اشاره و غیر آن، در قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری در ج.ا.ایران، مصوب 1368/6/28 در ماده 43 چنین آمده است:

«در غیر موارد منافی، دادرسان و قضات تحقیق می توانند اجرای تفتیش یا تحقیق از شهود و مطلعین یا جمع آوری اطلاعات و دلایل و امارات جرم و یا هر اقدام دیگری که برای کشف جرم لازم بدانند با تعلیمات لازم به ضابطین ارجاع کنند. این اقدامات ارزش اماره قضایی دارد. تبصره: تحقیق در جرائم منافی عفت ممنوع است مگر در مواردی که جرم مشهود باشد و یا دارای شاکی خصوصی بوده که در مورد اخیر توسط قاضی دادگاه انجام میگیرد.»

1. متن ذیل، بیانی است که ما در گذشته (مطابق آدرسی که داده شد)، ذکر کرده ایم و با تلخیص و بدون ترجمه به فارسی آن را در این جا می آوریم.

2. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج4، ص56.

3. مفتاح الكرامة، ج10، کتاب الدیات، ص458 و 459؛ مجمع الفائدة والبرهان، ج14، ص429؛ كشف اللثام، ج11، ص407؛ قواعد الاحکام، ج3، ص684.

ج. واضح است که تفتیش مورد اشاره، نباید تردید و زخمی بر بی طرفی قاضی - که مورد تاکید شدید شریعت مطهر است - وارد سازد. قاضی باید حقوق بزه‌دیده و متهم به بزه را در همه حال رعایت کند. و اگر برخی شبهات بر امر تفتیش وجود دارد (مثلا گفته شده: در مواردی که متهم، مدتی را در بازداشت به سر برده، قاضی پرونده چه بسا داوری خود را به طرف اثبات اتهام سوق دهد تا پاسخگوی قانون یا وجدان خود، در قبال حکم به بازداشت و زندانی نمودن متهم باشد) با توجه به عدالت قاضی و دستگاه قضایی، باید مشکل را پاسخ داد و شبهه را حل کرد و یا از اصل، ناوارد دانست.

د. آن چه بیان گردید گاه منافی روایاتی جلوه می کند که دال بر جواز سوء ظن به مردم است. مثلا: ورد عن رسول الله صلی الله علیه و آله:

«احترسوا من الناس بسوء الظن»؛ و عن الامام علی علیه السلام: «إذا استولى الصلاح علی الزمان و اهله ثم أساء رجل الظن برجل لم تظهر منه حوبة فقد ظلم و إذا استولى الفساد علی الزمان و أهله فأحسن رجل الظن برجل فقد غرر» و عن الامام الكاظم علیه السلام: «إذا كان الجور أغلب من الحق لم يحل لأحد أن يظن بأحد خيرا حتى يعرف ذلك منه»<sup>4</sup> و غیر ذلك.<sup>5</sup>

لکن باید توجه کرد که

لا ریب فی أن هذه الروایات لا تلقی أمرا يتعبد به لا يتيسر فهمه، بل تلقی و تفید أمرا يدركه العقل و يصل إلى كنهه العقلاء و لذلك لا نحتاج فی قبول هذه الروایات الى الفحص عن أسنادها و لا ریب ایضا فی أن هذه الروایات لا تدل بوجه علی جواز التفتیش عن أحوال الناس و إن استولى علی الزمان الشر و الفساد و علیه فكما أن تفتیش الناس بعضهم عن بعض حرام عند صلاح الزمان و المجتمع كذلك هو حرام عند فساد و طلاحه. نعم إن فساد الزمان و المجتمع قد یوجب جواز التفتیش - بل وجوبه أحيانا - من الحاكم احتفاظا لمصالح المجتمع علی وجه لو لم يكن الزمان كذلك لم یجز أو لم يجب علیه ذلك و هذا أمر آخر قد عرفت التحديث عنه.

ه. إن التفتیش قد يكون من عهد بين المفتش بالكسر و المفتش بالفتح. كمثال علی ذلك أن من بيده الامور الهامة فی دولة و حكومة أو كانت عنده المعلومات المبوّبة و السريّة ليعلم أنه تفتش عن أحواله الاستخبارات المركزية فكأنه أسقط حقّه فی عدم التفتیش عنه بقبوله العمل الهام و نحو ذلك و من الواضح أن المومنين عند شروطهم و الناس مسلطون علی ما لهم كما هم مسلطون علی ما لهم الا إذا ثبت حجر شرعی فيقدّم علی الكلّ كما لو أذن شخص فی التفتیش عن جميع أفعاله و أحواله حسنةً كانت أو قبيحة اقتضت مصلحة هامة ذلك أم لا فإنه من الواضح أن ليس لأحد الاذن فی ذلك لآخر و لا لآخر فعل ذلك.

4. میزان الحکمة، ج4، باب 2481، ص 1787، احاديث 11573، 11572، 11575.

5. همان، ص 1787 و 1788، احاديث متعدد.