



## جهل و خطاء در حدیث رفع و آثار آنها در حقوق کیفری از منظره فقه امامیه

پدیدآورده (ها) : درویش پور، وفا

فقه و اصول :: پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی :: تابستان 1386 - شماره 8

از 265 تا 288

آدرس ثابت : <http://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/380384>

دانلود شده توسط : رسول جعفریان

تاریخ دانلود : 10/04/1395

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه **قوانین و مقررات** استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



پایگاه مجلات تخصصی نور

[www.noormags.ir](http://www.noormags.ir)

# جهل و خطاء در حدیث رفع و آثار آنها در حقوق کیفری از منظر فقه امامیه

وفا درویش پور\*

## چکیده:

جهل و خطا به عنوان دو عنصر مهم و مؤثر در مسائل حقوقی همواره بحث‌ها و نظرات متعددی را هم از سوی فقها و هم سایر حقوقدانان به خود جلب کرده است، معرفت به دیدگاه امامیه در مورد این که جهل به قانون و جهل به موضوعات قانونی چه آثاری در اعمال و رفتارهای حقوقی خصوصاً در نظام کیفری اسلام دارد می‌تواند از اهمیت بسزایی برخوردار باشد و ضرورت تحقیق بیشتری را به خود معطوف سازد و لذا از آنجا که یکی از منابع و استنادات مهم در این رابطه می‌تواند حدیث رفع باشد بر آن شدیم تا جایگاه این عناصر را در لسان حدیث رفع بررسی نمائیم لذا ابتدا به بررسی جایگاه سندی و دلالتی حدیث پرداختیم و سپس آثار جهل و خطا مورد نظر در حدیث رفع، بر حدود، قصاص، تعزیرات به عنوان قوانین کیفری اسلام تحلیل نمودیم.

**کلید واژه‌ها:** حدیث رفع، جهل، خطا، فقه، حقوق کیفری، امامیه

\* دانش آموخته دکتری دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات

## حدیث شریف رفع

روایتی است در بعضی منابع مشهور حدیثی شیعه و اهل سنت که از رسول خدا (ص) نقل شده است: «رُفِعَ عَنِّ امْتِي تِسْعَةَ أَشْيَاءَ: الْخَطَاءُ وَالنِّسْيَانُ وَ مَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا لَا يَطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوَالِيهِ وَ الطَّيْرَهُ وَ الْحَسَدَ وَ التَّفَكْرَ فِي الْوَسْوَسَةِ فِي الْخَلْقِ مَا لَمْ يَنْطِقْ بِشَفِئَتِهِ» (کلینی، ۱۴۰۶، ج ۲، ۴۶۲ - عاملی، ۱۳۶۷، ج ۱۱، ۲۹۵ - صدوق، ۱۴۰۶، ج ۲، ۴۱۷)

چنانچه ملاحظه می‌گردد، در حدیث فوق ۹ مورد از اسبابی که ممکن است منجر به ترک تکلیف یا صدور فعل مجرمانه‌ای گردد از زبان پیامبر اکرم (ص) از امت اسلام برداشته شده است و چون روایت با واژه «رفع» شروع شده است به حدیث رفع مشهور گردیده است.

لازم به ذکر است که روایت فوق با سه نقل دیگر هم وارد شده اما نقل «رفع» از حیث سلسله سند و متن کاملتر از بقیه نقل‌ها است. ولی بیان مجمل و مختصری از نقل‌های دیگر خالی از فایده نیست.

۱- نقل «وضع» که در اصول کافی (کلینی، ۱۴۰۶، ج ۲، ۴۶۲) و بحار الانوار (مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار) وارد شده است. در اولی ۹ مورد و در دومی ۶ مورد ذکر شده است.

در بعضی از منابع اهل سنت حدیث با واژه وضع وارد شده که فقط به ذکر سه مورد پرداخته‌اند (صحیح بزنطی، ج ۱، ۶۲۲ - قزوینی، بی‌تا، ج ۲، ۶۵۹)

۲- نقل روایت با واژه «تجاوز لامتی» (قزوینی، بی‌تا، ج ۲، ۶۵۸ - سجستانی، بی‌تا، ج ۱، ۶۷۲)

۳- نقل روایت با واژه «عُفِيَ» که در این مورد هم فقط به ذکر سه مورد از حدیث اکتفا شده است. «عُفِيَ عَنِّ امْتِي ثَلَاثًا: الْخَطَاءُ وَ النِّسْيَانُ وَ الْاسْتِكْرَاهُ» (مجلسی، بی‌تا، ج ۵، ۶۲۳)

تمام روایان حدیث رفع، از طرف رجال حدیث موثق معرفی شده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۲۲، ۳۱ الی ۵۴) (خاقانی، ۱۴۰۴، ۱۹۰ و ۲۴۰ - خراسانی، ۱۴۰۶، ۱۱۵ - خراسانی، ۱۴۰۶، ۳۰۳) علاوه به دلیل وارد شدن آن به اقوال متعدد و توسط روایان متعدد که عموماً در اصل دلالت و مصادیق مرفوعه مشترک هستند، آنرا در حد اخبار مستفیض و مشهور قرار داده است که اعتبار سندیت آن را مسلم و قطعی ساخته است به همین جهت است که در اصل سند آن نه تنها هیچ اشکالی نشده است بلکه اصولین همواره به صحت آن اذعان نموده‌اند. (انصاری، بی‌تا، ج ۱، ۳۲۰ - نائینی، بی‌تا، ج ۲، - بجنوردی، ۱۴۲۱، ج ۲، ۲۳۵)

میرازی نائینی در فوائد الاصول آورده «اشتہار الحدیث المبارک بین الاصحاب و اعتماد ہم علیہ یعنی عن التکلم فی سندہ مع اَنہ من الصحاح (نائینی، بی تا، ج ۲، ۳۲۶) با این توصیف شکی در سندیت حدیث باقی نمی ماند.

## دلالت حدیث و محدوده آن

رفع در لغت به معنای ارتفاع و برداشتن چیزی از جایگاه خود است. یا ازالة الشيء بعد ایجاد ضد وضع و نقیض خفض است. (علایی، بی تا، ج ۲، ۹۹۱)

اما این که رفع در حدیث به چه معناست؟ اغلب آن را به همان معنای لغوی و حقیقی خود دانسته اند ولی بعضی از بزرگان آن را به معنای دفع گرفته اند. (انصاری، بی تا، ج ۱، ۳۲۲- نائینی، بی تا، ج ۲، ۳۳۳) فرق رفع با دفع این است که رفع عبارت است از برداشتن بعد از ثبوت و وجود ولی دفع عبارت است از جلوگیری شی از وجود و ثبوت. علت این که بعضی از بزرگان آن را به معنای دفع گرفته اند آن است که گرچه در بعضی از فقرات حدیث مثل، اضطرار، حکم بواسطه ادله اولیه ثابت است و اضطرار آن را بر می دارد ولی در بعضی موارد مثل نسیان، مالا یعلمون ... با وجودی که مقتضی امر به احتیاط و حکم وجود دارد ولی حدیث رفع مانع از حکم به آن می شود پس در واقع دفع است نه رفع (انصاری، بی تا، ج ۱، ۳۲۲)

به هر ترتیب اولاً: این که رفع به معنای لغوی خود باشد یا به معنای دفع در اصل دلالت و تاثیر حدیث، دخالتی ندارد ثانیاً: به نظر ما رفع به معنای لغوی خود است زیرا اطلاق ادله اولیه احکام مقتضی است که همه افراد انسانی با حصول شرایط اصلی و اولیه تکلیف مورد توجه تکلیف، قرار می گیرند. ولی عروض اوصاف مذکور باعث برداشته شدن آن احکام از ذمه آنها می گردد. ادله لزوم تفحص، احتیاط، اشتراک احکام بین عالم و جاهل همه و همه موید این نظر است. زیرا اگر ما با حصول جهل یا اضطرار مکلف نباشیم تفحص و احتیاط معنا ندارد.

## متعلق رفع در حدیث

آنچه به حسب ظاهر متعلق رفع است، نفس این امور نه گانه است ولی از آنجا که به وضوح می بینیم وقوع این امور یعنی جهل، خطا، نسیان، ... در امت پیامبر اکرم (ص) دیده می شود لذا معلوم می گردد نفس این امور مراد نیست بلکه رفع چیزی منظور است که جنبه حقوقی و شرعی

دارد. اما این که متعلق چیست؟ نظرات متفاوتی را از سوی فقهاء به خود جلب کرده است. صرف نظر از کیفیت تعلق که به صورت انشائی است یا اخباری، تشریحی است چنان چه در فوائد الاصول آمده (نائینی، بی تا، ج ۳، ۲۲۱) یا تنزیلی است چنان چه در دروس آمده (صدر، ۱۹۷۸، ج ۲، ۲۲۲) یا ادعائی است چنانچه در تنقیح الاصول آمده است (تقوی اشتهاردی، ۱۳۷۷، ج ۳، ۲۱۸)

آن که به صورت دلالت اقتضاء و تقدیر گرفتن مقدری باشد چنانچه در رسائل (انصاری، بی تا، ج ۱، ۳۲۲) یا کفایه الاصول (خراسانی، بی تا، ۲۸۷) و منابع دیگر آمده است. چهار نظریه در متعلق رفع ارایه شده است:

- ۱- متعلق رفع "الآثار" است (همان) یا آثار الشرعیه است (نائینی، بی تا، ج ۳، ۲۲۱)
  - ۲- متعلق « جمیع الآثار » است (انصاری، بی تا، ج ۱، ۳۲۲ - موسوی الخمینی، بی تا، ج ۲، ۳۲۲)
  - ۳- متعلق رفع "حکم" است. (خوئی، ۱۴۲۰، ج ۲، ۲۵۹)
  - ۴- متعلق رفع مؤاخذه است (حلی، ۱۳۸۱، ج )
- مطابق سه نظریه اول حدیث در همه ابعاد فقه اعم از عبادیات، معاملات، کیفیات و اعم از آثار مدنی و جزایی و معاقبات اخروی و دنیوی را شامل می شود اما مطابق نظریه چهارم محدوده دلالت حدیث، فقط معاقبات است اعم از معاقبات شرعی و اخروی یا معاقبات جزائی و کیفری که در فقه جزا مقرر شده است. ولی آثار حقوقی مدنی را شامل نخواهد شد. زیرا آثار مدنی اعم از تاثیر عقود و ایقاعات و ضمانات مجازات محسوب نمی گردد.

هر چند مطابق همه نظرات فوق، آثار کیفری و معاقبات جزائی اعم از دنیوی و اخروی در دلالت حدیث رفع قرار می گیرند اما به نظر می رسد مختص کردن متعلق رفع به مواخذه و ادعای اختصاص روایت به قوانین کیفری به چند دلیل موجه و قابل قبول تر است:

- ۱- لسان و نگاه روایت: لسان روایت کیفری است زیرا اولاً: قرار گرفتن عناوینی چون وسوسه، طیره و حسد در کنار این موارد دلیل روشنی است بر این ادعا چون برای چنین مواردی جز احتمال معاقبه اثر دیگری متصور نیست تا پیامبر اکرم (ص) بخواهد آن را مرتفع سازد. ثانیاً: حدیث در مقام یک مژده است که اگر افعال شما ناشی از عروض اوصاف مذکوره در حدیث باشد چنین توهمی مرتفع است. ثالثاً: روایاتی که در بیان مصادیق و متن با حدیث رفع مرادف هستند در بعضی سنن اهل سنت (قزوینی، بی تا، ج ۲، ۶۵۸ - سجستانی، بی تا، ج ۱، ۶۷۲) و (بحار الانوار، بی تا، ج ۵، ۶۲۳، و ج ۱۶، ۱۷) وارد شده است که. با واژه های « ان الله تجاوزَ لِأمتی

الخطاء ... يا عَفِيَّ عن امتى الخطاء و ... » وارد شده‌اند. عناوین « تجاوز و عفی » بیشتر با رفع مواخذه و معاقبه سازگار است نه سایر آثار حقوقی دیگر.

۲- ادله اشتراک احکام بین عالم و جاهل مقتضی است که احکام در مرحله اقتضاء و انشاء متوجه عالم و جاهل است و نیز برای موضوعاتشان ثابت است تا اینجا جهل و علم تأثیری ندارد. اما در مرحله تنجز جهل یا اضطرار یا ... مانع از تنجز حکم برای مکلف می‌گردد. بنابراین جهل یا خطا یا اضطرار ... حکم را بر نمی‌دارد گرچه چه بعضی از بزرگان گفته بودند متعلق رفع «حکم» است. بدلیل آنکه انسان اگر نسیاناً یا اضطراراً یا جهلاً عمل واجبی را ترک کرد مثل نماز یا روزه .. در خارج از وقت موظف به قضاء آن است در حالی که اگر این عوامل می‌توانستند حکم یا جمیع آثار را بردارند، دیگر تکلیفی به قضاء باقی نمی‌ماند.

۳- در مقام اجمال اطلاق باید به قدر متیقن اخذ کرد. قدر متیقن همه اقوال در متعلق رفع در حدیث رفع، مواخذه است زیرا بنا به همه اقوال مواخذه مرفوع است پس اخذ به قدر متیقن مقتضی است که لسان روایت را کیفری بدانیم.

۴- روایت بنا به اتفاق فقهاء در مقام امتنان است آنچه می‌تواند نسبت به همه امت منت تلقی گردد، رفع مواخذه است زیرا در رفع آثار حقوقی دیگر چه بسا نسبت به بعضی منت و نسبت به بعضی منت نباشد، لذا در صورت تقدیر جمیع آثار یا حکم نیازمند به توجیهاات و تفصیلاتی در حدیث است که با اطلاق روایت معارض است، اما با تقدیر مواخذه نیازی به این تفصیلات و تقدیرات نیست. نتیجه آن که نه تنها استناد و استدلال به حدیث در کیفریات و جزائیات فقه مثل حدود و قصاص و تعزیرات صحیح است بلکه چه بسا بتوان مطابق نظر بعضی فقهاء لسان روایت را منحصرأ لسان کیفری دانست.

### جهل و خطا در حدیث رفع

مراد از جهل و خطا در حدیث رفع جهل به معنای عدم العلم است که نقیض علم و نقطه مقابل دانستن و دانایی است. در لسان العرب آورده « الجهل نقیض العلم و الجهالة أن تفعل فعلاً بغير العلم » و نیز آورده « المعروف فی کلام جهلت الشئ اذالم تعرفه » (ج ۱، ۵۲۴) همه اهل لغت بر همین معنا تأکید کرده‌اند مطابق این تعریف جهل امر عدمی است در مقابل علم که تقابل آن با علم از نوع تقابل عدم و ملکه است و جهاله امری وجودی است که عبارت است از صدور فعل از

روی جهل و نادانی بعضی از صاحب نظران جهل را نقطه مقابل عقل قرار داده‌اند و گفته‌اند معنای موضوع له جهل سفاخت و کار سفی است و تلاش کرده‌اند استعمال جهل در معنای عدم العلم را ناشی از خطایی که در ترجمه فلسفه یونانی به عربی صورت گرفته است قلمداد کنند، و این که در بعضی منابع حدیثی ما بابتی تحت عنوان «جهل و عقل» از روایات آورده‌اند را شاهد بر ادعای خود گرفته‌اند. ( مظفر، ۱۹۶۷، ج ۲، ۷۳)

طبق این تعریف جهل امر وجودی خواهد بود که نقطه مقابل آن عقل است نه علم و رابطه بین آن دو تقابل است از نوع تقابل تضاد یا ضدین و ظاهر کلام بعضی آن است که جهل به هر دو معنا بکار می‌رود. «فأن الجهالة كما يستعمل بمعنى عدم العلم كذلك يستعمل بمعنى السفاهة أيضاً» (خوئی، ۱۴۲۰، ج ۲، ۱۶۳) ولی حقیقت آن است که واژه جهل نه بمعنای سفاخت است و نه اعم از سفاخت و عدم العلم بلکه معنای حقیقی و ما وضع له آن «عدم العلم، نادانی و بی خبری» است یعنی نقطه مقابل علم به سه دلیل:

۱- اهل لغت، کارشناسان لغت هستند و تمام اهل لغت و واژه شناسان ادبیات و کتب لغت و فارسی این کلمه را در معنای «عدم العلم» استعمال کرده‌اند.

۲- عرف: آن چه امروزه و همواره در گذشته متفاهم عرف در محاورات و مکاتباتشان بوده جهل را در معنای عدم العلم بکار برده‌اند.

۳- ظاهر و بلکه صریح واژه شناسان قرآنی اصالت دادن به معنای عدم العلم برای جهل است. چنانچه در مفردات پس از تقسیم جهل به سه معنا در معنای اول آورد.

«خلو النفس من العلم و هو الاصل» (اصفهانی، ۱۴۱۶، ۲۰۹) که مراد ایشان از اصل، اصل وضع است. حضرت امام ره در تهذیب الاصول درباره معنای جهالت آورده کسانی که جهالت را به معنای سفاخت گرفته‌اند درست نیست بلکه جهالت به معنای عدم العلم است. (موسوی الخمینی، بی تا، ج ۲، ۱۸۱)

بنا بر همه این تفصیلات معنای اصلی و ماوضع له جهل، عدم العلم است و این همان چیزی است که با واژه «ما لا یعلمون» در حدیث رفع مرادف است.

خطا: واژه عربی است و کاربرد آن با همان معنای لغوی که در زبان عرب دارد در زبان فارسی فراوان است. در نظام های حقوقی موضوعه اغلب بجای واژه خطا از اصطلاح اشتباه استفاده می‌شود در فارسی نیز گاهی این گونه است. در لسان العرب آمده: خطا ضد صواب است و

خطا نا صوابی است که تعددی نباشد (علایلی، ۱۴۰۷، ج ۲، ۸۵۴) در مفردات راغب آمده خطا عبارت است از عدول از جهت و این چند صورت دارد:

۱- اراده کاری می شود که نیک نیست و همان را انجام می دهد و این گناه است. خطی، یُخَطُّ، خَطَاءٌ و خَطَأً.

۲- اراده فعل نیک می کند اما خلاف آن اتفاق می افتد. اُخْطَأُ، یُخْطَأُ، إِخْطَاءٌ فهو مخطيءٌ این همان موردی است که در حدیث شریف مورد نظر است. رفع عن امتی الخطأ... و نیز همین معناست این که گویند «مَنْ اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ اجْرٌ و نیز همین مراد است مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاءً فتحریر رقیبه... (النساء، ۹۲)

۳- این که اراده کار غیر نیکی کند و برخلاف اراده او حاصل شود. این در اراده اش و بخاطر قصدش مذموم است و در مقابل کار نیک اتفاق افتاده تحسین نمی شود. (اصفهانی، ۱۴۱۶، ۲۸۷) نتیجه: آن که خطا عبارت است از انحراف از جهت اما اگر این انحراف هم در قصد و هم در فعل باشد آنرا معصیت و گناه گویند و اگر فقط در قصد باشد آن را تجری و اگر فقط در فعل باشد و نه در قصد آن را خطا یا اشتباه گویند و آن و این همان است که مورد نظر حدیث شریف است.

## انواع جهل

سه تقسیم برای جهل بیان شده است:

الف) انواع جهل به لحاظ ماهیتی: لغویون از این جهت جهل را بر دو قسم

دانسته اند:

۱- جهل مرکب که عبارت است از اعتقاد جازم غیر مطابق با واقع، سبب آن که آن را مرکب نامیده اند آن است که آدمی چیزی را برخلاف آن چه حقیقت آن است اعتقاد کند، این یک جهل و جهل دیگر آنکه اعتقاد کند که اعتقاد او عین صوابست که این دو جهل با هم ترکیب یافته اند بنام جهل مرکب.

۲- جهل بسیط: عبارت است از عدم العلم عما من شانه ان یكون عالماً.

بعضی از اصولیون جهل بسیط را مرادف شک دانسته و گفته اند جهل بسیط آن است «که انسان چیزی را نمی داند ولی می داند که نمی داند پس به جهل خود آگاه و ملتفت است.» (مظفر، ۱۹۶۷، ج ۱، ۱۷)



شیخ انصاری نیز علاوه بر آن که جهل بسیط را مرادف شک دانسته است قسم سومی بنام غفلت به دامنه جهل افزوده است. بنا براین ایشان جهل را سه قسم می‌داند:

۱- جهل مرکب « معتقداً للجواز »

۲- شاک « الجاهل ملتفت شاکاً »

۳- « غفلت و هو غیر ملتفت الی نفسه » (انصاری، بی‌تا، ج ۱، ۳۲۸) شاید بتوان تعبیر مظفر به جهل تصویری را مرادف غفلت و جهل تصدیقی را مرادف جهل مرکب دانست (مظفر، ۱۹۶۷، ج ۱، ۱۷)

### ب) تقسیمات جهل به لحاظ موقعیت مکلف

از این نظر جهل بر دو قسم است جهل قصوری: که فرد جاهل در موقعیتی است که حصول علم به قانون یا تکلیف برای او مقدور نیست مثل آن که از مراکز علمی دور است و به مراجع علمی دسترسی ندارد.

جهل تقصیری: در صورتی جهل را تقصیری گویند که برای فرد جاهل امکان تحقیق و حصول علم و رفع جهل وجود دارد ولی به لحاظ عناد یا بی‌اعتنایی و تنبلی یا به منظور حفظ مصالح از رسیدن به واقعیت خودداری می‌کند.

### ج) انواع جهل به لحاظ متعلق آن

جهل از این نظر بر دو قسم است :

۱- جهل موضوعی است و عبارت است از جهلی که منشأ آن عدم معرفت و شناخت موضوع تکلیف است. مثلاً چون نمی‌دانیم این مایع آب است یا شراب حکم آن را نیز که حرمت است یا حلیت بی‌اطلاع هستیم.

۲- جهل حکمی: که در حقوق جهل به قانون نیز گفته می‌شود عبارت است از آن که مکلف نسبت به حکم شرعی بی‌اطلاع است حال یا در مقام شک است و یا غفلت در هر دو صورت موضوعیه و حکمیه اگر جهل به صورت شک باشد یعنی جهل بسیط آنرا شبهه می‌گویند که در صورت اول شبهه موضوعی و در صورت دوم شبهه حکمی است. و در هر صورت یا شک در

حرمت و عدم حرمت است که آن را شبهه تحریمیه و یا شک در وجوب و عدم آن است که آن را شبهه وجوبیه گویند.

## جهل و نظریه های تاثیر آن

قبلاً متذکر شدیم جهل ماهیت سه صورت یا سه مرتبه دارد: جهل مرکب، غفلت، جهل بسیط در دو صورت اول بدون آن که اختلافی باشد فقها قائل به معذرت جهل هستند با این تفاوت که غفلت عقلاً معذر است بطور مطلق و بدون تفیید به قصور یا تقصیر، زیرا غفلت یعنی بی خبری محض و در بی خبری محض و قصور و تقصیر متصور نیست. مرحوم شیخ انصاری در این رابطه می فرماید: اصلاً بحث رفع حکم و مسئولیت برای جاهل غافل قابل طرح نیست زیرا غافل اصلاً مورد خطاب نیست ... « (انصاری، بی تا، ج ۱، ۳۲۳) بنابراین رفع مسئولیت از غافل ضروری عقل است و بطریق اولی حدیث رفع نیز مؤید آن است. اما در جهل مرکب در صورت وجود تقصیر معذرتی نخواهد بود. ولی در صورتی که قصوری باشد در حکم غافل است. (موسوی بجنوردی، ۱۴۲۱، ج ۲، ۲۵۷، ۲ - الموسوی الخمینی، بی تا، ج ۲، ۲۴۰)

اما در جهل بسیط یا شک: در شبهات موضوعیه اعم از وجوبی و تحریمی نیز اجمالاً اصولیون و اخباریون قائل به براءت و معذرت هستند تا آنجا که شیخ انصاری در رسائل آورده است «الظاهر عدم الخلاف فی ان مقتضى الاصل فی الشک فی الواقعه الجزئیه لاجل الاشتباه فی بعض الامور الخارجیه الاباحه ... (همان، ج ۱، ۳۶۸) و یا در اصول الاستنباط آمده «قد نقل الاتفاق علی جریان البراءت فیهما ...» (حیدری، ۱۳۷۸، ج ۱، ۳۶۸)

اما شبهه حکمیه: همچنان که قبلاً گفته شد بر دو قسم است شبهه تحریمیه و شبهه وجوبیه. در شبهه وجوبیه دو نظریه وجود دارد:

- ۱- نظر اصولیون و بعضی اخباریون بر براءت است «والشبهه الوجوبیه یتفق الاخباریون فیها مع الاصولیون فی عدم وجوب الاحتیاط فیها» (همان، ۲۶۶)
- ۲- نظریه احتیاط: بعضی از اصولیون از جمله محدث استرآبادی بنا به نقل معارج الاصول (ص ۲۱۶) و فوائد المدنیه (ص ۱۳۸) در شبهه وجوبیه قائل به احتیاط شده اند. ولی به نظر ما اطلاق حدیث رفع این مورد را هم شامل می شود. شیخ انصاری می فرماید: «ادله اربعه یعنی کتاب و سنت و اجماع و عقل مبتنی بر براءت در شبهات وجوبیه است.

## جهل و تأثیر آن در شبهات حکیمه تحریمه

در این رابطه دو نظریه بنیادی وجود دارد: ۱- نظریه احتیاط و عدم معذرت مکلف در ترک شبهه که قائلین به آن اخباریون هستند ۲- نظریه براءت و معذرت که قائل به آن اجماع اصولیون امامیه است.

اخباریون در دفاع از نظریه خود به آیات و روایات و دلیل عقل تمسک جسته‌اند، بدین صورت که اولاً: آیات قرآن کراراً از عمل و قول ناآگاهانه منع کرده‌اند مثل «لاتقولون بأفواههم ما لیس لکم به علم (طور، ۱۵) و نیز مکلفین را از قرار گرفتن در هلاکتگاه‌ها بر حذر داشته‌اند «لا تلقوا بایدیکم الی التهلکه (بقره، ۱۹۵) و آیاتی که توصیه به پارسائی و تقوا کرده‌اند. و معتقدند ارتکاب شبهات تحریمه اولاً عملی بدون علم است. ثانیاً واقع شدن در هلاکتگاه است و ثالثاً خلاف پارسائی است و روایات متعددی نیز به مضامین آیات سه گانه فوق نقل می‌کنند. (کلینی، ۱۴۰۶، ج ۱، ۴۴ - عاملی، ۱۳۶۷، ج ۱۸، ۱۲۳ و ۱۱۱ - مجلسی، بی‌تا، ج ۲، ۲۵۹)

اما اصولیون در پاسخ به استدلال به آیات و روایات پاسخ داده‌اند اولاً: اگر دلالت آیات و روایات مذکور بر عدم تأثیر جهل ثابت باشد باید در همه شبهات اعم از موضوعی و حکمی و جویی و تحریمی باشد و اگر چنین باشد چرا شما در شبهات موضوعیه و وجوبیه حکمیه قائل به براءت و تأثیر جهل هستید.

ثانیاً: به اعتقاد و ما اساساً استدلال شما باطل است چون اولاً مراد از علم در آیات و روایات دسته اول حجت معتبره است و عمل به براءت نیز نوعی حجت و دلیل معتبر است.

اما آیات احتیاط بیشتر ناظر به اصول اعتقادی، مسائل اقتصادی و ترک اتفاق بر فقراء و خودداری از پرداخت زکات و خمس یا اتمام در راه خدا است. (الموسوی الخمینی، بی‌تا، ج ۲، ۲۵۵) بنابراین مراد از هلاکت، واجب الاجتناب، هلاکت قطعی است و علاوه بر همه این موارد هلاکت و بی‌تقوائی درجائی است که در بدو بر خورد با شبهات بدون فحص و تحقیق از واقعیت موضوع و حکم، مرتکب شود ولی بعد از فحص و تحقیق که همه اصولیون آن را در شبهات واجب دانسته‌اند و ناامیدی از دلیلی دال بر حرمت و لزوم اجتناب، ارتکاب منافی تقوا محسوب نمی‌شود. بلکه احتیاط عبارت است از همان فحص و تحقیق.

روایات باب احتیاط نیز علاوه بر معارض بودن آنها با روایات براءت اغلب مقیدند به غایت و آن غایت همان فحص و تحقیق است و معلوم است جملات غایبه دلالت مفهومی دارند بر عدم

حکم درموراء غایت، « فعلیکم الاحتیاط حتی تسألوا عنه و تعلموا ... اذا اشتبه الامر علیکم فقفوا عنده و ردوا الیناحتی نشرح الیکم (حرعاملی، ج ۱۸، ۱۲۳) بعضی از فقهاء در تعارض بین ادله احتیاط و حدیث رفع قائل شده‌اند ادله احتیاط موارد علم اجمالی را شامل می‌شود ولی در سایر موارد بدلیل موافقت حدیث رفع با اطلاق آیات و یا از باب استصحاب عدم حکم و یا از باب تساقط ادله لفظی و ناقدیت براءت عقلی، حدیث رفع بر ادله احتیاط مقدم می‌شود (صدر، ۱۹۷۸، ج ۳، ۵۶ - خوئی، ۱۴۲۰، ج ۳، ۳۰۲).

### دلیل عقل و احتیاط

یکی دیگر از دلایلی که بر عدم تأثیر در شبهات تحریمیه آورده‌اند آن است که دلیل عقل در چنین مواردی دلالت می‌کند بر احتیاط و این دلیل به دو صورت تحلیل شده است.  
(الف) طریق علم اجمالی بوجود و صدور احکام از طرف خداوند که اشتغال ذمه را به تکالیف یقینی می‌کند و البته اشتغال یقینی براءت یقینی می‌طلبد.

(ب) از طریق قاعده لزوم دفع ضرر احتمالی اما این دو طریق قابل پاسخ است زیرا اگر اشتغال یقینی باشد بی‌شک فراغ یقینی می‌طلبد اما مسأله این است که در ما نحن فیه اشتغال یقینی نیست و بلکه دلیل های عقلی و نقلی بر عدم اشتغال است زیرا علم اجمالی همچنان که اصولیین گفته‌اند پس از دست یابی به معظم احکام و دستورات دین منحل می‌شود به علم تفصیلی و شک بدوی و ما نحن فیه از مصادیق شک بدوی یا جهل بسیط است که در شبهه بدوی ادله حکم به معذرت و براءت می‌کنند. (خراسانی، بی تا، ۳۹۴) اما قاعده دفع ضرر احتمالی که نتیجه آن اصاله‌الحضر است: اولاً مراد ضرر اخروی است که قاعده قبح عقاب بلابیان در شبهات حکیمه موضوعیتی برای احتمال ضرر نمی‌گذارد ثانیاً: اگر مراد ضرر دنیوی است که باید گفت موارد قطعی‌الضرر واجب‌الدفع نیستند تا چه رسد محتمل‌الضرر و چه بسا تحمل بعضی ضررهای دنیوی واجب باشد مثل ضررهای جهاد یا سفرهای معنوی و علمی ... و علاوه بفرض که عقل چنین حکمی بکند در مواردی است که موضوع ضرری، محرر باشد در حالیکه در شبهات تحریمیه ضرری بودن محرر نیست. (انصاری، بی تا، ۳۵۵) بعضی نیز گفته نهایت اصاله‌الحضر اجتناب از هر چیزی است مگر مواردی که شارع اذن داده باشد و آیات قرآن مثل خلق لکم ما فی الارض جمعاً (بقره - ۲۹) یا «لا اجد فیما اوحی الی محرمات علی طام عم یطعمه ... (انعام، ۱۴۵) و روایات باب

برائت دلیل بر اذن ارتکاب در شبهات تحریمیه است. (نائینی، بی تا، ۳۷۹ - الموسوی الخمینی، بی تا، ۳۷۵)

به هر صورت به نظر می رسد ادله اصولیون در موجه دانستن جهل و شبهه در شبهات تحریمیه بر ادله اخباریون مقدم است و در نتیجه قاعده پذیرفتن جهل از این جهت عمومیت دارد و در همه شبهات جهل به موضوع و حکم پذیرفتنی است لذا ما نیز با همین دیدگاه به بررسی تطبیقی جایگاه جهل در احکام کیفری خواهیم پرداخت.

### جهل و خطاء در مباحث کیفری فقه

مقدمه یادآور شویم که مراد از فقه کیفری مجموعه قوانین و احکام کیفری دین مبین اسلام است که در منابع فقهی ما تحت عنوان حدود، قصاص، دیات و تعزیرات تدوین و تنظیم شده‌اند. بررسیهای فقهی و حقوقی نشان می‌دهد که جهل و خطاء بعنوان دو عنصر حقوقی مؤثر در رفع آثار کیفری اعمال و رفتارهای انسان با توجه به ادله‌ای که گذشت مؤثر است حدیث رفع یکی از قویترین ادله بر رفع آثار کیفری اعمال حاصله از جهل و خطاء می‌باشد.

قبلاً متذکر شدیم که جهل سه صورت دارد:

۱- جهل بسیط که مرادف با شبهه است ۲- جهل مرکب که مرادف با اشتباه است ۳- جهل به معنای غفلت و عدم التفات. این سه نوع جهل در بحث حدود و تعزیرات مؤثر هستند.

و خطاء نیز عبارت است از انحراف از جهت یا صدور فعل بدون قصد و اراده که خصوصاً در بحث قصاص در رفع مجازات قصاص مؤثر است. در هر صورت این دو عنصر با قالبهای متعدد اجمالاً در همه مباحث کیفری مؤثر هستند اما برای بررسی موارد تأثیر این دو از دو منظر باید بحث کرد. الف) از منظر شرط علم ب) از منظر شرط قصد. در بحث حدود و تعزیرات بیشتر موضوع را از منظر اول پی می‌گیریم و در بحث قصاص و اقرار بیشتر از منظر دوم بحث دنبال خواهد شد.

الف) منظر شرط علم

مشهور فقهاء معتقدند که برای تنجز احکام و آثار آنها علم مکلف به تکلیف شرط است بنابراین با فقدان علم به تکلیف اعم از آنکه حکم مجهول باشد یا موضوع حکم نا معلوم، تکلیفی متوجه انسان نیست و تمام بحث حدیث رفع در فقره رفع ما لایعلمون در همین مورد بود. بنابراین در تمام حدود و تعزیرات جایگاه اثر جهل به حکم و موضوع مشخص است.

## جهل در حدود

حدود جمع خَد به معنای منع - مرز فاصله میان دو شیء است (علایلی، ۱۴۰۷، ج ۱، ۵۵۷ - اصفهانی، ۱۴۱۶، ۲۲۹ - قریشی، بی تا، ج ۱، ۱۲) نیز به همین معناست و در اصطلاح فقه عبارت است از « مجازاتهای بدنی که شارع مقدار آنرا معین کرده است » (عاملی، ۱۴۲۲، ج ۱۴، ۳۲۵) به نظر می‌رسد این کاملترین تعریف است در همه منابع فقه امامیه حدود عبارتند از: ۱- خد زنا و ملحقات آن مثل لواط - سحق - قیاده ۲- خد شرب خمر و فروعات آن ۳- خد سرقت ۴- خد قذف ۵- خد محاربه ۶- خد ارتداد.

در همه این موارد جهل مطابق دلالت حدیث رفع با عت سقوط خد و مجازاتهای مترتبه خواهد بود.

### الف) جهل حکمی و موضوعی در حد زنا

در حد زنا آمده است، یَشْتَرُ فِي تَعْلُقِ الْخَدِّ الْعِلْمُ بِالتَّحْرِيمِ وَ لَوْ تَزَوَّجَ مُحْرَمًا كَالْأَمِّ وَ الْمَرْضِعَةِ وَ الْمُحْصَنَةِ وَ زَوْجَةَ الْآبِ قَوْطِيٍّ مَعَ الْجَهْلِ بِالتَّحْرِيمِ فَلَا حُدَّ (محقق حلی، ۱۴۰۹، ج ۴، ۲۱۲) این شبهه حکمی است که باعث سقوط حد است البته به شرط آنکه بعد از ایجاد شبهه تفحص لازم را کرده باشد و همچنین است در اشتباه یا جهل مرکب مثل آنکه به علت اشتباه در فراش و به ظن و اعتقاد آنکه زن او دست با وی همبستر شده ولی بعد معلوم شود اشتباه کرده است (همان، ج ۴، ص ۱۳۷ - الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۵۷)

از جمله موارد شبهه حکمی در زنا آنجاست که در حال احرام یا عده با زنی عقد ببندد در حالیکه جاهل به حرمت تزویج در شرایط فوق باشد (سبزواری، ۱۴۱۷، ج ۲۷، ۲۴۶) در جهل موضوعی نیز حکم همین است مثل آنکه بدون اطلاع از شوهردار بودن زنی بر او عقد منعقد کند و با او همبستر شود سپس معلوم شود که زن شوهر داشته است. (طوسی، ۱۴۰۶، ۶۸۸) نکته‌ای که قابل توجه است این است که نسیان نیز مطابق حدیث رفع در حکم عدم العلم و جهل است لذا در همه موارد گفته شده اگر نسیان منجر به افعال فوق‌الذکر گردد نیز مانند جهل رافع حکم مجازت و حد است (الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۵۶)

### ب) قذف

در قذف شرط است که قاذف نسبت به معنی الفاظی که به کار می‌برد علم داشته باشد پس اگر «تَكَلَّمَ أَحَدٌ بِمَا يَكُونُ فَحْشًا وَ هُوَ لَا يَعْرِفُ تَلْكَ الْكَلِمَةَ لَا يَلُومُهُ النَّاسُ أَبَدًا وَ يَغْدِرُونَهُ بِجَهْلِهِ»

### ج) حد مسکرات و فقاغ

در این مورد نیز در اجرای حد شرط است علم به حکم تحریم و نیز علم به موضوع یعنی شراب بودن آن مایع یا ماده «کما یسقط الخد عن جهل التحريم او جهل المشروب (حلی، ۱۴۰۹، ۴۷۸)

فلا حدّ علی الصبی ... و الجاهل بالحکم و الموضوع او احد هما ( موسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۷۸)

### ج) حد سارق

در بحث سرقت شاید بتوان گفت جهل حکمی معنا ندارد به این معنا که کسی مدعی شود به اصل حرمت تصرف سارقانه مال دیگر، جاهل بوده است زیرا قباحت این مسأله در مکاتب مادی نیز پذیرفته شده است اما جهل موضوعی قابل تصور است مثل آنکه انسان دچار شبهه در ملکیت مال شود که بعضی آنرا شبهه مالکیت و بعضی شبهه در محل و البته بعضی‌ها هم آنرا نوعی شبهه حکمیه نامیده‌اند (عوده، ۱۳۷۸، ج ۱، ۲۰۹) در هر صورت فقهاء فرموده‌اند «يعتبرُ فی السرقة و غیرها مافیہ حدّ ارتفاع الشبهه حکماً و موضوعاً (الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۸۳، ۲)

اما بنظر می‌رسد مراد از حکماً همان حکم اصل تصرف است به این معنا که بدلیل شبهه ملکیت نمی‌داند این نوع تصرف جایز است یا خیر؟ و گرنه حکم حرمت سرقت برای کسی پوشیده نیست.

### موارد و مصادیق شبهه ملکیت در بحث سرقت

الف) تصرف در ملک غیر بدون آنکه شریک در آن باشد به تو هم آنکه مال خودش است که در این صورت به جهت شبهه حد ساقط است. فلو توهم الملک فبان غیر مالک لم یقطع (حلی، ۱۴۰۹، ج ۴، ۱۶۰ - خوئی، بی‌تا، ج ۴، ۳۴۴)

ب) تصرف در مال مشترک و برداشتن از آن که خود دو صورت دارد: ۱- گاهی به قصد تقسیم اینکار را می‌کند اگر جاهل به عدم جواز تقسیم بدون اذن شریک است، او در تقسیم بیش از سهم خود بر دارد در صورت جهل به زیادتى حد ساقط است (الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۸۳، ۲)

( ولی صاحب جواهر معتقد است با فرض علم به عدم جواز تقسیم بودن اذن شریک حد ساقط نمی‌شود (نجفی، بی‌تا، ج ۴، ۴۸۱) در این مورد هم نسبت به حکم و هم نسبت به موضوع جاهل

است. ۲- گاهی به قصد سرقت در برداشتن زیادت بر حق خود اقدام می‌کند در این صورت و لو جاهل به حکم عدم جواز تقسیم باشد به موضوع یعنی مالک نبودن بر میزان زیادت علم دارد لذا اگر به حدّ نصاب قطع برسد حد جاری است در جواهر و مسالک ادعای اجماع و ضرورت براین حکم شده است (نجفی، بی‌تا، ج ۴۱، ۴۱۸ - عاملی، ۱۴۲۲، ج ۱۴، ۴۸۰)

### جهل و خطاء در تعزیرات

التعزیر التأدیب و شرعاً عقوبه و إهاته لاتقدیر لها بأصل الشرع (عاملی، ۱۴۲۲، ج ۱۴، ۴۲۳) موضوع تعزیرات سه چیز است (عوده، ۱۳۷۸، ج ۱، ۸۱).

۱- گناهان و معاصی که ذاتاً حرام و گناه است ۲- مواردی که مصلحت عموم اقتضاء می‌کند هر چند ذاتاً حرام نباشند ۳- در فعل مکروهات و ترک مستحبات. که در همه این موارد جهل و خطاء در رفع معاقبه مؤاخذه مؤثرند و گستره اطلاق «رفع ما لا یعلمون» باب تعزیرات را نیز شاملی می‌شود که مصادیقی از آن ذیلاً آورده می‌شود:

۲- یکی از مواردی که بر آن وضع تعزیر شده است آن است که شخص مرتکب فعل حرام در موارد مذکور شود یا واجبی را ترک کند. البته غیر از مصادیق حدود و قصاص، اما این حکم مقید شده است به شرط علم و عمد، بنا براین جهل و خطاء را فع تعزیر است «من فعل محرماً او ترک واجباً الهیاً عالماً عامداً عزّره الحاکم حسب ما یراه من المصلحه (خویی، ۱۴۲۰، ج ۴۱، ۴۰۸)

۳- در اقرار به زنا اگر کمتر از ۴ بار باشد حد ندارد ولی تعزیر دارد به شرط آنکه اقرار از روی قصد باشد پس بدون قصد موجب اثبات تعزیر نمی‌شود (الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۴۵۹)

۴- از جمله موارد تعزیر و طیّی با چهار پایان است ولی جهل و شبهه موجب سقوط تعزیر می‌شود «لاتعزیر ... علی من ادعی الشبهه الّتی تصح فی حقه سواء کانت حکمیة او موضوعیه (سبزواری، ۱۴۱۷، ج ۲۸، ۱۴۵) و در تحریر الوسیله آمده «لا فی وطء البهیمة تعزیر فیشترط فیہ البلوغ ... و عدم الشبهه» (الموسوی، بی‌تا، ج ۲، ۴۹۶) و در مختلف الشیعه آمده ... إن وطأ مع شبهه فلاحد و لاتعزیر و إن وطی مع علم التحریم عزّر (عاملی، ۱۳۶۷، ج ۹، ۱۶۲)

۵- خرید و فروش خمر و مسکرات در صورت علم به تحریم و موضوع تعزیر دارد ولی در صورت عدم علم به تحریم تعزیر ندارد (خویی، ۱۴۲۰، ج ۴۱، ۴۱۴)

۶- خوردن محرّمات معینه بدون اعتقاد به حلیت آن مثل میتة و خون ... تعزیر دارد مشروط به



آنکه علم به موضوع و حکم داشته باشد ولی در صورت جهل و شبهه تعزیر ساقط است (نجفی، بی تا، ج ۴۱، ۴۷۰)

۷- در کتاب المقننه شیخ مفید آمده ربا خواری با تمام بودن حجت بر تحریم آن تعزیر دارد مفهوم مخالفش آن است که در صورت عدم اتمام حجت بر تحریم مثل موارد جهل و شبهه، تعزیر ساقط است.

### ب) شرط قصد در فقه کیفری

قصد ویژگی فعل عمد است و عمد عبارت است از صدور قاصدانه فعل در فاعل، قصد مطابق آنچه از فرهنگ لغت بدست می آید عبارت است از آهنگ و توجه (سیاح، بی تا، ج ۲، ۱۲۷۲) که می تواند مرادف اراده تلقی گردد زیرا در معنای اراده گفته اند عبارت است از «خواست و عزم» (دهخدا، ۱۳۴۶، ج ۵، ۱۶۰۶) به هر حال مکرراً فقهاء یکی از شرایطی که برای تحمیل مجازاتهای مترتبه در قوانین کیفری بر مرتکب فعل آورده اند، وجود قصد در فعل یا به عبارت دیگر صدور عامدانه فعل است نقطه مقابل عمد فعل خطائی است و آن فعلی است که در صدور فعل یا نتیجه آن قصد منتفی است.

در فقه و حقوق جزائی بحث از قصد در دو جایگاه مطرح و مؤثر است. الف) در بحث اقرار ب) در ارتکاب جنایات

### الف) فقدان قصد در بحث اقرار

اقرار عبارت است از حکایت از وقوع امری بر علیه خود (لنگرودی، ۱۳۷۸، ۵۴۹) یا خبر دادن کسی از حق ثابتی که بر گردن او دارد (فیض، ۱۳۸۱، ۲۷۸) از جمله ادله اثبات حق در مدنیات یا اثبات جرم در کیفریات اقرار است اما فقهاء برای اقرار شرایطی قائل شده اند که علاوه بر شرایط عامه از مهمترین آن شرایط وجود قصد در مقرر است.

فقدان قصد در اقرار ممکن است به یکی از دلایل ذیل باشد. ۱- جهل مرکب این معنا که مقرر نمی داند الفاظی که به کار می برد در عرف حقوق اقرار محسوب می شود.

« یشرط فی تحقیق الزوم (لزوم اخذ به اقرار) علم الالفاظ بالوضع... و یقبل قوله فی عدم العلم ان امکن فی حقه (عاملی، ۱۴۲۲، ج ۶، ۳۸۱)

۱- غفلت ونسیان: فقهاء کراً در باره شرط اقرار آورده اند «لا عبرة بعبارة الساهی و

الغافل...»

۲- اسباب دیگری مثل نوم، هذیان و ... که محل بحث ما نیست.

به هر صورت جهل بصورت مرکب یا غفلت گاهی موجب فقدان قصد و در نتیجه عدم نفوذ

آن می‌گردد.

### اشتباه در اقرار

اقرار گاهی تحت تأثیر اشتباه از نفوذ ساقط می‌شود و آن به دو صورت است.

الف) اشتباه موضوعی: در صورتی است که اقرار کننده امری را بر خلاف واقع تصور کند به نفع دیگری یا به ضرر خود به حقی اعتراف کند مثل اقرار به دین به تصور آنکه تأدیه نشده است ولی بعداً دلیلی بر تأدیه آن پیدا شود با اقرار با سرقت‌های که بعداً معلوم شود مال از آن او یا فرزندش بوده است که این اقرار در اثبات جرم مستوجب حدّ ناقد نیست.

ب) اشتباه حکمی: اقرار کننده به جهت جهل به حکم قانونی قضیه به حقی به سود دیگران اقرار کند چنانچه کسی از متوفی طلبکار است و آنرا از عموی پدری او که خود را وارث محض دانسته مطالبه کند عمو نیز بر اساس این تصور اشتباه که در ارث بر پسر عموی ابوی مقدم است به آن دین اعتراف کند مثلاً (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۳، ۱۶۲) یا در جرائم مستوجب حدّ یا تعزیر به لحاظ جهل بر حکم فعل ارتكابی یا اعتقاد به حلیت و جواز آن بدان اقرار کند. در همه این موارد اقرار نافذ نیست.

### ب) فقدان قصد در جنایات

مراد از جنایات مطابق بعضی متون فقهی قتل و جرح است (طوسی، ۱۴۰۶، ج ۲، ۴۳۸ - مقداد، ۱۳۴۳، ج ۲، ۳۶۶). در بحث جنایات (قصاص) فقدان قصد، چهره و عنوان فعل را از عمد به خطاء مبدل می‌سازد، منتهی فعل عمد دو رکن دارد: ۱ - عمد در صدور فعل ۲ - عمد در نتیجه فعل حال اگر قصد در هر دو رکن منتفی باشد در اصطلاح فقه و حقوق آنرا خطاء محض گویند و اگر در یکی از ارکان و عمده در رکن دوم قصد منتهی گردد آنرا شبهه خطاء یا احياناً شبهه عمد

گویند: ضابط شبهه العمد آن يكون عامداً في فعله و مُخطئاً في قصد الخطاء المحض أن يكون مخطئاً فيها. (حلی، ۱۴۰۹، ج ۴، ۲۸۸) مراد از قصد همان نتیجه و غایت فعل است.

در «ترمینولوژی حقوق آمده» خطاء و صف عمل انسان اهل تمیزی است که از روی غفلت و نسیان و جهل یا اشتباه یا بی‌مبالاتی یا بی‌احتیاطی کاری که خلاف قانون است انجام دهد. (همان، ج ۳، ص ۱۸) بنظر ما این تعریف خطاء نیست بلکه ذکر اسباب خطاء است و در تعریف خطاء همان تعریف فقه کاملتر است.

### تأثیر خطاء در جنایات

حکم بالاصاله در قرآن برای جنایات عمدی قصاص است: یا ایها الذین آمنوا کتب علیکم القصاص فی القتلی الخر بالخر ... (بقره، ۱۷۸) و قصاص عبارت است از «کتبنا علیکم فیها (فی القصاص) أن النفس بالنفس و العین بالعین ...» (مائده، ۴۵) یعنی قتل در مقابل قتل (قصاص نفس) و عضو در مقابل عضو (قصاص عضو) منتهی این حکم یعنی قصاص چه در نفس و چه در عضو همانگونه که قبلاً متذکر شدیم طبق آیات و روایات و کلام فقهاء مشروط شده است به «عمد و قصد» من قتل مؤمناً متعمداً فجزائه جهنم ... «کلُّ من قتلَ شیئاً صغیراً و کبیراً بعد أن یتعمد فعلیه القود» (طوسی، ۱۴۰۶، ج ۱۰، ۱۶۲) موجب، هوازهاق النفس المعصومه المكافئه عمداً (حلی، ۱۴۰۹، ج ۴، ۱۸۰) بنابراین مجازات اصلی برای قتل و جرح قصاص و مقابله به مثل در جنایات است اما به شرایطی که جنایت از روی عمد و قصد انجام پذیرد مفهوم آیات و روایات فوق آن است که صدور فعل قتل و جرح از روی خطاء اثرش انتفاء حکم قصاص و مؤاخذه تعیین شده بر آن است و علاوه در آیات و روایات خصوصاً بر این حکم تاکید شده است. ... من قتل مؤمناً خطأ فتحریر رقیه مؤمنه و دیه مسلمة الی اهله ... (نساء، ۹۲) طبق این آیه شریفه حکم اصلی و مجازات بدنی مترتب بر قتل برداشته شده و مجازات غیر بدنی جایگزین آن شده است «لیس جناح علیکم فیما اخطاتم و لکن ما تعمدت قلوبکم (احزاب، ۵) گذشته از مباحث فوق در حدیث شریف رفع بنحو عمومیت آمد «رفع عن امتی ... الخطاء و النسیان و ما لا یعلمون ...» که این اطلاق و عمومیت بی شک قتل و جرح را نیز شامل خواهد شد.

### صورت‌های اشتباه و خطاء در جنایات

همچنانکه قبلاً گفته شد فقدان قصد عنصر اساسی تحقیق خطاء است که ابتداء به دو صورت

قابل تصور است: ۱- اشتباه در فعل ۲- اشتباه در نتیجه، که اشتباه در فعل خود دو صورت دارد.

**الف) اشتباه در اصل صدور فعل:** بدین معنا که اصل صدور فعل به جهت غفلت یا نسیان یا خواب یا بیهوشی ... بدون اراده و اطلاع فاعل صادر می‌شود. مثل آنکه در حال پاک کردن اسلحه تیرناخود آگاه از اسلحه خارج شده موجب قتل کسی گردد یا در حین خواب بغلطد و موجب قتل کسی گردد.

**ب) اشتباه در اصابت فعل به هدف ( اشتباه در هدف ):** به این معنا که صدور فعل ارادی است ولی این فعل برای اصابت هدفی صادر می‌شود که به آن اصابت نمی‌کند بلکه به هدفی دیگر اصابت می‌کند. این خود سه صورت دارد: ۱- اشتباه در نفس اصابت است (اشتباه در شخص معین): مثل آنکه شیء یا حیوان را هدف قرار دهد اما تیر یا سنگ او به انسانی اصابت کرده و او را بکشد.

#### ۱- مشتبه شدن هدف (اشتباه در شخص هدف):

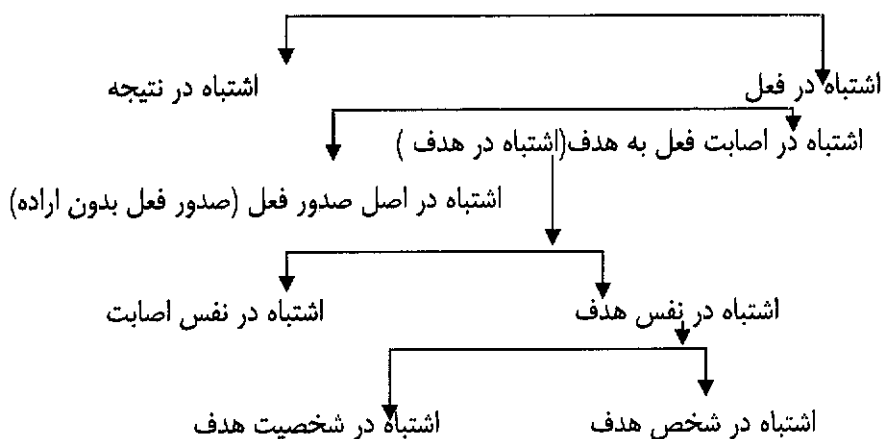
یعنی فعل به همان هدفی که مقصود بوده اصابت کرده است اما خطاء در این است که اشتباه در ذهن فاعل نسبت به هدف نقش بسته بوده که در این دو صورت دارد: الف) گاهی شخص هدف را اشتباه گرفته مثل آنکه «الف» را به جای «ب» تصور کرده است که این را اشتباه در شخص می‌نامند (گلدوزیان، ۱۳۷۸، ۳۰)

#### ب) گاهی اشتباه در شخصیت هدف است:

به این معنا که شخصی را به هدف واجب‌القتل بودن مورد هدف قرار می‌دهد ولی بعداً معلوم می‌شود او واجب‌القتل نبوده است. تفاوت این مورد با مورد قبلی آن است که در مورد قبلی کسی را که مورد هدف قرار داده نمی‌داند «الف» است بلکه خیال می‌کنند «ب» است ولی نه در این مورد می‌داند «الف» است اما خیال می‌کند واجب‌القتل است.

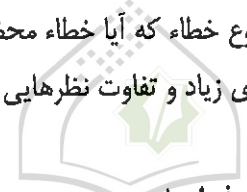
**۲- اشتباه در نتیجه:** آن است که انسان فعلی را برای هدفی و به قصد مشخصی انجام می‌دهد ولی به قصد مورد نظرش نمی‌رسد، بلکه نتیجه دیگری که قصد نکرده بوده انجام می‌پذیرد «ما قصدنا من الفعل لم يقع و ما وقع لم يُقصد»

## نمودار صورتهای اشتباه در جنایات



وجه مشترک همه موارد مذکور از نقطه نظر تأثیر خطاء برداشته شدن حکم قصاص و مجازات اصلی است اما از جهت نوع خطاء که آیا خطاء محض تلقی می‌گردند یا خطای شبیه عمد در مصادیق متعدد گذشته بحث‌های زیاد و تفاوت نظرهایی در فقه دیده می‌شود که اجمالی از آنها آورده می‌شود.

### ۱- اشتباه در اصل صدور فعل: این مورد در سه مسأله از فقه ذکر شده است الف) قتل



در حین خواب یا بیهوشی که اجمالاً سه نظریه وجود دارد.

الف) نظریه شیخ مفید در المقنعه (مروراید، ۱۴۱۰، ج ۲۴، ۴۴ - شیخ طوسی، ۱۴۰۶، ۷۵۸) مبنی بر اینکه شبه عمد است ۲- نظریه اکثر مبنی بر خطای محض، محقق در شرایع این نظریه را پذیرفته است ولی در مختصر نظر اول را پذیرفته است. (علامه حلی، ۱۳۸۱، ج ۱۰، ۳۵۶- شهید در لمعه، ج ۲، ۲۸۳ - نجفی، بی تا، ۵۰۴۳ - حسینی، ۱۴۱۸، ج ۲۱، ۱۶) این نظر را پذیرفته‌اند.

ب) نظریه عدم ضمان: که مرحوم خوئی بر اساس قاعده‌ای که از تعریف خطاء دارد مبنی بر آنکه فعلی است ارادی و تعمدی اما در نتیجه و هدف خطاء می‌رود، این موارد را از دامنه خطاء و عمد بیرون دانسته که قاتل مستحق ضمان نیز نخواهد بود زیرا از نظر خوئی چنین فعلی خالی از اراده اصلاً خطا هم قرار نمی‌گیرد ولی اولاً با توجه به ادله احتیاط در حفظ دموع مسلمین مثل لا یطل دم امرء مسلم (عاملی، ۱۳۶۷) و ثانیاً: اینکه ضمانات مالی مشروط به علم و اراده نیستند بعید است چنین قاتلی را ضامن ندانیم.

ب) خطاء ناشی از تأثیر عواملی خارجی مثل وزش باد یا لغزش از بلندی که موجب پرت

شدن شخص و افتادن یا اصابت کردن به دیگری شود و او را بکشد در این مسأله اجماع قائم است بر اینکه قتل خطائی محض است.

۲- **اشتباه در اصابت:** این مورد به چند صورت قابل تصور است: الف) به طرف حیوان یا شیء غیر جاننداری تیراندازی کند به انسانی اصابت کند این مورد بالاجماع خطاء محض معرفی شده است. ب) در جهت مشخصی به منظور تمرین یا حمایت تیراندازی کند به طور تصادفی انسانی از آنجا بگذرد و به او اصابت کند در این مورد نیز بالاجماع خطای محض است. ج) انسانی را مورد هدف قرار دهد ولی تیر اشتبهاً به انسان دیگری اصابت کند و او را بکشد. این مورد خود دو صورت دارد. الف) انسان مورد هدف مصون الدم بوده است ب) انسان مورد هدف مهدور الدم باشد.

مورد اول را (شهید در لمعه، ج ۲، ۲۸۲) از مصادیق خطای محض محسوب کرده است و صاحب مفتاح الکرامه (حسینی، ۱۴۱۸، ج ۲۱، ۴) همین نظریه را پذیرفته است. ظاهر شیخ در نهاییه نیز همین نظریه است زیرا در مثال برای خطاء محض آورده است «آن یرمی شیئاً کائناً ما کان فیصیب غیره ...» (محقق، ۱۳۸۳، ج ۴، ۲۲۸، ۳۰۲) قید انسان را در مثال نیاورده‌اند لذا بنظر می‌رسد، در نظر ایشان چنین موردی خطا محض تلقی نمی‌گردد.

و امام در تحریر الوسيله در مقام مثال برای قتل خطاء محض آورده «کمن یومی صیداً اوالقی حجرأ فاصیاب انساناً فقتله و منه ما لو رمی انساناً مهدور الدم فاصاب انساناً آخر (موسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۵۵) مفهوم این مثال آن است که اگر انسان مصون الدمی را مورد هدف قرار دهد و به انسان دیگری اصابت کند خطاء محسوب نمی‌گردد. ما هم معتقدیم در چنین موردی خطاء رافع قصاص نیست زیرا در این مسأله به نوعی ارکان عمد محقق است زیرا اولاً: فعل را به قصد غیر مجاز قتل شروع کرد ثانیاً: قتل هم اتفاق افتاده است پس قصد هم در فعل تحقق پیدا کرده است و هم در نتیجه اما بصورت قصد نوعی در ارتکاب قتل غیر مجاز، یعنی قصد نوعی فعلی که موجب قصاص است اتفاق افتاده است.

ب) اما صورت دوم آن که انسان مهدور الدم را هدف قرار دهد و به انسان مصون الدم اصابت کند و آن را بکشد (الموسوی الخمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ۵۵۴- خویی، ۱۴۲۰، ج ۱، ۷۹، ۴۲- سبزواری، ج ۲۸، ۱۹۱) آنرا از نوع قتل محض محسوب کرده‌اند.

۳- اشتباه در شخص یا هویت شخص: اینکه انسان الف را مورد هدف قرار می‌دهد و او را می‌کشد به تصور آنکه «ب» است. فرق این مورد با قبلی آن است که در مورد اولی تیر به خطا می‌رفت اما در این مورد قاتل در تصور ذهنی خود خطا کرده است خیال می‌کرده زیرا «ب» را هدف قرار داده است در حالیکه «الف» را مورد هدف قرار داد. در این مورد چنانچه «ب» مہدور الدم بوده حکم مسأله مانند حکم مسأله قبل در بحث مہدور الدم است یعنی خطا محض تلقی شده است ولی چنانچه «ب» مصون الدم بوده است ظاهراً در این مورد فقه بصراحت اظهار نظر نکرده است اما از تعاریف فقہاء در تعریف قتل عمد می‌توان به نتایجی رسید زیرا اگر در تعریف قتل عمد تعیین فرد و تطابق مقتول با فرد ذهنی قاتل رکن باشد در این صورت این مورد از مصادیق عمد محسوب نمی‌شود اما اگر رکن قصدیت قتل غیر مجاز است مورد از مصادیق قتل عمد است آنچه از تحقیق در کلام فقہاء، می‌توان نتیجه گرفت این است که قصدیت قتل غیر مجاز، رکن است و لذا مورد از مصادیق قتل عمد است زیرا در تعاریف خود آورده‌اند «یتحقق العمد بقصد البالغ القاتل بما یقتل غالباً» (نجفی، بی تا، ج ۴۱، ۴۷۰ - خوئی، ۱۴۲۰، ج ۴۲، ۳) در این تعاریف «فرد معینی» منظور نشده است، بلکه قصدیت قتل مورد تأکید است.

۴- اشتباه در نتیجه: در این مورد فعل تعمدی است یعنی فاعل فعل را عمداً شروع می‌کند اما شروع این فعل به هدف و انگیزه دیگری غیر از قتل است که بدون اراده قتل، فعل به قتل منتهی می‌شود مثل تأدیب معلم، تعلیم مربی شنا و ورزش، طبابت پزشک و... فقہاء در همه موارد نوع خطا را شبه عمد معرفی کرده‌اند اما در هر صورت به جهت تأثیر خطا، موجب رفع قصاص می‌گردد.

## فہرست منابع

### ۱- قرآن کریم.

- ۲- اردبیلی، احمد، (بی تا)، زبده الی بیان فی احکام القرآن، تہران: مکتبہ المرتضویہ، چاپ اول.
- ۳- اصفہانی، راغب، (۱۴۱۶)، مفردات راغب، دمشق، بیروت، دارالعلم (دارالسامیہ) چاپ اول.
- ۴- الموسوی الخمینی، روح اللہ، (بی تا)، تہذیب الاصول، قم، انتشارت دارالفکر.
- ۵- انصاری، مرتضی، (بی تا)، فرائد الاصول، قم، مؤسسہ نشر اسلامی.
- ۶- بخاری، محمد، (بی تا)، صحیح بخاری، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
- ۷- بخاری، محمد، (بی تا)، جامع صحیح بخاری، بیروت، دارالجبل.

۸- تقوی اشتهازدی، حسین، (۱۳۷۷)، تنقیح الأصول، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چاپ اول.

۹- حرّعاملی، محمدحسن، (۱۳۶۷)، وسائل الشیعه، تهران، مکتبه لاسلامیه، چاپ ششم.

۱۰- حسینی، محمد جواد، (۱۴۱۸)، مفتاح الکرامه، بیروت، لبنان، دارالتراث، چاپ اول.

۱۱- حلّی، جعفر، (۱۴۰۹)، شرایع الاسلام، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ سوم.

۱۲- حلّی، جعفر، (۱۳۷۴)، مختصر النافع، قم، مؤسسه مطبوعات دینی، چاپ پنجم، زمستان.

۱۳- حلّی، حسن، (۱۳۸۱)، مختلف الشیعه، قم، مطبعه مکتب الاعلام الاسلامی، چاپ دوم.

۱۴- حیدری، علی نقی، (۱۳۷۸)، اصول الاستنباط، تهران، نشر فیض، چاپ پنجم، پاییز.

۱۵- خاقانی، علی، (۱۴۰۴)، رجال خاقانی، قم، انتشارات مکتب الاعلام الاسلامی، چاپ سوم.

۱۶- خراسانی، حسن، (۱۴۰۶)، شرح مشیخه التهذیب، بیروت، دارا الاضواء، چاپ سوم.

۱۷- خراسانی، حسن، (۱۴۰۶)، شرح مشیخه الفقیه، بیروت، دارالاضواء، چاپ سوم.

۱۸- خراسانی، حسن، (۱۴۰۶)، شرح سند الاستبصار، بیروت، دارا الاضواء، چاپ سوم، هـ.ق.

۱۹- خراسانی، محمد کاظم، (بی تا)، کفایه الاصول، قم، مؤسسه نشر اسلامی.

۲۰- خوئی، ابوالقاسم، (۱۴۲۰)، مصباح الاصول، قم، مکتبه الداوری، چاپ ششم.

۲۱- خوئی، ابوالقاسم، (۱۴۲۳)، مبانی تکمله المنهاج، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چاپ اول.

۲۲- دارمی، ابومحمد عبدالله، (بی تا)، سنن الدارمی، بیروت، دارالکتب العلمیه.

۲۳- دهخدا، علی اکبر، (۱۳۴۴)، فرهنگ دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول.

۲۴- سبزواری، عبدالاعلی، (۱۴۱۷)، مهذب الاحکام، قم، مطبعه یاران، چاپ چارم.

۲۵- سجستانی، سلیمان، (بی تا)، سنن ابی داود، بیروت، لبنان، انتشارات دارالجنان.

۲۶- سیاح، احمد، (بی تا)، فرهنگ بزرگ جامع نوین، تهران، انتشارات کتابفروشی اسلامیه، چاپ نهم.

۲۷- صادقی، محمد هادی، (۱۳۸۲)، حقوق جای اختصاصی، تهران، نشر میزان، چاپ ششم، زمستان.

۲۸- صدر، محمد باقر، (۱۹۷۸)، دروس فی علم الاصول، بیروت، لبنان، دارالکتب النبائی، چاپ سوم.

۲۹- صدوق، محمد، (۱۴۰۶)، من لایحضره الفقیه، بیروت، لبنان، منشورات دارا الاضواء، چاپ سوم.

۳۰- طباطبائی، (بی تا)، المیزان فی تفسیر القرآن، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه، چاپ اول.

۳۱- طبرسی، ابوعلی، (بی تا)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، بیروت، لبنان، دارا المعرفه، چاپ اول.

۳۲- طوسی، محمد، (۱۴۰۶)، تهذیب الاحکام، بیروت، لبنان، منشورات دارا الاضواء، چاپ سوم.

۳۳- طوسی، محمد، (۱۴۰۶)، الاستبصار، بیروت، لبنان، منشورات دارا الاضواء، چاپ سوم.

۳۴- طوسی، محمد، (۱۴۰۰)، نهایه الاحکام، بیروت، لبنان، دارالکتب العربیه، چاپ دوم.





- ۳۵- طوسی، محمد، (۱۳۸۲)، **کتاب الخلاف**، تهران: مطبعه تابان، بی جا، ربیع الاول.
- ۳۶- عاملی، زین الدین، (۱۴۲۲)، **رسائل**، قم، انتشارت دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، چاپ اول.
- ۳۷- علایلی، عبدالله، (۱۴۰۷)، **لسان العرب**، بیروت، لبنان، داراللسان العربی.
- ۳۸- عوده، عبدالقادر، (۱۳۷۸)، **التشریح الجنائی الاسلامی**، قاهره، مطبعه دارالعربی، به چاپ دوم.
- ۳۹- فیض، علیرضا، (۱۳۸۱)، **مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام**، تهران، سازمان چاپ و انتشارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ ششم.
- ۴۰- قریشی، علی اکبر، (بی تا)، **قاموس القرآن**، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ اول.
- ۴۱- قزوینی، محمد، (بی تا)، **سنن ابن ماجه**، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- ۴۲- کلینی، محمد، (۱۴۰۶)، **اصول وفروع کافی**، بیروت لبنان، منشورات دارالاضواء، چاپ سوم.
- ۴۳- گلدوزیان، ایرج، (۱۳۷۸)، **حقوق جزایی عمومی**، تهران، نشر میزان، چاپ سوم.
- ۴۴- لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۸)، **ترمینولوژی حقوق**، تهران، انتشارت کتابخانه کتبخ دانش، چاپ اول.
- ۴۵- محقق داماد، مصطفی، (۱۳۸۳)، **قواعد فقه جزائی**، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی و چاپ سوم.
- ۴۶- مروارید، علی اصغر، (۱۴۱۰)، **سلسله الینابیع الفقهیة**، قم، بیروت لبنان، مؤسسه فقه الشیعہ، چاپ اول.
- ۴۷- مظفر، محمد رضا، (۱۹۶۷)، **اصول الفقه**، نجف، دارالنعمان: چاپ سوم.
- ۴۸- مقداد سیوری، جمال الدین، (۱۳۴۳)، **کنز العرفان فی القرآن**، تهران، مکتبه المرتضویه، چاپ چهارم.
- ۴۹- مکی عاملی محمد، (۱۴۰۳)، **اللمعه الدمشقیة**، قم، دارالهادی للمطبوعات، چاپ اول.
- ۴۱- مکی عاملی، زین الدین، (۱۴۰۳)، **روضه البهیة**، قم، انتشارت دارالهادی للمطبوعات، چاپ نمونه.
- ۵۰- مکی عاملی زین الدین، (۱۴۱۹)، **مسالك الأفتام**، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول.
- ۵۱- موسوی بجنوردی، میرزا حسین، (۱۴۲۱)، **منتهی الاصول**، قم، مؤسسه مصبعه العروج، چاپ اول.
- ۵۲- موسوی بجنوردی، میرزا حسن، (۱۴۱۰)، **لقواعد الفقهیة**، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
- ۵۳- موسوی الخمینی، روح الله، (۱۴۰۳)، **تحریر الوسیله**، لبنان بیروت: دارالصرط المستقیم.
- ۵۴- نائینی، محمدحسین، (بی تا)، **فوائد الاصول**، بیروت، قم: مؤسسه نشر اسلامی، بی جا.
- ۴۴- نجفی، محمدحسن، (بی تا)، **جواهر الکلام**، بیروت لبنان: داراحیاء التراث العربی، چاپ هفتم.