

In the law of our country, one of the conditions for the validity of any contract is to know the subject of the transaction in full and in detail (this principle is one of the rational principles that the holy shari'a of Islam has emphasized. However, our legislator has exceptionally considered concise knowledge to be sufficient for the accuracy of some cases, the definitions and examples of which are vague and controversial in our law. In this research, cases of general knowledge have been discussed in the topics of hudud, ta'zir, qisas, and diyat waqt. One of the important innovations of the Islamic Penal Code 92 is Article 477 of this law. This article stipulates: In cases of general knowledge of committing a crime, by one of two or more specific people, if there is dirt on some parts of the general knowledge, according to the swearing-in materials in this regard, and in the absence of dirt, the right holder can swear allegiance to the defendants. If everyone swears, in the case of murder, the ransom will be paid from the treasury, and in the case of non-murder, the ransom will be received in equal proportions from the accused. Considering that in the sentence of this article, there is a difference between the effect of science (creation of filth and non-filth), the type of crime, (murder and non-murder) and the source of science, (confession and non-confession).

Keywords: Overview, Judgment, Oath.

بررسی کاربرد علم اجمالی در مباحث حدود، تعزیرات، قصاص، قتل، دیات و امور مالیناصر عامری^۱سید حسام‌الدین حسینی^۲حسن حیدری^۳**چکیده**

در حقوق کشور ما یکی از شرایط صحت هر عقدی معلوم بودن مورد معامله به طور کامل و تفصیلی است که این اصل از اصول عقلی بوده که شارع مقدس اسلام هم تأکید خاصی بر آن داشته است. اما قانونگذار ما به طور استثنایی علم اجمالی را نیز برای صحت برخی موارد کافی دانسته است که تعریف و مصادیق این موارد در حقوق ما مبهم و مورد اختلاف است. در این تحقیق موارد علم اجمالی در مباحث حدود و تعزیرات و قصاص و دیات و قتل مورد بحث قرار گرفته است.

یکی از نوآوریهای مهم قانون مجازات اسلامی ۹۲، ماده ۴۷۷ این قانون است. در این ماده مقرر شده است: در موارد علم اجمالی به ارتکاب جنایت، توسط یک نفر از دو یا چند نفر معین، در صورت وجود لوث بر برخی از اطراف علم اجمالی، طبق مواد قسامه در این باب عمل میشود و در صورت عدم وجود لوث، صاحب حق میتواند از متهمان مطالبه سوگند کند که اگر همگی سوگند یاد کنند، در خصوص قتل دیه از بیت المال پرداخت میشود و در غیر قتل دیه به نسبت مساوی از متهمان دریافت میشود. با توجه به اینکه در حکم این ماده میان اثر علم (ایجاد لوث و غیر لوث)، نوع جرم (قتل و غیر قتل) و منشأ علم (اقرار و غیر اقرار) تفاوت وجود دارد.

کلیدواژه ها: علم اجمالی، حکم قاضی، قسامه.

^۱ دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران.

^۲ استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران. (نویسنده مسئول).

^۳ استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران.

علم اجمالی را علمی تعریف نموده اند ناقص و کلی، به طوری که موضوع آن مردد بین افراد متعدد باشد. در علم اجمالی به همه خصوصیات مشخصه موضوع، علم نداریم. این علم با آنکه از ظن بالاتر است، ولی اعتبار علم تفصیلی را ندارد و مثبت همه آثار علم نیست؛ مثلاً در مورد قتل، اگر قتلی صورت گیرد و قاتل به علم اجمالی معرفی شود و سایر شرایط نیز آماده باشد، این علم صرفاً مثبت دیه است و قصاص را ثابت نمی کند. علم اجمالی به طور خلاصه عبارت است از علمی که تردد و اجمال در متعلق آن وجود داشته باشد. خود علم که کشف است، تردد ندارد، اجمال ندارد، علم اجمالی از باب وصف الشئ به حال متعلق است. و متعلقش تردد دارد. علم دارد که یکی از این انائین نجس است، آن متعلق علم که انائین باشد احد الانائین مردد است که اناء سمت راست است یا اناء سمت چپ. پس علم اجمالی از باب وصف الشئ به حال متعلق است. یعنی متعلق علم مورد تردد و اجمال است و خود علم که تردد پذیر نیست و اجمال پذیر نیست، کشف است. معنای علم اجمالی معلوم است اما بحث در این است که علم اجمالی موجب تنجیز تکلیف می شود یا نمی شود.

تفاوت عمده علم اجمالی با علم تفصیلی در این است که در علم تفصیلی شخص قاتل به تمام خصوصیات معین میشود، ولی در علم اجمالی تشخیص قاتل مورد تردید است بین چند نفر کم یا زیاد، اما قاضی علم دارد به اینکه حتماً یکی از این افراد قاتل است، ولی شبهه داریم که قاتل کدام است. به هر حال از نظر قانونگذار، علم اجمالی مورد قبول است، مثلاً میداند قاتل یکی از دو شخص «الف» و «ب» است، یا یکی از اهالی فلان روستا یا یکی از مسافران این کشتی است.

در شبهات صورت گرفته در اطراف علم اجمالی دو اصطلاح وجود دارد: یکی شبهه محصوره و دیگری شبهه غیر محصوره. شبهه وقتی محصوره است که تعداد افراد اطراف علم اجمالی کم و معدود باشد؛ به عنوان نمونه شبهه بین «الف» و «ب»، و در مقابل شبهه وقتی غیر محصوره است که تعداد افراد اطراف علم اجمالی زیاد و یا غیرقابل شمارش باشد، گرچه در بین افرادی معلوم است؛ به عنوان مثال، در ما نحن فیه علم اجمالی در این داریم که یکی از مسافران این کشتی قاتل است. با توجه به اهمیت علم اجمالی در قتل، در این مقاله ابتدا تعریفی از علم، علم اجمالی و لوث ارائه میدهم، سپس به بررسی جایگاه علم اجمالی در فقه و قانون مجازات اسلامی جدید می پردازیم.

پیشینه

کتاب علم اجمالی و علم تفصیلی تالیف مسعود وطن ملک، مجید وطنی مسلک انتشارات قانون یار به بخش های مهمی پرداخته است که به موضوع این تحقیق بسیار کمک کننده است. در این کتاب می خوانیم که برابر ماده ۲۱۶ قانون مدنی، مورد معامله نباید مبهم باشد، یعنی از لحاظ جسم و وصف در و مقدار باید معلوم و مشخص باشد، مگر "در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است".

این که در چه مواردی علم اجمالی کافی است و ضابطه آن چیست، علمای حقوق اختلاف نظر دارند. بعضی از استادان حقوق "موارد خاصه" را مواردی میدانند که در قانون تصریح شده است.

خمینی، سید حسن ۱۳۹۵: در مقاله ای تحت عنوان منجزیت علم اجمالی از منظر امام خمینی در این مقاله به بیان تنجز تکلیفی در مورد علم اجمالی پرداخته شده است. در این مقاله بعد از ذکر و بحث از مراحل اربعه تکلیف در کلام مرحوم آخوند و مرتبه های دوگانه تکلیف در کلام حضرت امام، به تقسیم علم به علم تفصیلی و اجمالی اشاره شده است. همچنین قطعی بودن و تنجز تکلیفی که مورد علم تفصیلی است، مورد بحث قرار گرفته شده است. در ادامه از تقسیم متعلق علم اجمالی، در اقوال مرحوم شیخ انصاری به شبهه محصوره و غیر محصوره و تنجز آن در شبهه محصوره بحث شده و سپس به تقسیم فعلیت تکالیف، به «فعلیت من جمیع الجهات» و «فعلیت من جمیع الجهات» و «تنجز علم اجمالی در صورت فعلیت داشتن من جمیع الجهات» در کلام مرحوم آخوند اشاره رفته است. نویسنده در ادامه به مبانی حضرت امام خمینی اشاره کرده و ایشان را دارای دو رأی اول و جدید معرفی کرده است.

منبع دیگری که می تواند به پژوهش ما کمک شایانی کند مقاله ای تحت عنوان مبانی عقلی منجزیت علم اجمالی چاپ دو فصل نامه فقه و حقوق خصوصی سال اول، شماره ۱، بهار و تابستان طی "در باب منجزیت علم اجمالی معتقد است که تبیین صفحات ۱۲۵-۱۵۱ به قلم "نقیبی و سهیلی مبانی صحیح منجزیت علم اجمالی ضمن دو بخش مجزا قابل پیگیری است. اول منجزیت علم اجمالی از لحاظ عقلی یعنی با صرف نظر از جریان اصول عملی ترخیصی شرعی. دوم، منجزیت علم اجمالی از لحاظ شرعی و با نظر به جریان آن اصول. مقاله فوق متکفل بررسی بخش اول است. بدین منظور، حرمت مخالفت قطعی و وجوب موافقت قطعی جداگانه مورد بررسی قرار گرفته

است. در بحث نویسندگان مشخص می شود با وجود اینکه حرمت مخالفت قطعی به سادگی قابل اثبات است؛ ولی اثبات وجوب موافقت قطعی تنها دو راه معقول دارد: اول، قاعده اشتغال است که تنها بر اساس نظریه محقق عراقی در تفسیر علم اجمالی قابل استناد است. دوم، منجزیت احتمال تکلیف در هر یک از اطراف علم اجمالی است که تنها بر اساس انکار قاعده قبح عقاب بالبیان صحیح خواهد بود. همچنین در این مقاله به شبهات مخالفین حرمت مخالفت قطعی و وجوب موافقت قطعی و به نقض شهید صدر به قاعده قبح عقاب بالبیان، پاسخ داده شده است.

اردبیلی، سید عبدالغنی ۱۳۹۲، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره) منبع دیگری است که در ارتباط با موضوع پژوهش ما می باشد. این مطالعه تقسیمی برای علم قائل بوده است و تقسیم آن به علم تفصیلی و علم اجمالی است.

آثار علم اجمالی

آثار علم اجمالی در حدود با توجه به مسائلی که تا کنون به آن پرداختیم، علم اجمالی ماهیتاً به دلیل وجود شبهه است و از این روست که به دو بخش شبهه محصور و غیرمحصور تقسیم میشود. با عنایت به

مقدمه ذکر شده به راحتی میتوان نتیجه را دریافت؛ چراکه در موارد شبهه «قاعده درأ» حکومت دارد. بر اساس قاعده درأ چنانچه شبههای در مقام اثبات موضوع وجود داشت، وظیفه حاکم عدول از مجازات اصلی و تنزیل آن به مجازاتی خفیفتر خواهد بود. مستند قاعده درأ احادیث مکرری است که با عبارت «ادرثوا الحدود» یا «تدرثوا الحدود» آغاز میشود. به عنوان نمونه در حدیث شریف نبوی و به نقل از ایشان آمده است: «ادرثوا الحدود عن المسلمین ما استطعتم، فان وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فان الامام لان یخطی فی العفو خیر من ان یخطی فی العقوبه»؛ «تا میتوانید حدود را از مسلمانان دفع کنید، پس اگر راه گریزی برای مسلمانان به جهت فرار از حد پیدا کردید، او را رها سازید، زیرا اگر حاکم در عفو نمودن خطا کند، بهتر از آن است که بیگناهی را مجازات نماید (محقق داماد، ۱۳۸۴) و در حدیث دیگری آمده «ادرثوا الحدود و القتل عن عبادا... ما استطعتم (بیهقی ۱۳۴۴ه.ق)

بر اساس مطالب معنونه، در مورد حدود باید بیان داشت که در صورت مردد بودن شخص فاعل میان چند نفر، مجازات حد از همه افراد مورد تردید ساقط خواهد شد، بنابراین چنانچه نسبت به ارتکاب فعل مستوجب حدی مثل زنا علم اجمالی حاصل شد که یکی از چند نفر فاعل جرم باشند، حد از همه ساقط خواهد شد. میتوان افراد حاضر در مجلس را به عنوان رابطه نامشروع یا ارتکاب فعل حرام، تعزیر کرد، ولی اجرای حد به عنوان ارتکاب فعل مستوجب حد زنا، به دلیل وجود شبهه محال است. نظر مراجع عظام تقلید نیز بر همین منوال است؛ بر این اساس آیت ا... مکارم میفرمایند: «در مورد حدود قاعده درأ جاری میشود و بر هیچکدام نمیتوان حد جاری کرد. و نظر آیت ا... علوی گرگانی نیز بر این است که حد ساقط است.

اثار علم اجمالی در معاملات

برابر ماده ۲۱۶ قانون مدنی، مورد معامله نباید مبهم باشد؛ یعنی از لحاظ جسم و وصف و مقدار باید معلوم و مشخص باشد، مگر در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است، در این که در چه مواردی علم اجمالی کافی است و ضابطه آن چیست، علمای حقوق اختلاف نظر دارند. بعضی از استادان حقوق موارد خاصه را مواردی میدانند که در قانون تصریح شده است، مانند دین مورد ضمان یا نوع تجارتي که عامل (مضارب) در مضاربه باید انجام دهد برخی دیگر از حقوق دانان با استفاده از پاره ای موارد قانونی بر آنند که فقط در عقود مسامحه (عقود مبتنی بر تسامح و احسان) علم اجمالی کافی است برخی دیگر از استادان حقوق نظریه مختلطی را پذیرفته و گفته اند: هم در عقود مسامحه و هم در عقود دیگری که نیازهای اجتماعی ایجاد کند علم اجمالی به موضوع معامله کفایت میکند و در ضمن اشاره کرده اند که نیازهای اجتماعی را قانون گذار باید تشخیص دهد و نباید تشخیص آن را به قاضی واگذار کرد.

اثار علم اجمالی در تعزیرات

به طوری که میدانید، قاعده درأ در تعزیرات نیز حکومت دارد و آن به دلیل استعمال واژه حد در معانی گوناگون است و این در حالی است که واژه حد در معنای اخص به عقوبتی اطلاق میشود که از طرف شارع تعیین شده است. برای مطالعه بیشتر میتوان به کتب اصولی مراجعه کرد.

با توجه به حکومت قاعده در مورد تعزیرات، چنانچه در ارتکاب فعل مستوجب تعزیری شخصیت فاعل بین چند نفر مردد بود، مجازات از همه افراد ساقط خواهد شد؛ بر همین اساس نظر آیت ا... مکارم نیز همین گونه است. ایشان میفرمایند: «در مورد تعزیرات قاعده در جاری میشود و بر هیچکدام نمیتوان تعزیر جاری کرد».

و آیت ا... علوی گرگانی نیز میفرمایند: «در اینگونه موارد تعزیر نمودن نیز مشکل است» به عنوان مثال، در صورتی که یکی از دو نفر به نحوی به دیگری توهینی نمایند که مستوجب تعزیر باشد و نتوان با آوردن بینه یا هرگونه دلیل دیگر عمل را به یک شخص منتسب نمود، در این حالت ما علم داریم که یکی از دو نفر معین جرمی انجام داده است، لکن علم ما اجمالی است و قطع آور نیست. بنابراین ناگزیر مجازات از هر دو نفر مورد تردید ساقط خواهد شد و این همان سقوط تعزیر در صورت علم اجمالی است.

آثار علم اجمالی در قصاص و دیات

در مورد قصاص و دیات تصمیم بر آن شد تا این دو عنوان را همزمان با هم مورد بررسی قرار دهیم و آن به دلیل ارتباط خاصی است که اصولاً این دو عنوان با یکدیگر دارند. از آنجا که مسئله قصاص و دیه بیشتر در خصوص موارد قتل نفس مطرح میشود، کلیت بحث را به لحاظ انسجام مطالب و پرهیز از تکرار بر محور قتل قرار میدهیم، بنابراین در این مبحث توضیح خواهیم داد که اگر مسئله علم اجمالی اتفاق افتاد و قاتل معین نبود، وظیفه چیست؟ و قاضی چگونه باید حکم کند؟ بدین منظور ابتدا بهطور کلی باید آثار را به دو دسته تقسیم کرد؛ نخست آثار کلی که عبارتاند از سقوط قصاص و وجوب دیه - که کلیت احکام علم اجمالی را تشکیل میدهند - و دیگری آثار اختصاصی مربوط به هر کدام از شبهات محصوره و غیرمحصوره. در این بخش (قسم دوم -) که به طور جدا بحث خواهد شد - به این خواهیم پرداخت که آثار کلی طرحشده در قسم اول چگونه ظهور پیدا خواهند کرد و به چه نحو اجرا میشوند.

سقوط قصاص

قصاص اولین حقی است که خداوند متعال برای اولیای مقتول قرار داده، بر آن تأکید کرده و البته توصیه فراوان به عفو کرده و در این باره میفرماید: «من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً؛ کسی که به ستم کشته شود، همانا برای ولی او تسلطی قرار داده ایم (سوره مبارکه اسرا - آیه شریفه ۳۳) خداوند تبارک و تعالی خون انسان را محترم شمرده، ریخته شدن خون حتی یک نفر را ناحق میداند و حکومت اسلامی را مأمور حفظ آن میکند؛ از این رو در این باره میفرماید: «من قتل نفساً بغير نفس اوفساد فی الرض فکأنما قتل الناس جميعاً»؛ «هرکس نفسی را بدون حق یا بیآنکه فساد و فتنهای در روی زمین کند، به قتل رساند، مثل آن باشد که همه مردم را کشته» (سوره مبارکه مائده - آیه شریفه ۳۲) و سنت قصاص را بهترین راه حفظ این گوهر و هدیه الهی یعنی همان زندگی - که بزرگترین نعمت خداوند بر انسان است - قرار داده و حاکم اسلامی را نگهبان این سنت می داند: «ولکم فی القصاص حیات یا اولی اللباب لعلکم تتقون» ای عاقلان، حکم قصاص برای حفظ حیات شماست تا مگر از قتل یکدیگر پرهیزید. (سوره مبارکه بقره - آیه شریفه ۱۷۹) ولی با همه این اوصاف، در مواردی که حاکم علم اجمالی داشته باشد و شبهه حاصل شود، اولین اثری که بر این شبهه بار میشود، سقوط قصاص است؛ از این رو درست است که بر قصاص تأکید فراوان شده تا

جامعه ایمن شود، ولی در چنین حالتی امکان ناپذیر است. به چندین دلیل؛ نخست قاعده در حدیث شریف نبوی که پیشتر توضیح داده شد و همچنین در حدیث دیگری که به بحث ما نیز نزدیکتر است بیان می‌دارد: «ادرتوا الحدود و القتل عن عبادا... ما استطعتم» (بیهقی، ۱۳۴۴ه.ق).

در مورد دلیل سقوط قصاص حاکمیت «قاعده درأ» را عنوان کرده اند؛ البته به نظر بعضی از فقها قاعده درأ در قصاص به دلیل اینکه اول، قصاص حد نیست و دوم قصاص از حقوق الناس است (و ادرتوا الحدود عن المسلمین ما استطعتم، فان وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فان الامام لان یخطئ فی العفو خیر من ان یخطئ فی العقوبه) در حقوق الناس قاعده درأ جاری نمیشود و اصل بر مدافه است، آن را رد کرده اند، ولی فقهای دیگر از جمله شهید ثانی پاسخ داده‌اند که اول، قصاص هم نوعی حد شرعی و عنوان حد بر آن نیز صادق است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ه.ق).

دوم اینکه احکام اسلامی در موارد بسیاری راه فرار را برای جلوگیری از ریختن خون افراد پیش پاگذارده است؛ مثلاً توبه برای مرتد یا در مواردی که زنا، لواط و شرب خمر مستحق قتل با اقرار ثابت شده باشد و مرتکب پس از اقرار توبه کند و حتی به قول فقهای معاصر گرچه توبه ظاهری باشد، حاکم میتواند وی را عفو کند.

به هر حال نظر همه علمای شیعه و حتی علمای معاصر بر این است با حصول شبهه، قصاص ساقط میشود و نمونه‌هایی از آن را در این تحقیق ضمیمه کرده ایم؛ به عنوان نمونه آیت ا... مکارم میفرمایند: «در مورد قصاص تبدیل به دیه میشود». و نظر آیت ا... علوی گرگانی بر این است که «: قصاص جاری نمیشود و تبدیل به دیه میشود». حتی علمای عامه نیز اتفاق نظر دارند که با حصول شبهه قصاص ساقط میشود. در این موارد جلال الدین سیوطی از علمای بنام اهل سنت می‌گوید: «قصاص نیز با شبهه ساقط میشود، ولی دیه واجب میشود» (سیوطی، ۱۴۰۷ه.ق).

دلیل دوم: به لحاظ آیه شریفه «من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً فالیسرف فی القتل انه کان منصوراً»؛ «کسی که خون مظلومی را به ناحق بریزد، ما به ولی او حکومت و تسلط بر قاتل دادیم، پس در مقام انتقام آن ولی در قتل و خونریزی اسراف نکند که او از جانب ما مؤید و منصور خواهد بود»، عدم اسراف در قتل تأکید شده است، بنابراین نمیتوانیم وقتی قاتل معین نیست، به دلیل وجود یک قاتل در بین چند نفر همه را قصاص کنیم، چراکه این نوعی اسراف در قتل است و چنین امری بر طبق این آیه شریفه تأکید شده و عمل مخالف آن حرام و عملی مخالف دستور الهی خواهد بود.

در امور مدنی گاه تشخیص مدیون یا ذیحق با مشکلاتی مواجه است، در حقوق کیفری نیز گاه شرایطی پیش می‌آید که متهم بین دو یا چند نفر محصور و تعیین وی ناممکن میشود. اگر به دلیل تردید در تعیین مجرم، اصل را بر براءة بد انیم، در جرایم علیه تمامیت جسمانی که مستلزم دیه و قصاص است، استناد به اصل براءة موجب تزییع حقوق مجنی علیه یا ولی دم می‌گردد. تحمیل دیه بر بیت المال نیز به دلیل فرار مجرم از مسئولیت از یک سو و محدود بودن پرداخت دیه از بیت المال به مواردی که راه حلی وجود ندارد از سوی دیگر، مانع چنین رویکردی است. در اینجا است که استناد به قرعه در کنار راه‌های دیگری همچون تقسیم مسئولیت به تساوی و تمسک به قسم یا قسامه در موارد لوث مطرح می‌گردد که البته هر یک از نظریه‌های یاد شده خود با مخالفت‌ها و موافقت‌های قابل توجهی

همراه است و به رغم وجود برخی آثار در این زمینه ریشه یابی فقهی آرای مطرح در قانون مجازات اسلامی، پرداختن به این مسئله را ضروری می سازد.

شرایط تعیین متهم به قتل در موارد علم اجمالی

تعداد قاتلان به طور کلی نامعلوم است و هیچ اطلاعی از تعلق آنان به جمع خاص در دست نیست. تعداد قاتلان نامعلوم ولی انحصار آنان در بین جمع خاص روشن است فرد خاصی با کمک عدهای دیگر که تعداد آنان نامشخص است مرتکب قتل شده اند.

فردی که مرتکب قتل شده است قابل شناسایی نیست ولی می دانیم یکی از افراد جمع خاص است. از فروض یاد شده، فرض اول به دلیل ابهام و غیر قابل انتساب بودن دعوا به فرد یا افراد خاص، قابلیت طرح و تعقیب ندارد؛ ولی از آنجا که خون ریخته شده نباید هدر رود، دیه مقتول از بیت المال پرداخت می شود. در این خصوص قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۴۸۷ مقرر می دارد: «اگر شخصی به قتل برسد و قاتل شناخته نشود یا بر اثر ازدحام کشته شود دیه از بیت المال پرداخت می گردد. همچنین اصل مسئله در فقه مورد قبول فقهاست. در فرض دوم که قاتل یا قاتلان در میان جمع خاصی مثل اهالی یک روستا منحصرند، در صورتی که مظنون به قتل باشند، از موارد اقامه قسامه است. در این خصوص گرچه در برخی روایات از مسئولیت مطلق متهمان سخن به میان آمده است (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۴، ۲۷۷، حدیث ۱-۳)

باید آن را به مواردی ناظر دانست که مظنون ها از اقامه قسامه خودداری کنند و بسیاری از فقها نیز بر همین اساس به فرض خودداری از قسم فتوا داده اند (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۳۵۹، حلی (محقق)، ۱۴۱۲، ج ۳، ص ۳۹۸).

قانون مجازات سال ۱۳۷۰ نیز در مواد ۲۵۵ و ۲۵۶ بدان تصریح کرده بود در فرض سوم نیز، حکم قاتل مشخص، معلوم است و تصمیم گیری راجع به شرکای قتل، در صورت مظنون بودن همانند صورت دوم، طبق قسامه صورت می گیرد. با این حال فرض چهارم از فروض قابل بحث است که خود دو صورت دارد:

الف - هر یک از متهمان قتل را منتسب به خود می داند که در این صورت با توجه به اقرار و پذیرش مسئولیت، تحمیل مسئولیت کیفری (دست کم از نوع دیه و انتفای قصاص به دلیل شبهه) بر هر یک از اطراف دعوا ممکن است.

ب - فرض دیگر آن است که مثال فردی در حین منازعه کشته شده و انتساب قتل به تعداد خاصی معلوم است ولی تعیین قاتل ممکن نیست یا هر یک از دو متهم، ادعای قتل توسط دیگری دارد و قراین و شواهد حاکی از آن است که یکی از آن دو قاتل است بی آنکه بتوان قاتل واقعی را از بین دو نفر مشخص کرد. تعیین مسئول واقعی قتل در فرض اخیر، موضوع بحث این مقاله است که راهلهای مطرح را بر اساس مقررات و برخی آرای فقهی در قالب دو عنوان قرعه و قسم یا قسامه در ادامه پی میگیریم و راهکارهای دیگر از جمله تنصیف دیه، الزام به مصالحه و پرداخت دیه را به طور ضمنی یادآور می شویم.

در قانون مدنی در مصادیقی چون تقسیم سهم آب در جایی که حق تقدم محرز نیست (ماده ۱۵۷ قانون مدنی) تعیین سهم در مال مشترک در صورت عدم تراضی (ماده ۵۹۸ قانون مدنی) از قرعه سخن به میان آمده است و مصادیقی از این دست را در آرای فقهی نیز می توان یافت؛ ولی آیا در حقوق کیفری نیز می توان قرعه را مبنایی برای رفع اختلاف در نظر گرفت؟ به طور کلی، تا قبل از اصلاحات قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ تعیین متهم در قانون با قرعه پیش بینی شده بود و ماده ۳۱۵ قانون مجازات اسلامی در این خصوص مقرر می کرد: «اگر دو نفر متهم به قتل باشند و هر کدام ادعا کند که دیگری کشته است و علم اجمالی بر وقوع قتل توسط یکی از آن دو نفر باشد و حجت شرعی بر قاتل بودن یکی اقامه نشود و نوبت به دیه برسد، با قید قرعه دیه از یکی از آن دو نفر گرفته می شود. در تفسیر این ماده اعتقاد بر این بود که: نخست قصاص به دلیل بروز شبهه ساقط است و تنها در مورد قرعه، دیه پرداخت می شود.

چنانکه در نظریه شماره 6574/ 7- 3/ 8/ 1385 بر این امر تاکید شده است که حکم اولیه در شبهه محصوره، قصاص نیست بلکه دیه است. این مسئله را قانونگذار به صراحت در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مد نظر قرار داد و در ماده ۴۸۲ مقرر کرد: «در موارد علم اجمالی به انتساب جنایت به یکی از دو یا چند نفر و عدم امکان تعیین مرتکب، چنانچه جنایت، عمدی باشد قصاص ساقط و حکم به پرداخت دیه می شود. به نظر می رسد احتیاط در دماء نیز چنین اقتضایی دارد و رویکرد جدید قانونگذار از این جهت قابل دفاع به نظر می رسد. دوم طبق نظریه شماره 5770/7 — 14/6/81 عدد موضوعیت نداشت و در نتیجه در بیش از دو نفر هم قرعه معیار تعیین مرتکب به شمار می آمد (میرمحمد صادقی، ۱۳۷۵، ص ۳۶۱) چنانکه هم اکنون ماده ۴۸۲ قانون مجازات مصوب ۹۲ به موضوعیت نداشتن عدد، تصریح کرده است با اینکه اتهام قتل اعم از عمد، شبه عمد و خطای محض است، برخی در تفسیر ماده یاد شده بر این باور بودند که عبارت یکی از دو نفر به این معناست که دریافت دیه از عاقله با قرعه ممکن نیست (شکری، ۱۳۸۵، ص ۳۴۱) به بیان دیگر، در موارد قتل خطای محض نمی توان از راهکار این ماده بهره گرفت همچنین به رغم آنکه طبق تصریح ماده ۳۱۵ دیه از متهم قابل دریافت بود در نظریه شماره 7/ 6574 — 3/ 8/ 1385 بر این امر تاکید شده بود که طبق نظر اجتهادی آیت الله محمدحسن مرعشی، در شبهه محصوره هم مانند غیر محصوره، دیه بر عهده بیت المال است. در تفسیر این ماده، برخی از دیگر نظریه های اداره کل امور حقوقی قوه قضائیه نیز قابل توجه است. در خصوص امکان تسری قرعه از قتل به ضرب و جرح دو نظریه متفاوت وجود داشت: در نظریه شماره 8603/7- 17/ 11/ 1383 آمده بود: «قرعه موضوع ماده ۳۱۵ به قتل اختصاص دارد و در موارد علم اجمالی دیه به تساوی باید از متهمان دریافت گردد و نظریه 3631/ 7 — 10/ 8/ 1376 هم بر این امر تأکید داشت که: قرعه به کیفیت مندرج در ماده ۳۱۵ قانون مجازات اسلامی به غیر مورد قتل قابل تسری نمی باشد. در حالی که نظریه شماره 6574/ 7 — 3/ 8/ 1385 مقرر می کرد: «با توجه به اینکه قرعه برای هر امر مشکلی است، فرقی بین قتل و ضرب و جرح نیست.

نکته قابل توجه دیگر در تعیین کیفر به سبب قرعه، در نظر گرفتن جنبه عمومی برای قتلی بود که مرتکب آن با قرعه مشخص میشود. در نظریه شماره 2402/ 7 — 23/ 4/ 1387 آمده بود: «چون در مورد ماده

۳۱۵ قانون مجازات اسلامی کسیکه محکوم به پرداخت دیه میشود قانوناً قاتل عمدی شناخته می شود و به علت عدم علم تفصیلی به قصاص محکوم نمی گردد، لذا می تواند مشمول ماده ۶۱۲ همان قانون که می گوید «به هر علتی قصاص نشود... باشد» و نظریه شماره 7/3932 - 25/6/1387 نیز بر همین مضمون تأکید داشت. در حالی که نظریه / 74067 - 16/6/1384 تأکید داشت: بیم تجری که در مواد ۶۱۲ و ۲۰۸ قانون مجازات اسلامی از آن نام برده شده است از شمول ماده ۳۱۵ خروج موضوعی دارد. به عبارت دیگر در مورد ماده ۳۱۵ قانون مجازات اسلامی غیر از دیه مجازاتی نمی توان تعیین کرد. کمیسیون استفتائات قضایی نیز در جایی که قاتل مردد بین چند نفر باشد (موضوع مواد ۲۱۴ و ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ آورده بود: در این صورت بین افراد محتمل و آنان که حاضر به سوگند نیستند قرعه کشی می شود و تبدیل دیه یا قصاص که از قبیل حق الناس هستند به تعزیر مجوزی ندارد (گلدوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۹۷)

با این حال در ادامه بر این نکته تأکید شده بود که تعزیر به خاطر شرکت در نزاع دسته جمعی مانعی ندارد. در اینجا توجه به چند نکته اهمیت دارد:

در قانون و آرای فقهی لحاظ جنبه عمومی در قتل عمد موجب قصاص در جایی که قصاص منتفی گردد، با تردیدهایی همراه است. برخی فقها به صراحت جنبه عمومی را در صورت سقوط قصاص نفی کرده اند و برخی دیگر از باب حکم ثانوی و در جایی که لحاظ کردن تعزیر موجب اخلال گردد به جواز تعزیر فتوا داده اند و بهندرت می توان رأی فقهی بر لزوم تعزیر یافت. قانون مجازات اسلامی نیز در مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ تعزیرات تنها در فرض اختلال نظام یا بیم تجری تعزیر را مجاز شمرده است فقط فردی که با قرعه تعیین می شود، در پرداخت دیه مسئولیت دارد عبارت تبدیل دیه یا قصاص به تعزیر مجوزی ندارد و ضمن سخن گفتن از قرعه در مطلب نقل شده از کمیسیون استفتائات قضایی، این احتمال را تقویت می کند که با قرعه، تعیین مستحق قصاص نیز بلامانع است؛ هرچند احتمال بی دقتی در تنظیم عبارات نیز دور از ذهن نیست و این فرض که قرعه تنها برای تعیین پرداخت کننده دیه است نه مستحق قصاص، بعید به نظر نمی رسد. در اصلاحات به عمل آمده در قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲، گرچه اطلاق ماده ۴۷۷ قانون مذکور بر تعیین تکلیف بر اساس قسم به جای قرعه دلالت دارد، این سوال مطرح است که به لحاظ فقهی چه اشکالی در مفاد ماده ۳۵۵ قانون سابق می توان یافت که قانونگذار از آن عدول کرده است.

وجوب دیه

نفس انسان از ارزشمندترین چیزهایی است که خداوند نیز حرمت آن را تأکید دارد و در این مورد میفرماید: «و لا تقتلوا النفس الّتی حرّم ا...ألا بالحق» هرگز نفس محترمی را که خداوند قتلش را حرام کرده مکشید، مگر آنکه به حکم حق مستحق کشتن شود» و به عنوان ضمانت اجرای این حرمت سنت قصاص را امضا کرده است. گاهی اتفاق میافتد که قضیه طوری واقع شده که شخص قابلیت قصاص ندارد، (مثل قتل فرزند توسط پدر یا قتل کسی به تصور مهدورالدم بودن یا قتل کافر توسط مسلمان و...) یا نمیتوان شخص را بهطور دقیق مشخص کرد که مورد قصاص واقع شود، از جمله مواقعی که نمیتوان کسی را قصاص کرد، مورد شبهه در علم اجمالی است.

همانطور که گفته شد در حالت شبهه در علم اجمالی، قصاص ثابت نمیشود، اما از یک طرف ما علم به وقوع قتل توسط افرادی معلوم داریم، و از طرفی دیگر «قاعده حرمت خون مسلمانان» حکومت دارد،

بنابراین تنها راه برای جبران خسارت و جلوگیری از هدر رفتن خون مسلمان پرداخت دیه است. پس با سقوط قصاص در موارد علم اجمالی و مردد بودن قاتل بین چند نفر، دیه ثابت میشود که نحوه پرداخت آن در مباحث آتی خواهد آمد.

همانطور که میدانیم در مقررات جزایی کشورمان دیه به عنوان یکی از انواع مجازاتهای اسلامی معرفی شده است. حال این سؤال مطرح میشود که آیا میتوان به استناد قاعده درأ و جوب ادای دیه را در مواردی ساقط کرد؟

لفظ حدود مندرج در قاعده و ادله آن حداکثر شامل تعزیر و قصاص است و بهطور مسلم شامل دیات نمیشود، زیرا در ماهیت حقوقی دیه بحث است که آیا دیه نوعی مجازات است یا پرداخت غرامت و خسارت! با این تردید در ماهیت حقوقی دیه، تمسک به عام «الحدود» جهت شمول دیه جایز نیست، چراکه از قبیل تمسک به عام در شبهات مصداقیه تلقی شده و در اصول فقه ثابت شده است که تمسک به عام در چنین مواردی صحیح نیست. بنابراین نمیتوان با تمسک به عموم الحدود، دیات را مشمول حکم قاعده مزبور دانست. به علاوه در فقه موردی مشاهده نشده است که فقیهی در صورت شک و شبهه صرفاً با استناد به قاعده فوق، حکم به سقوط دیه دهد. دلیلش این است که دیه را قانونگذار اسلامی برای احترام خون مسلمان وضع کرده است که در زمره حقوق مالی اشخاص محسوب میشود. در باب حقوق مالی، اصل بر مذاقه است و در این عرصه اصول عقلایی مثل اصل عدم اشتباه، اکراه، غفلت و نظایر آن جاری میشود. از این رو به مجرد شبهه، حق مسلمان ساقط نمیشود، البته در مواردی بالتبع، وجوب پرداخت دیه ساقط میشود که این مطلب به ندرت مورد توجه واقع شده است.

باید توجه داشت که مسئله تأثیر شبهه در دیات - گرچه به طور غیرمستقیم - وقتی میتواند مطرح شود که در ابتدا قصاص واجب باشد، آنگاه به دلیل حصول شبهه، قصاص ساقط شود، سپس جایگزینی دیه مطرح میشود، ولی اگر در ابتدا دیه واجب شود، مانند جنایات شبه عمدی و خطایی محض، پرواضح است که شبهه به دلیلی که در سطور قبل گفته شد، هیچ تأثیری ندارد (محقق داماد، ۱۳۸۴).

اما نکته دیگری که در این باب باید بدان اشاره شود، قاعده حرمت خون انسان است؛ طبق این قاعده از آنجا که خون حتی یک مسلمان حرمت دارد، نباید به باطل ریخته شود و اگر خونی به ناحق ریخته شد، باید ما به ازای آن پرداخت شود که یا نفس دیگری است (قصاص)، یا در موردی که مشکلی وجود دارد (مانند علم اجمالی) مالی به عنوان دیه است. چراکه حضرت علی (ع) فرمودند: «لا یبطل دم امرئ مسلم» یعنی خون مرد مسلمان باطل نمی شود (حرعاملی، ۱۴۱۴: ج ۱۹؛ حدیث ۵).

در شریعت اسلامی موارد بسیاری وجود دارد که بر طبق این قاعده از آنجا که امکان قصاص وجود ندارد یا فردی محق قصاص شدن نیست (وجود ندارد)، پرداخت دیه توسط عده ای یا بیت المال معین شده است. از جمله این موارد علم اجمالی و حصول شبهه است که توضیح آن از نظر گذشت.

چنانکه اشاره شد یکی از مسائل مطرح در حقوق کیفری تعیین متهم در مواردی است که از یک سو منحصر بودن وی در بین جمع معلوم و از سوی دیگر تعیین وی ناممکن است و در قانون سابق راهکاری به عنوان قرعه پیش بینی شده بود. قانونگذار در اصلاحات جدید راهکار دیگری را به عنوان قسم و قسامه مطرح کرده است که به اختصار می توان گفت در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مواردی مرتکب مردد بین چند نفر باشد به شرح زیر تعیین تکلیف شده است در صورت تردید، قصاص

به دیه تبدیل می شود به استناد ماده ۴۸۲ که مقرر می دارد: در موارد علم اجمالی به انتساب جنایت به یکی از دو یا چند نفر و عدم امکان تعیین مرتکب، چنانچه جنایت، عمدی باشد قصاص ساقط و حکم به پرداخت دیه می شود در صورتی که جنایت با اقرار ثابت شود و منشا علم اجمالی اقرار باشد، یکی از اقرارکنندگان به انتخاب مجنی علیه یا اولیای دم مسئول شناخته می شود. چنان که در ماده ۴۸۳ مقرر شده است: هرگاه کسی اقرار به جنایت موجب دیه کند سپس شخص دیگری اقرار کند که مرتکب همان جنایت شده است و علم تفصیلی به کذب یکی از دو اقرار نباشد، مدعی مخیر است فقط از یکی از آن دو مطالبه دیه کند. در این مقرر، از اقرار موجب دیه سخن به میان آمده و اقرار موجب قصاص مسکوت مانده است که به نظر میرسد با مراجعه به تبصره ماده ۴۷۷ می توان گفت در اقرار موجب قصاص نیز متهمان به پرداخت دیه ملزم می گردند. در این تبصره آمده است: هرگاه منشأ علم اجمالی، اقرار متهمان باشد، حسب مورد اولیای دم یا مجنی علیه مخیرند برای دریافت دیه به هر یک از متهمان مراجعه کنند و در این امر تفاوتی بین جنایت عمدی و غیرعمدی و قتل و غیر قتل نیست. از آنجا که در اقرار که به نوعی با قاعده اقدام علیه خود هم هماهنگی دارد از تبدیل قصاص به دیه سخن به میان آمده است، در تعارض سایر ادله، تبدیل قصاص به دیه به طریق اولی ممکن خواهد بود و ماده ۴۸۲ نیز به شرحی که گذشت بر همین اساس تنظیم شده است.

با این حال در مواد فوق تنها در تعارض اقرارها با ارجاع مسئله به مدعی تعیین تکلیف شده است و این سؤال باقی است که در موارد علم اجمالی برخاسته از سایر ادله، مسئولیت چگونه قابل تقسیم است؛ با قرعه، به تساوی یا بر مبنای قسم؟

راهکاری که در ماده ۴۷۷ پیش بینی شده چنین است

الف) ابتدا بررسی می شود که مورد علم اجمالی از مصادیق لوث است یا خیر و اگر از مصادیق لوث باشد با قسامه دعوا خاتمه می یابد ب) در صورتی که از مصادیق لوث نباشد، باید بین قتل و غیر قتل تفاوت نهاد. در خصوص قتل اگر یک یا چند نفر حاضر به قسم نشدند، همان ها دیه را به تساوی پرداخت می کنند و اگر همه بر تبرئه خود قسم یاد کردند، بیت المال عهده دار پرداخت دیه می گردد.

ج) در غیر قتل، اگر یک نفر یا تعدادی قسم نخورند همانند فرض قبل به تساوی عهده دار پرداخت دیه می شوند ولی اگر همگی بر تبرئه خود قسم خوردند یا هیچ کدام قسم یاد نکردند، دیه به تساوی از آنان دریافت می شود و به عبارت دیگر، قسم خوردن همگی بر بی گناهی خود در غیر قتل، تأثیری بر مسئولیت ندارد. متن ماده یاد شده که فروض فوق را مد نظر قرار داده چنین است: در موارد علم اجمالی به ارتکاب جنایت، توسط یک نفر از دو یا چند نفر معین، در صورت وجود لوث بر برخی از اطراف علم اجمالی، طبق مواد قسامه در این باب عمل می شود و در صورت عدم وجود لوث، صاحب حق می تواند از متهمان مطالبه سوگند کند که اگر همگی سوگند یاد کنند در خصوص قتل دیه از بیت المال پرداخت می شود و در غیر قتل، دیه به نسبت مساوی از متهمان دریافت می شود. علاوه بر موارد یاد شده، از مقرر فوق نکات زیر نیز به دست می آید در موارد علم اجمالی تنها در صورتی دعوا قابل طرح و بررسی است که در دو یا چند نفر محصور باشد و موارد علم اجمالی غیر محصور مشمول ماده نیست.

با وجود علم اجمالی دو صورت قابل تصور است: وجود لوث نسبت به فرد یا افراد خاص از اطراف علم اجمالی و یکسان بودن همه اطراف علم اجمالی. نظیر آنکه یکی از دو شاهد، فرد خاصی از افراد علم

اجمالی را قاتل معرفی کند. در اینجا فرد یاد شده مصداق لوث است و با جریان قسامه نسبت به وی دعوا خاتمه می‌یابد.

در صورتی که ظن نسبت به همه یکسان باشد، لوث محقق نشده و متهمان می‌توانند با قسم خوردن بر بی‌گناهی خود از اتهام قتل تبرئه شوند.

در اتهام به غیر قتل حتی اگر همگی بر بی‌گناهی خود قسم یاد کنند، دیه از عهده آنان برداشته نمی‌شود و فایده قسم دادن تنها در جایی است که تعداد خاصی بر تبرئه خود قسم بخورند که در این صورت دیه تنها بر کسانی تحمیل می‌شود که از قسم خوردن امتناع کنند.

در صورتی که منشا علم اجمالی اقرار باشد، به حسب مورد با انتخاب ولی دم یا مجنی علیه از اقرار کننده دیه دریافت می‌گردد و حتی اگر این افراد به قتل عمد هم اقرار کرده باشند، به دلیل نامشخص بودن قاتل، قصاص به دیه تبدیل می‌شود. از آنجا که در قسامه ابتدا باید مدعی، بر صحت دعوای خود قسامه اقامه کند (مواد ۳۱۳، ۳۱۷ و ۳۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲)

اقامه قسامه منوط به علم و اطمینان است، در اینجا در صورتی که مدعی فرد خاصی از یک جمع را به عنوان قاتل یا جانی معرفی نکند، به دلیل عدم اطمینان، قسم از ابتدا متوجه فرد مورد لوث است که در صورت مطالبه شاکی اگر بر تبرئه خود قسامه اقامه کند رهایی می‌یابد و در غیر این صورت به دیه محکوم می‌شود. با وجود شمول ماده یاد شده بر ابعاد مختلف مسئله به شرح فوق، این ماده از جهات زیر مبهم یا دست کم در مرحله اجرا با مشکل مواجه است: در مقرر فوق در صورت تحقق لوث نسبت به برخی افراد علم اجمالی، اقامه قسامه راه حل نهایی برای پایان دادن به دعوا در نظر گرفته شده است که اگر مدعی، اقامه قسامه کرده یا قسامه را به متهم برگردانده و وی از اقامه قسامه خودداری کند، با پرداخت دیه توسط متهم دعوا خاتمه می‌یابد ولی چنانچه وی بر تبرئه خود اقامه قسامه کند، در اینکه بقیه افراد همچنان مظنون به حساب آمده و باید بر بی‌گناهی خود قسم یاد کنند یا خیر، ماده مذکور مبهم است و عبارت در صورت وجود لوث بر برخی از اطراف علم اجمالی، طبق مواد قسامه در این باب عمل میشود. ظهور در آن دارد که به جز فرد مورد لوث، بقیه طرف دعوا قرار نمیگیرند تا ملزم به قسم شوند. تا جایی که می‌توان گفت با تبرئه یکی از افراد، علم اجمالی نیز منتفی می‌گردد و احتمال اینکه فرد تبرئه شده مجرم اصلی باشد منتفی نیست. در این صورت همین که یک نفر بر تبرئه خود قسم یاد کرد یا به دلیل امتناع از اقامه قسامه ملزم به پرداخت دیه شد، بقیه بی‌آنکه دلیلی بر بی‌گناهی خود ارائه دهند، تبرئه می‌گردند ابهام دیگر اینکه با تحقق لوث آیا مدعی می‌تواند از ادعای سابق خود مبنی بر نداشتن علم عدول کرده و فرد مورد لوث را قاتل معرفی کند و با قسامه، خواهان قصاص وی شود؟ به نظر می‌رسد از آنجا که ممکن است مدعی در جریان دادرسی علم تفصیلی پیدا کند، برگشت از عدم علم سابق منتفی نیست ولی آیا باید برای نحوه علم خود دلیل ارائه کند یا ادعای داشتن علم کافی است؟ از آنجا که اگر از اول هم ادعای علم می‌کرد الزم نبود قراین و شواهد علم خود را ارائه دهد، در اینجا هم نیازی به مطالبه دلایل عدول از علم اجمالی به تفصیلی نیست که همین امر خود می‌تواند موجبات سوء استفاده از ماده یاد شده را به دنبال آورد.

قانونگذار حتی در فرض اقرار به قتل عمد، از انتفای قصاص و تبدیل آن به دیه سخن گفته است و معلوم نیست وقتی فردی به قتل عمد اقرار می‌کند، دریافت دیه به جای قصاص بر چه اساسی است؟ ممکن

است علت آن را تقدم قاعده درء بر اقرار بدانیم که اولاً، خالف نظر مشهور فقهی است و ثانیاً، مقر را به امری ملزم می‌کنیم که خالف اقرار اوست و اگر تقدم قاعده درء را به دلیل شبهه در قصاص بپذیریم، برای مقر که اقرار به قتل عمل می‌کند چنین شبهه ای نیست و الزام وی بر خالف آنچه بدان اقرار کرده و بدان اطمینان دارد، خالف مجازاتی است که در شرع و قانون برای وی در نظر گرفته شده است. این در حالی است که در قانون سابق بر امکان قصاص اقرار به قتل عمد تصریح شده بود و ماده ۲۳۵ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مقرر می‌کرد: «اگر کسی به قتل عمدی شخصی اقرار نماید و دیگری به قتل عمدی یا خطایی همان مقتول اقرار کند، ولی دم در مراجعه به هر یک از این دو نفر مخیر است که برابر اقرارش عمل نماید و نمی‌تواند مجازات هر دو را مطالبه کند.» اگر بگوییم شبهه مانع قصاص است این امکان فراهم می‌شود که افراد برای فرار از قصاص با تبانی قبلی به قتل اقرار کنند و در نهایت پس از محکوم شدن به پرداخت دیه، طبق توافق قبلی آن را بر قاتل واقعی که به دلیل اقرارهای متعدد بر دادگاه مخفی مانده است، تحمیل کنند. البته فرض مسئله جایی است که تحقیق از صحت اقرار ممکن نیست و در صورت امکان کشف اقرار درست از نادرست، این مسئله فرض پیدا نمی‌کند و در اینجا هم به دلیل آنکه اقرار دوگانه موجبات رفع قصاص را فراهم می‌آورد، داعی بر چنین اقرارهایی بسیار است و نمی‌توان گفت اقرار نادرست به قتل موجب قصاص، عمال ناممکن یا نادر است. با توجه به مطالب پیش گفته می‌توان گفت در جایی که قاتل منحصر بین چند نفر باشد، چنانچه لوث محقق شده و شرایط به گونه ای باشد که مدعی بتواند اقامه قسامه کند، احکام قسامه جاری است یعنی اگر خود اقامه قسامه کند طبق آن عمل می‌شود و حتی امکان قصاص بعد از اقامه قسامه منتفی نیست که این فرض در قانون مجازات سال ۱۳۹۲ مغفول مانده و داللت متن ماده بر امکان قصاص نامعلوم است و ظاهر ماده از سقوط قصاص حکایت دارد. ولی چنانچه لوث برای قاضی ثابت شود و ولی دم از اطمینان کافی برای اقامه قسامه برخوردار نباشد، راه حل ارجاع قسم به فرد مورد لوث است که در این صورت اگر از اقامه قسامه خودداری کرد ضامن شناخته می‌شود؛ ولی اگر اقامه قسامه کرد، خود تبرئه شده ولی دلیلی بر دست برداشتن از دیگر مظنون ها نداریم و برای جلوگیری از تضييع حقوق مدعی، می‌توان از راهکار قسم دادن سایر متهمان هم بهره گرفت و به نظر می‌رسد از آنجا که علم اجمالی به وقوع قتل توسط آن جماعت داریم، با فرض نشأت گرفتن علم اجمالی از اقرار تفاوتی ندارد و همانند آن چه در تبصره ماده ۴۷۷ آمده است می‌توان مسئولیت را به جای بیت المال متوجه متهمین کرد با این تفاوت که در اقرار هر یک را به تنهایی میتوان مسئول دانست ولی در غیر اقرار چون متهمان در قبول مسئولیت هیچ اقدامی انجام نداده اند مسئولیت متوجه همه آنان خواهد بود. نیز از آنجا که قرعه و صلح با اشکال مواجه اند، از بین راهکارهای ارائه شده، توسل به تنصیف دیه مناسب به نظر می‌رسد.

نتیجه گیری

با توجه به اینکه علم اجمالی در قانون مدنی و نیز در برخی از قوانین دیگر به صورت پراکنده مورد قبول قرار گرفته و برای آن تعیین تکلیف گردیده است لکن در صورت تحقق علم اجمالی و نبود نص قانونی دادگاه ها دچار خلا قانونی گردیده و به ناچار متمسک به منابع و فتاوی معتبر میگردند. در این تحقیق پس از بررسی موارد علم اجمالی چه در حدود و قصاص و دیات و چه در مباحث مالی در موارد علم اجمالی که قانونگذار نسبت به آن موارد اظهار نظر نموده است مورد احصای قرار گرفته است و در مواردی که قانونگذار سکوت نموده است از طریق منابع معتبر فقهی راهکار ارائه گردیده است به طوری که متناسب با موضوع علم اجمالی راهکارهایی از قبیل قسامه، قرعه و موارد دیگر ارائه گردیده است.

منابع

- ۷- آخوند خراسانی، محمدکاظم (۱۴۱۵)، کفایه الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ ششم، سه جلدی.
- ۲۵- امام خمینی، سید روح الله (۱۳۸۷) انوارالهدایه فی التعلیقہ علی الکفایه، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ سوم.
- ۲۶- انصاری، شیخ مرتضی (۱۴۲۸ ق) فرائد الاصول، ۴ جلدی، قم: مجمع الفکر الاسلامی، چاپ نهم.
- ۴- امام خمینی (ره) تحریر الوسیله؛ بی نا؛ ۱۳۸۴ ه.ق.
- ۱۴- مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه؛ مجموعه آراء فقهی قضائی در امور کیفری؛ چاپ اول؛ حوزه معاونت آموزش قوه قضائیه؛ ۱۳۸۱.
- ۱۵- جمعی از نویسندگان؛ موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی (ره) مرکز حفظ و نشر آثار امام خمینی (ره) بی تا .
- ۱۹- ابن ادریس حلی، محمدبن منصور؛ السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی؛ ج ۳، چ ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ ق .
- ۳۷- عراقی، آقا ضیاءالدین؛ القواعد الفقہیة (نهایة الافکار)؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم، بی تا.
- .