

پارادوکس «طریقت ادله» با «سیاست بزه‌پوشی» در فقه و حقوق کیفری ایران

دکتر جواد سلطانی فرد

استادیار گروه فقه و حقوق خصوصی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شهید مطهری (ره)، تهران، ایران

سیدامید موسوی (نویسنده مسئول)

دانشجوی دکتری گروه فقه و حقوق، دانشگاه شهید مطهری (ره)، تهران، ایران

khademe313@yahoo.com

چکیده

نظام دادرسی کیفری ایران در مواجهه با جرایم منافی عفت با یک پارادوکس بنیادین روبروست: از یک سو، اصل «طریقت ادله» و اختیار قاضی در کشف حقیقت از هر مسیر معقولی، به عنوان یکی از ارکان دادرسی منصفانه مطرح است؛ و از سوی دیگر، شریعت اسلام و قوانین موضوعه، با اتخاذ «سیاست بزه‌پوشی» آشکار، شرایطی فوق‌العاده مضیق و انحصاری (مانند اقرار چهارباره یا شهادت چهار مرد عادل) را برای اثبات این جرایم مقرر کرده‌اند. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با تأکید بر مبانی سیاست جنایی اسلام، درصدد پاسخ به این پرسش محوری است که آیا پذیرش «طریقت ادله» و توسل قاضی به علم شخصی یا قرائن نوین (مانند ادله دیجیتال)، در تعارض ذاتی با «سیاست بزه‌پوشی» حاکم بر جرایم جنسی نیست؟ یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که سیاست کیفری اسلام در این حوزه، نه بر کشف حداکثری جرم، که بر صیانت از حریم خصوصی، حفظ کرامت انسانی و جلوگیری از اشاعه فحشا استوار است. مستندات فقهی (از جمله روایات معصومین (ع) و قاعده نافذ «منع تجسس») و مواد قانونی (مانند مواد ۱۰۲ و ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی) به وضوح مؤید حاکمیت «موضوعیت انحصاری ادله» هستند. در نتیجه، «طریقت ادله» در این عرصه خاص، فاقد وجاهت است زیرا عملاً سیاست بزه‌پوشی را نقض کرده، دادرس را به بازجویی از حریم خصوصی سوق داده و زمینه سوءاستفاده و صدور احکام ناعادلانه را فراهم می‌آورد. این پژوهش نتیجه می‌گیرد که وفاداری به مبانی حقوق کیفری اسلام، حتی در عصر فناوری، تضمین رعایت همان چارچوب‌های مضیق اثباتی است و هرگونه تفسیر موسع از اختیارات قاضی، نادیده گرفتن غرض شارع و خروج از عدالت قضایی خواهد بود.

کلمات کلیدی: موضوعیت ادله، طریقت ادله، جرایم منافی عفت، ادله اثبات، علم قاضی.

مقدمه

نظام دادرسی کیفری همواره با پرسش بنیادینی در خصوص ماهیت ادله اثبات مواجه بوده است: آیا ادله اثبات دعاوی کیفری طریقی هستند و صرفاً به عنوان ابزاری برای کشف حقیقت و اقناع وجدان دادرس به کار می‌روند، یا موضوعی بوده و به دلیل تعیین‌شدگی در قانون، تنها از طریق دلایل خاصی می‌توان به اثبات جرم رسید؟ این پرسش به‌ویژه در جرایم منافی با عفت، که از حساسیت بالایی در حقوق کیفری اسلام و نظام‌های حقوقی مبتنی بر آن برخوردارند، اهمیتی دوچندان می‌یابد. در یک نگاه کلی، موضوعیت ادله به این معناست که قانونگذار به‌صورت انحصاری، دلایل قابل قبول برای اثبات جرم را مشخص کرده و دادرس را ملزم می‌کند که صرفاً بر اساس این دلایل از پیش تعیین‌شده حکم صادر کند، حتی اگر علم شخصی او با مفاد این ادله در تعارض باشد. در مقابل، طریقت ادله به این مفهوم است که دلایل اثبات، صرفاً ابزاری برای رسیدن دادرس به حقیقت هستند و او می‌تواند با هر روشی که وجدانش را قانع کند، از جمله علم شخصی یا قرائن غیرمنصوص، به کشف واقعیت بپردازد.

محل نزاع اصلی در این پژوهش، تعیین جایگاه ادله اثبات در جرایم منافی با عفت است. آیا در این جرایم، که عموماً با مجازات‌های سنگین حدی همراه هستند، دادرس می‌تواند خارج از چارچوب دلایل مصرح در قانون (مانند اقرار چهارباره یا شهادت چهار مرد عادل) و بر اساس علم شخصی خود حکم صادر کند، یا اینکه این دلایل دارای موضوعیت انحصاری بوده و هرگونه تخطی از آن، به بطلان حکم می‌انجامد؟

اهمیت و ضرورت تحقیق این مسئله از چند جهت قابل تبیین است:

الف. اهمیت جرایم منافی با عفت در حقوق کیفری اسلام

جرایم منافی با عفت، از جمله زنا، لواط، مساحقه و تفخیز، در زمره جرایم حدی قرار دارند که مجازات آن‌ها در شرع مقدس به صورت دقیق تعیین شده است. از آنجا که اثبات این جرایم مستلزم شرایط بسیار سختی است (مانند نیاز به چهار شاهد عادل یا اقرار چهارباره)، این پرسش مطرح می‌شود که آیا می‌توان با استناد به علم قاضی یا سایر قرائن، از این چارچوب‌های سختگیرانه عبور کرد یا خیر؟ این مسئله نه تنها بر سرنوشت متهمان تأثیر مستقیم دارد، بلکه با سیاست کیفری اسلام در خصوص حفظ حریم خصوصی و جلوگیری از اشاعه فحشا نیز پیوند خورده است.

ب. تعارض ظاهری بین ادله قانونی و علم قاضی

در برخی نظام‌های حقوقی، علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثبات پذیرفته شده است. اما در جرایم منافی با عفت، قانونگذار شرط تعداد و کیفیت خاصی را برای ادله مقرر کرده است (مثلاً در ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی). این امر این پرسش را ایجاد می‌کند که آیا علم قاضی می‌تواند جایگزین این شرایط شود، یا اینکه این شرایط جنبه تعبدی و موضوعی داشته و نقض آن به معنای نقض حکم شرع است؟

ج. تأثیر این بحث بر دادرسی منصفانه و حقوق دفاعی متهم

اگر بپذیریم که ادله در این جرایم موضوعیت دارند، در این صورت دادرس نمی‌تواند خارج از دلایل مصرح شده حکم صادر کند، حتی اگر به واقعیت امر علم داشته باشد. این رویکرد به نفع متهم بوده و از سوءاستفاده قضایی جلوگیری می‌کند. اما اگر طریقت ادله را بپذیریم، دادرس می‌تواند بر اساس علم خود (که ممکن است از طریق قرائن غیر سمی به دست آمده باشد) حکم صادر کند، که این امر می‌تواند به اختیارات نامحدود قضات و نقض اصل قانونمندی مجازات‌ها بینجامد.

د. نقش سیاست جنایی اسلام در محدودسازی راه‌های اثبات

شریعت اسلام با وضع شرایط سختگیرانه برای اثبات جرایم منافی عفت، سیاست بزه‌پوشی را دنبال می‌کند؛ بدین معنا که به جای تسهیل اثبات این جرایم، با ایجاد موانع اثباتی، عملاً امکان محکومیت در این موارد را کاهش می‌دهد. این سیاست با حفظ کرامت انسانی و جلوگیری از اشاعه فحشا همسو است. بنابراین، پذیرش طریقت ادله و اجازه به دادرس برای استناد به علم شخصی، می‌تواند این سیاست کلان را با چالش مواجه کند.

ه. ابهام در رویه قضایی و دکترین حقوقی

در حالی که برخی حقوقدانان با استناد به آزادی دادرس در کشف حقیقت، طریقت ادله را در تمام جرایم از جمله جرایم منافی عفت می‌پذیرند، برخی دیگر با تأکید بر نص‌گرایی شرعی، معتقدند که در این جرایم، تنها ادله مصرح در قانون معتبر هستند. این اختلاف نظر، لزوم بررسی دقیق‌تر این مسئله را نشان می‌دهد.

سؤال اصلی تحقیق

با توجه به این مباحث، سؤال اصلی این پژوهش آن است که:

«آیا ادله اثبات در جرایم منافی با عفت دارای موضوعیت هستند و دادرس ملزم به رعایت شرایط مصرح در قانون است، یا اینکه این ادله طریقت داشته و قاضی می‌تواند خارج از این چارچوب‌ها، بر اساس علم شخصی خود حکم صادر کند؟»

این پژوهش با روش تحلیلی-توصیفی و با استناد به منابع فقهی، قوانین موضوعه و آرای دکترین حقوقی، در پی تبیین دقیق‌تر این مسئله و ارائه راه‌حلی منطبق با اصول حقوقی و شرعی است.

پیشینه

با بررسی پیشینه موضوع، مشخص می‌شود که پژوهش حاضر که درصدد تبیین موضوعیت عمومی ادله اثبات دعاوی در نظام رسیدگی قضایی می‌باشد، دارای نوآوری در طرح و بسط موضوع خود و سیر مطالعاتی آن بوده است. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی مبتنی بر مطالعات کتابخانه‌ای و رجوع به منابع دست اول فقهی و حقوقی، تلاش داشته است که با تحلیل و نقد دیدگاه‌های مختلف به یک نظریه ابتکاری نسبت به موضوع ارائه شده دست یابد.

وجوه نوآوری

وجه نوآوری این پژوهش این مقاله، با عبور از سطح کلاسیک مناقشه موضوعیت و طریقت، از دو منظر نوآورانه به مسئله می‌نگرد.

نخست، با اتخاذ یک رویکرد سیاست‌جنایی (سیاست کیفری) به جای صرفاً یک بحث فقهی-حقوقی صوری. نگارنده استدلال می‌کند که حاکمیت «موضوعیت ادله» در جرایم منافی عفت، صرفاً یک حکم تعبدی نیست، بلکه تجلی عینی «سیاست بزه‌پوشی» و «حمایت حداکثری از حریم خصوصی» در شریعت اسلام است. این پژوهش نشان می‌دهد که پذیرش طریقت و تکیه بر «علم قاضی»، ناخواسته این سیاست کلان را تضعیف و دستگاه قضایی را به سمت کشف و اشاعه جرایم جنسی سوق می‌دهد. بنابراین، دفاع از موضوعیت ادله، در واقع دفاع از یک انتخاب ارزشی و سیاست‌گذارانه در تقابل با وسوسه کشف حقیقت به هر قیمت است.

نوآوری دوم، پاسخ به یک چالش پارادوکسیکال معاصر است. در عصر فناوری، ادله دیجیتال (مانند فیلم و عکس) که غالباً غیرمستقیم و فاقد شرایط شهادت یا اقرار کلاسیک هستند، به ابزاری متداول برای اثبات این جرایم تبدیل شده‌اند. طرفداران طریقت، این ادله را زمینه‌ساز «علم قاضی» می‌دانند. این مقاله با واکاوی عمیق «قاعده منع تجسس» و «مبانی حدی

مجازات‌های جنسی»، استدلال می‌کند که حتی در مواجهه با این ادله نوین، قاضی نمی‌تواند از چارچوب مضیق ادله قانونی (که خود نافعی تجسس است) فراتر رود. بلکه، این ادله تنها در صورتی معتبرند که خود، واجد شرایط یکی از ادله منصوص (مثلاً در قالب شهادت) گردند. این یافته، پاسخی اصولی به معضل ادله الکترونیکی در پرونده‌های جنسی ارائه داده و مانع تفسیرهای موسعی می‌شود که به نقض غرض شارع بینجامد.

۱. موضوعیت و طریقت عمومی ادله اثبات

در این قسمت به بررسی موضوعیت و طریقت ادله اثبات دعوا پرداخته خواهد شد. ابتدا به شرح مفهومی موضوعیت عمومی دلایل اثبات در دعاوی اشاره شده و در ادامه مستندات این مطلب تبیین خواهد شد. سپس به تشریح طریقت عمومی ادله اثبات پرداخته می‌شود و در انتها مستندات ادعایی این فرض، مورد اشاره، نقد و اشکال قرار خواهد گرفت.

۱/۱. تبیین موضوعیت عمومی ادله اثبات

دلیل موضوعی، دلیل معینی است که برای اثبات مورد دعوا به کار می‌رود و طرفی که استحقاق حقی را ادعا می‌کند، براساس توان خود در ارائه آن دلایل، باید ثابت کند که واقعه مورد ادعای او در عالم خارج اتفاق افتاده است تا دادرس بتواند حکم آن مورد را صادر نماید. ارائه دلایل موضوعی از تکالیف اصحاب دعوا است و دادرس در آن نقش انفعالی دارد.^۱ موضوعیت ادله به این معنی است که فقط دلایلی امکان ارائه به دادگاه داشته و قابلیت استناد قضایی دارند که از سوی قانونگذار یا رویه قضایی موجود، ممنوع اعلام نشده باشند. همچنین دلایل قانونی باید به روش‌های قانونی یعنی با رعایت موازین و مقررات مربوطه تحصیل شده باشند و ارائه دلیلی به ظاهر قانونی، چنان‌چه به روشی نامشروع و غیرقانونی تحصیل شده باشد، سبب سلب ارزش اثباتی آن دلیل می‌شود که مطابق اصل سی و هشتم قانون اساسی نیز می‌باشد. چنین دلیل نامعتبری حتی اگر در حیطه دلالت، بر مستندات از قبل ارائه شده و یا مستنداتی که در ادامه فرایند دادرسی توسط مدعی ابراز می‌شوند، تاثیر نامطلوب نداشته باشد، دست کم به میزان خود و در مقام سنجش اعتبار، فاقد ارزش قانونی بوده و از عداد دلایل معتبر باید اخراج شود.^۲ همچنین گفته شده است که موضوعیت ادله به این معنی است که با تحقق هریک از دلایل مشخص و از پیش تعیین شده توسط قانونگذار مانند اقرار، سوگند و یا شهادت، دادگاه و مقام قضایی موظف به صدور حکم براساس مفاد آن مستندات معین بوده و دادرس حتی اگر علم به خلاف محتویات آن ادله ابرازی داشته باشد، نمی‌تواند براساس علم خود و برخلاف مستندات پرونده به صدور حکم مبادرت ورزد.^۳ باید توجه داشت که مجموعه دلایل موضوعی، نظام ادله قانونی را بوجود می‌آورند. درخصوص این سیستم گفته شده است که جست‌وجوی علم و یقین قضایی مبتنی بر قواعدی که قانوناً از قبل تعیین و تنظیم شده‌اند، نظام دلایل قانونی را تشکیل می‌دهند.^۴ در این شیوه که قدمتی طولانی داشته و اولین بار در امپراتوری روم شکل گرفته و در حقوق قدیم فرانسه تثبیت شده است، دلایل و ارزش اثباتی هریک از آن‌ها، از قبل تعیین گردیده و در صورت ارائه آن‌ها، قاضی حتی برخلاف عقیده خود ناگزیر از صدور حکم براساس آن دلایل است.^۵ در تعریف دیگری گفته شده است: «قانون می‌تواند اقسام ادله اثبات دعوی را معین کند و سپس اعتبار هریک از آن‌ها را نیز تعیین کند، یعنی بگوید که هریک از ادله برای اثبات چه نوع از دعاوی، معتبر هستند و آیا خواهان یا دادرس می‌تواند در آن دعاوی از آن‌ها استفاده کند

۱ کریمی، ادله اثبات دعوا، ۱۳۹۶، ۳۵.

۲ آشوری، آیین دادرسی کیفری، ۱۳۸۹، ۳۲۴/۲.

۳ فتحی و حسنی، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی، ۱۳۹۹، ۶۰.

۴ گلدوزیان، حقوق کیفری تطبیقی، ج ۱، ۱۳۷۴، ۶۵.

۵ خالقی، آیین دادرسی کیفری، ۱۴۰۱، ۲۰۰/۲.

یا خیر. ضمن این‌که اگر دادرس در موردی نیز از عدم صحت دعوی مطمئن شد، باید الزاماً مطابق ادله قانونی رفتار کند و در تعبیر آن آزاد نیست، زیرا روش و حیطه دلالت ادله قبلاً به وسیله قانونگذار معین شده است.^۶ برخی از حقوقدانان، نظام حقوقی ایران و سیستم ادله اثبات در آن را مبتنی بر همین نظام قانونی دانسته و بیان می‌دارند که در نظام ادله قانونی، قانونگذار راه‌هایی را که دادرس می‌تواند به وسیله آن‌ها قناعت وجدان یابد یا باید واقعیت امر ادعایی را محرز بداند، بر او تحمیل می‌نماید؛ بدین‌گونه که دادرس در تشخیص واقع، از یک سو مکلف است که تنها دلایلی را که در متن قانون شمارش و احصاء شده است، بپذیرد و از سوی دیگر باید هریک از ادله مزبور و ابرازی در پرونده را با توجه به توان اثباتی آن که در قانون تصریح شده است، مورد استناد قرار دهد.^۷ در نظام ادله قانونی قواعد مشخصی وجود دارد که قاضی را ملزم به رعایت دقیق ضوابط قانونی می‌کند و در مواردی که علم و یقین حاصل شده در وجدان او کاملاً منطبق بر قالب فرمول‌های قانونی نباشد، دادرس دیگر حق اصدار حکم در موضوع دعوا را نخواهد داشت. بنابراین این قانونگذار است که از پیشاپیش و براساس یک برنامه کلی، ارزش اثباتی دلایل مختلف را تعیین می‌نماید. در این سیستم قاضی باید کوشش نماید تا بر مقررات مربوط به دلیل، آگاهی یابد و بر این اساس، ماموریت عمده او کمک به تحصیل دلایل، بررسی و بازبینی آن‌ها و فراهم نمودن شرایط قانونی لازم برای صدور حکم است.^۸ درخصوص ارتباط سیستم ادله قانونی با نظام تفتیشی گفته شده است: «نظام ادله قانونی ارتباط تنگاتنگی با نظام آیین دادرسی تفتیشی دارد؛ یعنی نقش قاضی محدود به بررسی دلایل مذکور در قانون است و نمی‌تواند حکم خود را بر مبنای علم وجدانی بنا نهد، بنابراین در بررسی و ارزیابی دلایل نیز آزاد نخواهد بود. در نظام ادله قانونی ارزش هر دلیل توسط قانون مشخص می‌شود و قاضی از خود اختیاری در تعیین میزان دلایلیت دلیل ندارد».^۹

۲/۱. مستندات موضوعیت عمومی ادله اثبات

در این قسمت به مستنداتی که موضوعیت ادله اثبات را در تمامی دعاوی به‌صورت فراگیر نشان می‌دهند، اشاره می‌گردد.

۱/۲/۱. قاعده منع دادرس از تحصیل دلیل

تحصیل دلیل به‌معنی آن است که مدعی، دلایلی را که وظیفه ارائه آن‌ها با اوست، به دادگاه تقدیم نداشته و قاضی خود به نفع مدعی دلایلی را مستند رسیدگی قرار دهد.^{۱۰} یکی از نتایج مهم بی‌طرفی دادرس در امر قضاوت این است که آگاهی او باید ناشی از دلایلی باشد که در دعوا و بر مبنای قوانین، طرح و رسیدگی شده باشد. دادرس نمی‌تواند به اطلاعات شخصی خود که خارج از مسیر دادرسی به آن‌ها آگاهی یافته است، تکیه کرده و فرصت دفاع را از طرف دیگر بگیرد. دادرس باید در تحلیل محتوای پرونده به یقین برسد، اما علم او باید از راه دلایلی که به او تقدیم شده و در جریان دادرسی حاصل شود، بنابراین اطلاع شخصی او در واقع مورد نزاع، به‌عنوان یک دلیل قابل استناد نیست.^{۱۱} براساس این قاعده، تحقیقات و اقدامات دادرسی صرفاً محدود به حیطه ادعایی طرف‌های دعوا خواهد بود و دادگاه نمی‌تواند به کشف حقیقت اموری که دو طرف نزاع در وارد بودن ادعاهای خود بر آن‌ها تکیه نکرده‌اند، بپردازد.^{۱۲} تحقیق در ماهیت دعوا، فرایندی متفاوت از تحصیل دلیل است و دادگاه نباید از حدود تحقیق تجاوز کرده و از قاعده منع از تحصیل دلیل تخلف داشته باشد.^{۱۳}

۶ صدرزاده افشار، ادله اثبات دعوا در حقوق ایران، ۱۳۸۵، ۱۴

۷ شمس، ادله اثبات دعوا، ۱۳۹۵، ۶۰ و ۳۲

۸ گلدوزیان، ادله اثبات دعوا، ۱۳۹۳، ۳۹۹

۹ دیانی، ادله اثبات دعوا در امور مدنی و کیفری، ۱۳۸۵، ۲۵

۱۰ جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۲، ۱۳۸۶، ۱۱۵۳

۱۱ کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، ۱۳۹۲، ۴۲/۱

۱۲ شمس، ادله اثبات دعوا، ۱۳۹۵، ۵۶

۱۳ متین دفتری، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ۱۳۷۸، ۳۵۰

۱/۲/۲. قاعده منع از تجسس

ریشه این قاعده را می‌توان در خطاب قرآنی که بیان می‌کند: «(در امور یکدیگر) تجسس نکنید»^{۱۴} مشاهده کرد. روایاتی نیز بر این مطلب دلالت دارند.^{۱۵} امام علی (ع) در قسمتی از نامه‌ای که خطاب به مالک اشتر نوشته‌اند، به او سفارش می‌کنند که از افرادی که به دنبال عیوب مردم هستند، فاصله گرفته و چنین اشخاصی در نزد او مورد خشم و غضب باشند، چراکه مردم ایراداتی دارند و زمامدار آن‌ها، سزاوارترین افراد در پوشاندن آن ایرادات است. بنابراین نسبت به آن عیوبی که پنهان است، پیگیری نداشته باش و تا اندازه‌ای که در توان داری، ایرادات پنهان را بیوشان.^{۱۶} فقها نیز بر وجود چنین قاعده‌ای تأکید داشته و صاحب جواهر حرمت تجسس را علاوه بر آن که روایات متعدد و اجماع فقها بر آن دلالت داشته، از بدیهیات شریعت می‌داند،^{۱۷} بنابراین تجسس از عیوب و لغزش‌های اشخاص به نص قرآن کریم و دلالت روایات ممنوع و حرام خواهد بود.^{۱۸} ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری نیز هرگونه اقدام محدودکننده، سالب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص را جز در مواردی که حکم قانونی و نظارت مقام قضایی وجود داشته باشد، مجاز نمی‌داند. در تفسیر این ماده گفته شده است که هیچ عملی را نمی‌توان مورد تجسس قرار داده و حریم خصوصی افراد را تفتیش کرد، مگر آن که شخصی مجرم بوده و حکم قانونی لازم وجود داشته باشد.^{۱۹} حریم زندگی شخصی مردم محترم است و جستجو و تحقیق در زندگی آنان امری زشت و ناپسند است. برای کشف و تعقیب در مورد یک جرم انتسابی به متهم، هیچ‌گاه نمی‌توان بدون دلیل به تفتیش زندگی شخصی او پرداخت و از جزئیات پنهان او اطلاع حاصل کرد (محقق داماد، ۱۳۸۳، ص. ۸). بنابراین دادرس ملزم به رسیدگی و بررسی ادله ابرازی در پرونده بوده و صلاحیتی برای جست و جوی مورد نزاع، در محدوده خارج از دلایل ابرازی دو طرف دعوا نخواهد داشت، زیرا چنین جست و جویی از مصادیق تجسس بوده و مشمول ممنوعیت آن می‌شود.

۱/۲/۳. حصر ادله اثبات در روایات

حدیث صحیحی از امام صادق (ع) وارد شده است که از پیامبر اکرم (ص) روایت می‌کنند که ایشان فرمودند: «من فقط بر طبق شهادت شهود و سوگند در میان شما قضاوت می‌کنم.»^{۲۰} روایت دیگری از امام علی (ع) می‌باشد که فرمودند: «احکام مسلمانان از سه راه به دست می‌آیند. شهادت شهود عادل، سوگند قاطعانه، شیوه‌ای عملی از اهل بیت».^{۲۱} شیخ صدوق نیز این روایت را نقل کرده، اما عبارت «تمام احکام مسلمانان» را در ابتدای آن به کار برده است.^{۲۲} این روایات باتوجه به مفهوم حصری که در خصوص دلایل اثباتی دعوا دارند (نجفی، بی تا، ج ۴، ص. ۸۹)، صحت استناد دادرس به علم شخصی خود در صدور حکم را نفی می‌کنند.^{۲۳} در این روایات، هیچ‌گونه اشاره‌ای به اختیار یا آگاهی دادرس به عنوان یکی از راه‌های اثبات دعوا نشده و عناوین ادله که در روایات شمارش شده است، محصور در همین موارد معین می‌باشد. درواقع میزان صلاحیت قضایی برای دستیابی به آگاهی لازم جهت صدور حکم، محدود به استفاده از روش‌هایی می‌باشد که به صورت قانونی برای

۱۴ حجرات: ۱۲

۱۵ میرزای قمی، جامع الشتات، ۱۳۷۱، ۴/۴۷۸

۱۶ شریف رضی، ۱۳۷۲، ص. ۳۶۸

۱۷ نجفی، بی تا، ج ۱۳، ص. ۲۹۸

۱۸ هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۲، ج ۲، ص. ۳۶۱

۱۹ خالقی، ۱۳۹۸، ص. ۳۱

۲۰ کلینی، ۱۳۶۳، ج ۷، ص. ۴۱۴؛ طوسی، ۱۳۶۵، ج ۶، ص. ۲۲۹

۲۱ حرعالمی، وسائل الشیعه، ۱۴۱۶ق، ۲۳۱/۲۷

۲۲ صدوق، من لا یحضره الفقیه، ۱۳۶۳، ۱۵۵/۲

۲۳ هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، ص. ۵۶

او تعیین شده‌اند و استناد به راه دیگری مثل آگاهی شخصی، احتیاج به اثبات آن با دلیل جداگانه دارد که چنین دلیلی در روایات موجود نمی‌باشد.^{۲۴}

در مورد مفاد روایات پیش گفته، اشکالی در خصوص سکوت این احادیث نسبت به اقرار که از ادله قطعی در اثبات دعاوی می‌باشد،^{۲۵} قابل طرح است. روایات یادشده به دلیل این سکوت، قابل نقض بوده و عدم ذکر علم شخصی دادرس در مفاد آن‌ها، خللی به دلالت آن وارد نمی‌سازد، چراکه اقرار نیز مورد اشاره آن‌ها نبوده، در حالی که دلالت آن محرز است.

در پاسخ باید اشاره کرد که عنوان شهادت و گواهی در روایات، شامل صدور حکم براساس اقرار نیز می‌شود، زیرا اقرار، نوعی گواهی از طرف متهم بر علیه خود است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، ص. ۵۶) شاهد مثال این مطلب، برخی از روایات هستند که در آن‌ها برای مفهوم اقرار، کلمه «شهادت» به کار رفته است. در یکی از این روایات، امام صادق (ع) می‌فرماید: «من شهادت فاسق را جز به ضرر خودش نمی‌پذیرم» (کلینی، ۱۳۶۳، ص. ۳۹۵؛ صدوق، ۱۳۶۳، ص. ۵۰).

۱/۳. تبیین طریقت عمومی ادله اثبات

طریق در برابر مقصد بوده و وسیله‌ای برای رسیدن به آن است، هر چند که به مقصد منتهی نشود.^{۲۶} هنگامی که طریق، وسیله رسیدن به مقصد باشد، هیچ شخصی تکلیف ندارد که از راه‌های معینی به مقصد برسد.^{۲۷} آگاهی دادرس نسبت به ماهیت پرونده بر تمامی دلایل حاکم بوده و او هیچ الزامی به استفاده صرف از ادله تصریح شده در متن قانون ندارد. در این مورد گفته شده است: «اعتبار ادله قانونی مقید است به این که دادرس علم به خلاف آن نداشته باشد، زیرا ارزش و اعتبار ادله اختصاص به فرض جهل و شک دارد و آن چه از ادله حاصل می‌شود، رفع شک و تردید است. بنابراین حجیت آن‌ها منحصر به مواردی است که علم به خلاف آن وجود نداشته باشد. اعتماد قاضی به ادله معین، منوط به عدم علم او نسبت به موضوع است و اگر دادرس با وجود آگاهی به واقعیت، برخلاف علم خود حکم کند، خروج او از حیطه عدالت است» (بهرامی، ۱۳۸۷، ص. ۳۱۹). دادرس اجازه دارد که تنها با توجه به قناعت وجدان خود و نه ادله ابرازشده از سوی طرف‌های دعوا، حکم لازم را صادر کند. چنین نظامی را نظام ادله اخلاقی که مبتنی بر اقناع وجدان دادرس است، می‌نامند (صدرزاده افشار، ۱۳۸۵، ص. ۱۵). البته محقق کاتوزیان این نام را مناسب ندانسته و بیان می‌کند: «این اصطلاح دقیق نیست، زیرا توان اثباتی دلیل در این شیوه تنها چهره اخلاقی ندارد و به دلیل آثار حقوقی آن، دلیل نامیده می‌شود. پس بهتر است که این نظام را نظام دلیل اقناعی بنامیم» (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ج ۱، صص. ۲۶-۲۵). در این نظام قضایی، دادرس ملزم به قبول هیچ دلیلی نیست، بلکه در ارزیابی و سنجش اعتبار هر دلیل آزادی کامل دارد. در این نظام، دلایل موضوعیتی ندارند، بلکه طریقت داشته و باید بتوانند موجب شکل‌گیری اعتقاد و قناعت وجدانی دادرس در مورد موضوع دعوا شوند. در نتیجه این نظام قضایی بود که اصل آزادی دلیل شکل گرفت (خالقی، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۲۰۱). دادرس در بررسی و ارزیابی ادله نقش بسزایی دارد. دادرس است که باید تشخیص دهد که آیا دلایل به موقع ارائه شده است و توان اثبات ادعا را دارد یا خیر. ملاک در اقناع وجدان دادرس است و او می‌تواند در ارزیابی وقایعی که برای او احراز شده است، از دانش و آگاهی خود به عنوان اطلاعات عمومی استفاده کند (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص. ۵۸۰). در خصوص نقش علم دادرس و نسبت آن با سایر ادله بیان شده است که اقرار یا شهادتی که واجد شرایط لازم قانونی است، در صورتی که دادرس علم به خلاف آن نداشته باشد، معتبر و مثبت جرم است، اما با وجود آگاهی دادرس برخلاف مفاد اقرار یا شهادت، قاضی موظف به صدور حکم براساس علم خود می‌باشد. علم دادرس، حاکم

۲۴ مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص. ۴۴۸؛ سبحانی، ۱۴۱۸ق، ص. ۱۹۹

۲۵ کاتوزیان، ۱۳۹۲، ج ۱، ص. ۱۸۸؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶(ب)، ص. ۲۴؛ شمس، ۱۳۹۵، ص. ۷۸؛ گلدوزیان، ۱۳۹۳، ص. ۳۷

۲۶ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶(الف)، ج ۳، ص. ۲۴۳۵

۲۷ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶(ب)، ص. ۴۲۹

بر سایر ادله است و هیچ یک از ادله اثبات، توان تعارض با علم دادرس را ندارد (فتحی و حسنی، ۱۳۹۹، صص. ۶۱-۶۲). در واقع علم دادرس بر دلایل دیگر برتری داشته و او با ذکر مستندات علم خود، براساس آن حکم صادر می کند (خالقی، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۲۱۲). این مطلب نشان می دهد که ادله در چند مورد خاص مانند شهادت و اقرار خلاصه نمی شوند. همچنین گفته شده است که وقتی قاضی می تواند به صرف استناد به علم شخصی حکم صادر کرده و فصل خصومت کند، مشخص می شود که به هیچ یک از ادله اثبات دعوا نیازی نخواهد داشت، خواه مورد دعوا از امور ترافعی بوده یا غیرترافعی باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۸، ص. ۷۰). غایت مطلوب هر دادرسی، حق گذاری و رسیدن به حقیقت و واقعیت است نه صرف فصل خصومت (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص. ۵۸۲)، بنابراین دادرس باید به دنبال حقیقت مطلق بوده و از تمامی راه های موجود برای رسیدن به این غایت مطلوب استفاده نماید.

۴/۱. مستندات طریقت عمومی ادله اثبات و نقد آن ها

در این قسمت به طرح و نقد مستنداتی که طریقت ادله اثبات را در تمامی دعاوی به صورت فراگیر نشان می دهند، پرداخته می شود.

۱/۴/۱. آزادی دادرس در کشف حقیقت

اصل طبیعی و ملازم با صلاحیت دادرسی، آزادی دادرس در ارزیابی دلایل و کشف حقیقت است. دادرس نه تنها اختیار دارد، بلکه مکلف است که تمامی دلایل را به منظور کشف واقعیت، ارزیابی کرده و براساس آن روش ها و اطلاعاتی که وجدان او را قانع می سازد، حکم صادر کند.^{۲۸} اگرچه نظام قضایی اسلام بر قدرت اثباتی برخی ادله مانند شهادت تکیه داشته، اما هیچ گاه از ارزش اثباتی علم غافل نبوده و دستور داده است که علم را از هر رهگذر که به دست آید، ارج نهند. همین دستور است که سبب تحول در قلمرو ادله اثبات دعاوی شده است. در حقوق اسلام علم قاضی از هر رهگذر که به دست آید، حجت است و فرقی نمی کند که موضوع رسیدگی از حقوق عمومی (حق الله) باشد یا از حقوق خصوصی (حق الناس). همچنین فرقی نمی کند که موضوع رسیدگی یک مساله مدنی بوده یا کیفری باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۸، صص. ۶۲ و ۶۹). این حقوقدان در جای دیگری بیان می کند: «در حقوق اسلام، تحصیل دلیل از طرف قاضی ممنوع نیست و او می تواند از قرائن موجود در هر دعوی استفاده کند و علمی که از این طریق به دست می آورد، حجت است و باید بر طبق آن حکم دهد و احقاق کند»^{۲۹} اعتبار علم دادرس در کلام فقها نیز دیده می شود. سید مرتضی بیان می دارد که دادرس، بدون هیچ استثنایی صلاحیت قضاوت در تمامی انواع حقوق را داشته و این صلاحیت فراگیر، مورد اتفاق فقهای امامیه است.^{۳۰} شیخ طوسی اشاره می کند که دادرس در تمامی حقوق مالی و غیر مالی، می تواند مستند به علم شخصی خود به صدور حکم بپردازد.^{۳۱} علامه حلی بیان می کند که حیطه صلاحیت دادرس در صدور حکم براساس علم شخصی، کامل بوده و شامل تمامی دعاوی می شود.^{۳۲} شهید ثانی اشاره می کند که دادرس به صورت مطلق و در تمامی اقسام دعاوی، صلاحیت رسیدگی براساس علم خود را دارد.^{۳۳} شیخ انصاری می گوید: «دادرس اجازه فراگیر و کاملی در قضاوت براساس علم خود دارد. دلیل این جواز آن است که علم شخصی دادرس، برای او جایگاه حقیقت و عدالت واقعی را دارد و اگر برخلاف آن حکم صادر کند، از حیطه صدور حکم حقیقی

۲۸ کاتوزیان، ۱۳۹۲، ج ۱، صص. ۵۸-۵۷

۲۹ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶، ج ۱، ص. ۴۴۶

۳۰ علم الهدی، ۱۴۱۵ق، ص. ۴۸۶

۳۱ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۶، ص. ۲۴۲

۳۲ حلی، ۱۳۷۴ق، ج ۸، ص. ۴۰۵

۳۳ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۳، ص. ۳۸۵

خارج شده است و اگر هیچ قضاوتی نداشته باشد، از وظیفه رسیدگی خود دست کشیده و سبب متوقف شدن حقوق شده است»^{۳۴}

در نقد این دلیل بیان شده است که تنها وظیفه دادرس، صدور حکم مبتنی بر مستندات موضوعی مانند شهادت، اقرار و سوگند است که در اختیار او قرار می‌گیرد، هرچند که مفاد حکم او با واقعیت پیش آمده تفاوت داشته و او به این تفاوت علم داشته باشد. در مقابل، اگر ادله موضوعی نام برده در پرونده‌ای موجود نباشد و حقیقت قضایی برای دادرس مشخص نشود، بر او لازم است که از صدور حکم خودداری کند^{۳۵} و رسیدگی به دعوا را به قاضی دیگری که در آن پرونده علم شخصی ندارد، ارجاع دهد.^{۳۶} همچنین گفته شده است که علم دادرس صرفاً از لحاظ درونی و وجدانی برای او حجیت داشته، اما در جایگاه دادرسی که الزام به رسیدگی به مستندات ابرازی را دارد، او نیز مانند یک شاهد بوده و اولویتی نسبت به شهود دیگر ندارد.^{۳۷}

۱/۴/۲. عدم حصر ادله اثبات

وجود کلمه «إنما» در متن عبارت نبوی که در زبان فارسی به معنی «فقط» ترجمه گردیده و پیش‌تر به آن اشاره شد، شبهه حصری بودن ادله اثبات دعاوی را ایجاد می‌کند، در حالی که برخی از فقها، دلالت این واژه را بر حصر نپذیرفته و اشاره می‌کنند که واژه «إنما» در موارد متعددی، در غیر از معنای حصر استعمال شده است که برخی از این استعمالات در آیات قرآن نیز دیده می‌شود.^{۳۸} فقیه دیگری نیز به عدم دلالت این کلمه بر حصر اشاره داشته و بیان می‌کند که مفهوم حصر را با وجود قرینه‌هایی معلوم بر انحصار موضوع در میان الفاظ و یا قرینه‌هایی مقالی و خارج از کلام و صرفاً در موارد خاصی می‌توان استفاده کرد.^{۳۹} عدم حصر ادله اثبات دعاوی در دکترین حقوقی نیز دیده می‌شود.

در نقد این دلیل باید گفت که دلالت یا عدم دلالت واژه «إنما» بر حصر، بستگی به شرایط و جایگاه قرار گفتن این کلمه در جمله دارد. چنانچه این واژه پیش از حکم یا خطاب مورد اشاره در جمله قرار گرفته باشد، دلالت بر انحصار آن حکم یا خطاب در موضوعات معینی که در آن جمله به آن‌ها اشاره شده و انتقای آن حکم یا خطاب از سایر موضوعات احتمالی خواهد داشت.^{۴۰} روایت امام صادق (ع) که سخنی از پیامبر اکرم (ص) را نقل نمودند و پیش‌تر در بررسی انحصار ادله در روایات مورد اشاره قرار گرفت، نمونه‌ای از این شیوه استفاده از واژه «إنما» در کلام بوده و به انحصار حکم قضاوت در موضوعات معین اشاره می‌کند. محقق جعفری لنگرودی در این رابطه می‌گوید: «در نظام‌های قضایی که از سیستم اقتناع وجدان قاضی پیروی می‌کنند، انواع ادله به طور دقیق معین نمی‌شوند و تعداد آن‌ها زیاد است. قاضی در گردآوری آن‌ها اختیار تام داشته و در جریان دادرسی می‌تواند به هر امری که به روشن شدن موضوع می‌انجامد، تمسک جوید. دلیل در این نظام و همچنین نظام قضایی اسلام، عبارت از هر امری است که موجب کشف حقیقت و واقعه مجهولی شود که با لحاظ این معنا، دلایل اثبات دعوا حصری نبوده و محدود به تعداد قابل شمارشی نمی‌باشند. فلسفه و حکمت این که تعدادی از ادله در ماده ۱۲۵۸ قانون مدنی و یا برخی مواد قانون آیین دادرسی مدنی نام برده شده است، کمک به مقام قضایی در دست‌یابی به حقیقت

۳۴ انصاری، ۱۴۱۵ق، ص. ۹۴

۳۵ طباطبایی حکیم، مسائل معاصره فی فقه القضاء، ۱۴۲۷ق، ۲۷

۳۶ جواد آملی، خمس رسائل، ۱۳۶۳، ۸۵؛ سبحانی، ۱۴۱۸ق، ۲۰۴؛ شمس، ۱۳۹۵، ۶۲؛ آشوری، ۱۳۸۹، ۳۲۹

۳۷ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة فی الشریعة الاسلامیة الغراء، ۱۴۱۸ق، ۲۰۳/۱؛ هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، ۲۱

۳۸ خمینی، تحریرات فی الاصول، ۱۳۷۶، ۱۸۴/۵

۳۹ عراقی، نهاییه الافکار، ۱۴۱۷ق، ۵۰۲/۲

۴۰ مظفر، اصول الفقه، ۱۳۸۷ق، ۱۴۱

امر مورد ادعا توسط اقناع وجدانی دادرس بوده است، نه از این منظر که ادله اثبات دعاوی منحصر در همین موارد احصا شده باشد»^{۴۱}

۲. موضوعیت یا طریقت ادله اثبات در جرایم منافی با عفت

در این قسمت به تبیین و توضیح موضوعیت ادله اثبات در جرایم منافی با عفت به صورت خاص پرداخته خواهد شد و مستندات این مطلب ارائه خواهد گشت. در ادامه به نقد و اشکال در خصوص ادعای طریقت ادله اثبات در جرایم منافی با عفت اشاره می شود.

۲/۱. تبیین موضوعیت ادله اثبات در جرایم منافی با عفت

در مواردی که قانونگذار در مقام احصاء ادله اثباتی جرم خاصی بوده و به آزادی دادرس در کشف واقعیت براساس علم شخصی خود به عنوان یکی از آن ادله اشاره نکرده است، علم دادرس دلالت نداشته و راه های اثبات آن جرم، منحصر در همان موارد مورد تصریح خواهد بود.^{۴۲} در واقع هرگاه جرم ادعایی از اموری باشد که به موجب قانون، اثبات آن مستلزم ارائه دلیل ویژه ای همراه با شرایط مخصوصی باشد، تنها در صورت ابراز آن دلیل با شرایط قانونی خاص خود است که دادرس می تواند جرم ادعایی را محرز دانسته و به آن حکم کند (شمس، ۱۳۹۵، ص. ۲۹). جرایم منافی با عفت از این دسته از امور بوده و اثبات آن ها نیاز به شرایط ویژه ای دارد. در همین رابطه بیان شده است: «در جرمی مانند زنا و موارد مشابه آن، آزادی دادرس در تحصیل دلیل محدود گشته و فقط در صورت ارائه دلایل معتبر و منصوص از سوی قانونگذار و رعایت شرایط پیش بینی شده از سوی او است که دادرس می تواند به صدور حکم محکومیت مبادرت ورزد.»^{۴۳} همچنین بیان شده است که در جرایمی که موجب مجازات های حدی می شوند، سیستم ادله قانونی اجرا شده و مقام قضایی تنها صلاحیت رسیدگی به آن دلایلی را دارد که برای اثبات آن جرایم، در متن قانون به آن ها تصریح شده است.^{۴۴}

۲/۲. مستندات موضوعیت ادله اثبات در جرایم منافی با عفت

در این قسمت به مستنداتی که موضوعیت ادله اثبات را در جرایم منافی با عفت به صورت خاص نشان می دهند، اشاره می گردد.

۲/۲/۱. شیوه رفتاری در شریعت اسلامی

شیوه رفتاری ثابت شده در شریعت اسلامی بر پرده پوشی نسبت به جرایم منافی با عفت و عدم درخواست نسبت به کسب اطلاعات از گذشته افراد است.^{۴۵} سیره عملی پیشوایان دین، پرهیز از تحقیق و تفحص برای آشکار شدن روابط نامشروع بوده است.^{۴۶} معصومین همواره تاکید بر پوشاندن واقعیت خارجی در مسائل منافی با عفت داشته و با وجود آگاهی به واقعیت امر، تمایلی به شنیدن اقرار مرد و زن زناکار نشان نمی دادند، اگرچه به درستی مفاد اقرار آن ها علم داشتند. در واقع نه تنها آگاهی خود را بروز نمی دادند، بلکه با تجاهر و حالتی از بی اطلاعی با اشخاص خطاکار برخورد می کردند،^{۴۷} زیرا در جرایم حدی بنای شارع همواره بر تخفیف بوده است.^{۴۸} مذاق شارع مقدس همواره بر عدم پیگیری و اعمال سخت گیری در اثبات جرایم

۴۱ جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی ۱۳۷۶، ۴۱/۱

۴۲ میرمحمدصادقی، جرایم علیه اشخاص، ۱۳۸۶، ۴۰۱؛ دیانی، ۱۳۸۵، ص. ۲۳۹

۴۳ آشوری، آیین دادرسی کیفری، ۱۳۸۹، ۳۲۵/۲

۴۴ گلدوزیان، حقوق کیفری تطبیقی، ۱۳۷۴، ۸۲/۱

۴۵ سیحانی، ۱۴۱۸ق، ص. ۲۱۳

۴۶ نوبهار، ۱۳۸۹، ص. ۱۴۹

۴۷ سیحانی، ۱۴۱۸ق، ص. ۲۱۳

۴۸ الآبی، ۱۴۰۸ق، ص. ۴۹۶

منافی با عفت بوده است و به همین دلیل است که ادله اثبات در این دسته از جرایم، موضوعیت داشته و محدود به موارد معینی می‌شود. ضمن آن‌که همان موارد معین نیز دارای شرایط و چارچوب خاصی از لحاظ تعداد بوده که حساسیت شارع را نسبت به اثبات این جرایم بیشتر نشان می‌دهد. درخصوص ویژگی ادله و مداخلیت عدد در تاثیر اثباتی آن‌ها نسبت به جرایم منافی با عفت روایاتی نیز وجود دارد که به برخی از آن‌ها اشاره می‌شود. امام صادق(ع) می‌فرماید: «شخص زناکار رجم نمی‌شود مگر آن‌که چهار مرتبه نسبت به زنا خود اقرار کند».^{۴۹} روایت دیگری از امام صادق(ع) آمده است که می‌فرماید: «مرد و زن زناکار رجم نمی‌شوند مگر آن‌که چهار شاهد بر وقوع نزدیکی میان آن‌ها شهادت دهند»^{۵۰} این حضرت در روایت دیگری نیز می‌فرماید: «نسبت به رجم حکم نمی‌شود مگر آن‌که چهار شاهد شهادت دهند که نزدیکی دو طرف را دیده‌اند»^{۵۱} از سیاق این روایات که متعدد بوده و به چند نمونه اشاره شد، دانسته می‌شود که جرایم منافی با عفت به راحتی قابل اثبات نبوده و ادله‌ای که در این زمینه کارایی دارند، نیاز به شرایط ویژه‌ای داشته که با غرض شارع در پوشاندن هرچه بیشتر روابط نامشروع سازگار است. درواقع شریعت از اختیار کامل و آزادی عمل دادرس در نشان دادن و اثبات روابط نامشروع جلوگیری کرده است. در همین رابطه بیان شده است: «در شریعت اموری مانند زنا وجود دارند که دارای حد بوده و اثبات آن‌ها بسیار مشکل است. خداوند خواسته است که این امور به آسانی کشف نشوند، حتی اگر افراد در واقعیت گناه‌کار باشند»^{۵۲}

۲/۲/۲. شیوه رفتاری قانونگذار

قانونگذار در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان یک اصل کلی، انجام هرگونه تعقیب و تحقیق در جرایم منافی با عفت را ممنوع دانسته و پرسش از هیچ فردی را در این خصوص مجاز نمی‌داند. تنها جرایمی که در مرئی و منظر عموم واقع شده، یا به عفت و یا سازمان یافته و یا دارای شاکی بوده از ذیل این اصل کلی خارج می‌شود. در تبصره یک این ماده نیز اشاره می‌شود که در صورت نبود شاکی در جرایم منافی با عفت و احراز قصد متهم به اقرار بدون درخواست، قاضی او را به پوشاندن جرم و عدم اقرار توصیه می‌کند. این ماده و تبصره آن، تصویر روشنی از شیوه رفتاری قانونگذار در مواجهه با جرایم منافی با عفت بوده و به ترسیم یک اصل کلی در این جرایم می‌پردازد. ممنوعیت تحقیق، در پرتو آموزه‌های حقوق کیفری اسلام مبنی بر لزوم بزه‌پوشی و منع اشاعه فحشاء برقرار شده است^{۵۳} و نشان از عدم صلاحیت و آزادی دادرس در کشف ابتدایی و خودجوش حقیقت و موضوعیت و محدودیت ادله در چنین جرایمی دارد. موضوعیت ادله در اثبات روابط نامشروع در ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی نیز دیده می‌شود. این ماده پس از بیان یک حکم کلی مبنی بر کفایت یک بار اقرار در مورد تمامی جرایم، در بند الف خود بیان می‌کند که درخصوص جرایم زنا، لواط، تفخیز و مساحقه، الزام به اتیان چهاربار اقرار برای اثبات این جرایم می‌باشد. چنین حکم اختصاصی برای جرایم منافی با عفت در بیان قانونگذار، در ماده ۱۹۹ و در مورد شهادت نیز دیده می‌شود. این ماده نصاب شهادت در کلیه جرایم را دو شاهد مرد اعلام می‌کند. سپس چهار جرم زنا، لواط، تفخیز و مساحقه را جدا کرده و برای اثبات آن‌ها، وجود چهار شاهد مرد را لازم می‌داند. واضح و روشن است که قانونگذار نسبت به جرایم منافی با عفت و روند بررسی آن‌ها در مقام دادرسی حساسیت و سخت‌گیری بیشتری نسبت به سایر جرایم داشته و دلایل خاصی همراه با ویژگی‌های معینی را برای اثبات این جرایم لازم دانسته است، بنابراین دادرس نمی‌تواند از محدوده این ادله قانونی فراتر رفته و آزادانه به دنبال اثبات چنین جرایمی باشد. در این مورد بیان شده است: «قلمرو علم دادرس محدود و

۴۹ حرعاملی، ۱۴۱۶، ج ۲۸، ص. ۱۰۶

۵۰ طوسی، ۱۳۶۵، ج ۱۰، ص. ۲

۵۱ طوسی، ۱۳۶۳، ج ۴، ص. ۲۱۷

۵۲ خمینی، ۱۳۷۸، ج ۹، ص. ۲۸۶

۵۳ خالقی، ۱۳۹۸، ص. ۱۲۶

مقید است. در موضوعاتی که اثبات آن‌ها با دلایل مشخص و تحت شرایط خاصی صورت می‌گیرد، دادرس نمی‌تواند به علم خود عمل کند، زیرا اگر دادرس چنین حقی داشته باشد، وجود شرط چهار مرتبه اقرار و یا چهار شهادت در اثبات رابطه نامشروع زنا بی‌معنی خواهد بود، چراکه ممکن است با یک‌بار اقرار هم علم شخصی برای دادرس حاصل شود» (بهرامی، ۱۳۸۷، ص. ۳۲۰). بنابراین آن دسته از جرایمی را که دلایل اثبات آن‌ها در مواد قانونی به صورت مشخص شمرده شده و در آن‌ها از علم دادرس نامی برده نشده است، نمی‌توان با استناد به علم شخصی اثبات کرد.^{۵۴}

۳/۲. تبیین طریقت ادله در اثبات جرایم منافی با عفت

این دیدگاه که مبتنی بر اعتبار کامل علم دادرس و آزادی مطلق او در کشف واقعیت است، تفاوتی در نوع دعوای مورد طرح در نزد مقام قضایی قائل نشده و به دادرس اجازه می‌دهد که در هر موضوعی به تحصیل دلیل و کشف واقعیت بپردازد، بنابراین جرایم منافی با عفت، خصوصیتی در این مورد نخواهد داشت و نسبت به آن‌ها همانند سایر جرایم برخورد می‌شود. ادله اثباتی به چند مورد خاص، محدود نمی‌شود و هدف دادرس صرفاً معطوف به دستیابی به واقعیت بوده و این مهم از هر راهی که میسر شود، غایت مطلوب در امر دادرسی حاصل شده است. هنگامی که حجیت علم دادرس به صورت مطلق مورد نظر باشد، هم امور مدنی و هم امور کیفری را شامل خواهد شد و نیازی به استفاده از چند دلیل محدود نخواهد بود^{۵۵} و در مقام تعارض نیز هیچ‌کدام از دلایل دیگر توان تقابل با علم دادرس را نخواهند داشت.^{۵۶} برخی از حقوقدانان نیز معتقدند که قانون آیین دادرسی در امور کیفری، طریقت ادله را مدنظر داشته و در مقام قضاوت به دادس اجازه داده است که در کنار چند دلیل متعارف و پرکاربرد، به سایر ادله نیز رجوع کرده و به آن‌ها در صدور احکام کیفری استناد نماید.^{۵۷} البته در این دیدگاه به این نکته اشاره می‌شود که اگرچه دادرس آزادی کامل دارد، اما نمی‌تواند تابع امیال و اغراض شخصی خود باشد و مکلف است که برای صدور حکم براساس علم شخصی، استدلال داشته باشد (صدرزاده افشار، ۱۳۸۵، ص. ۱۶). همچنین آزادی نامحدود دادرس باید به صورتی اعمال شود که او را از حالت بی‌طرفی خارج نسازد و در معرض اتهام جانبداری نسبت به یک طرف قرار ندهد.^{۵۸}

۴/۲. نقد طریقت ادله در اثبات جرایم منافی با عفت

باتوجه به نقدها و اشکالاتی که در قسمت‌های پیشین به مستندات ادعایی طرفداران طریقت عمومی ادله اثبات دعوای وارد بود و مورد اشاره نیز قرار گرفت، به نظر می‌رسد که در حوزه جرایم منافی با عفت به صورت خاص، عدم پذیرش طریقت ادله از اولویت بیشتری نیز برخوردار می‌باشد. شیوه رفتاری شریعت اسلامی و قانونگذار در این دسته از جرایم نشان می‌دهد که اثبات عناوین مجرمانه منافی با عفت، نیاز به شرایط خاصی از لحاظ ویژگی‌های دلیل داشته و به همین خاطر، تعداد و نوع ارائه دلیل در این دسته از جرایم، به صورت مشخص در متن شریعت و قانون پیش‌بینی شده است و وجود علم دادرس در صورت فقدان ادله موضوعی، توانایی جبران کمبود آن دلایل از لحاظ تعداد و شرایط خاص خود را نخواهد داشت. فقیهی در این رابطه می‌گوید: «در جرایم منافی با عفت، اتیان چهار مرتبه اقرار و وجود چهار نفر شاهد در نفوذ حکم شارع موضوعیت دارد، بنابراین عمل قاضی براساس علم شخصی خود که از قرینه‌هایی خارج از این ادله موضوعی به دست آمده است، جایز

۵۴ میرمحمدصادقی، ۱۳۸۶، ص. ۴۰۰

۵۵ جعفری لنگرودی، ۱۳۵۸، ص. ۶۹

۵۶ فتحی و حسینی، ۱۳۹۹، ص. ۶۲

۵۷ آشوری، ۱۳۸۹، ج ۲، ص. ۳۴۹

۵۸ کاتوزیان، ۱۳۹۲، ج ۱، ص. ۴۶

نمی‌باشد»^{۵۹} همچنین بیان شده است که در جرمی مانند زنا، ممکن است که قبل از تکمیل عدد لازم در اتیان اقرار یا شهود، برای قاضی به تحقق عنوان مجرمانه علم حاصل شود، درحالی‌که باوجود این علم، مجازاتی برای مجرم ثابت نشده و اثری بر آن مترتب نمی‌شود و تنها بعد از تکمیل عدد لازم در اقرار یا شهود، صدور حکم و اجرای حد جایز خواهد بود.^{۶۰} بنابراین باتوجه به مطالب ارائه شده باید گفت که علم قاضی در اثبات جرایم منافی با عفت، اعتبار و کارایی نخواهد داشت.^{۶۱}

نتیجه‌گیری

۱. در جرایم منافی با عفت، نظام ادله قانونی حاکم است و دلایل اثبات از موضوعیت انحصاری برخوردارند. به این معنا که قانونگذار به صورت صریح و محدود، شرایط و تعداد ادله قابل قبول (مانند اقرار چهارباره یا شهادت چهار مرد عادل) را مشخص کرده و دادرس مجاز نیست خارج از این چارچوب، حتی با استناد به علم شخصی یا قرائن غیر مستقیم، حکم صادر کند. این نتیجه با تحلیل روایات معصومین (ع) و مواد قانونی مانند ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی تأیید می‌شود.

۲. بررسی سیاست‌های کیفری اسلام در خصوص جرایم جنسی نشان می‌دهد که شارع مقدس با وضع شرایط سختگیرانه برای اثبات این جرایم، درصدد کاهش موارد اجرای حد و جلوگیری از اشاعه فحشا بوده است. پذیرش طریقت ادله و اجازه به دادرس برای استناد به علم شخصی، این سیاست را نقض کرده و می‌تواند به افزایش محکومیت‌های ناعادلانه بینجامد. بنابراین، دیدگاه طریقت در این جرایم با مبنای تعبدی و حمایتی شریعت ناسازگار است.

۳. یکی از یافته‌های کلیدی این تحقیق، تأثیر قاعده منع تجسس بر محدودسازی اختیارات دادرس در جرایم منافی عفت است. بر اساس این قاعده، که ریشه در آیه ۱۲ سوره حجرات و سیره معصومین (ع) دارد، دادرس نمی‌تواند خارج از ادله مصرح در قانون، به جست‌وجو و کشف جرایم جنسی بپردازد. این یافته مؤید آن است که موضوعیت ادله در این جرایم، نه تنها یک الزام حقوقی، بلکه یک ضرورت شرعی برای حفظ حریم خصوصی افراد است.

۴. با توجه به اختلاف دیدگاه‌ها در دکترین حقوقی و رویه قضایی، این پژوهش نتیجه می‌گیرد که لازم است مراجع قضایی و تقنینی، با تصریح به حاکمیت موضوعیت ادله در جرایم منافی عفت، از هرگونه تفسیر موسعی که به طریقت ادله بینجامد، جلوگیری کنند. این امر نه تنها از آرای متعارض قضایی می‌کاهد، بلکه با اصول قانونمندی دادرسی و حقوق دفاعی متهم نیز همسو است.

جمع‌بندی نهایی

پژوهش حاضر با واکاوی ژرفانگرانه تقابل نظری «طریقت ادله» و «سیاست بزه‌پوشی»، به منظور روشن‌سازی مبانی اثباتی جرایم منافی عفت در فقه و حقوق کیفری ایران صورت پذیرفت. یافته‌های تحقیق به وضوح نشان می‌دهد که این تقابل، صرفاً یک اختلاف نظر فقهی-حقوقی در سطح روش نیست، بلکه بازتاب برخورد دو پارادایم متفاوت در سیاست جنایی است: پارادایمی که غایت نهایی را «کشف حقیقت به هر قیمت» می‌داند و پارادایمی که «حفظ کرامت، حریم خصوصی و مصالح اجتماعی والا تر» را بر کشف جرم مقدم می‌شمارد.

شریعت اسلام با وضع شرایط طاقت‌فرسا و انحصاری برای ادله‌ی اثبات این جرایم (اقرار چهارباره، شهادت چهار مرد عادل)، و قانون‌گذار ایران با تأکید بر قاعده نافذ «منع تجسس» در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری و تصریح به شرایط خاص در ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی، به وضوح گزینه دوم را برگزیده‌اند. در این منظومه، «موضوعیت ادله» یک حکم تعبدی

۵۹ موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ق، ص. ۲۴۸

۶۰ طباطبایی حکیم، ۱۴۲۷ق، ۲۹

۶۱ هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، ۷۱

صرف نیست، بلکه ابزار تحقق «سیاست بزه‌پوشی» و صیانت از ارزش‌های بنیادینی است که کشف برخی جرایم، ممکن است آنها را با خطر مواجه کند.

بر این اساس، دیدگاه «طریقت ادله» و توسل به «علم قاضی» یا قرائن غیرمنصوص، حتی با انگیزه رسیدن به واقعیت، در حوزه جرایم منافی عفت فاقد وجاهت شرعی و قانون است. این نگاه، ناخواسته سیاست کیفری اسلام را به حاشیه رانده، دادرس را به حریم خصوصی افراد می‌کشاند و در نهایت، ممکن است به ابزاری برای صدور احکام ناعادلانه و اشاعه فحشا تبدیل شود. پارادوکس ظاهری، در تحلیل نهایی، با ترجیح ارزش «حفظ حریم» بر «کشف جرم» حل می‌شود.

در مواجهه با چالش‌های نوین ناشی از فناوری، این تحقیق تأکید می‌کند که ادله الکترونیکی (مانند فیلم و عکس) نیز نمی‌توانند این چارچوب سختگیرانه را بشکنند. اعتبار این ادله منوط به انطباق با شرایط ادله منصوص (مثلاً در قالب شهادت) یا احراز مصادیق بسیار محدود استثنایی قانونی است. هرگونه تفسیر موسع، خروج از فلسفه تشریع این احکام است.

در پایان، این پژوهش نه تنها تأییدی بر حاکمیت نظام ادله قانونی در جرایم منافی عفت است، بلکه تلاشی برای احیای منطق سیاست‌گذارانه‌ی پشت این احکام به شمار می‌رود. تأکید بر این منطق، به قضات کمک می‌کند تا در برابر وسوسه توسل به علم شخصی یا ادله‌ی نامتعارف مقاومت کرده، و به مقنن یاری می‌رساند تا با تصریح هرچه بیشتر، از بروز آرای متعارض جلوگیری کند. تنها با پایبندی به این چارچوب‌های اصولی است که می‌توان هم به عدالت کیفری وفادار ماند و هم از کرامت انسانی و سلامت اخلاقی جامعه حراست کرد.

پیشنهاد

با توجه به یافته‌های این پژوهش، پیشنهاد میشود قانونگذار با تصریح به موضوعیت ادله در جرایم منافی عفت در قوانین آیین دادرسی کیفری و مجازات اسلامی، هرگونه ابهام در امکان استناد قضات به علم شخصی یا دلایل غیرمنصوص را برطرف کند. همچنین، آموزش‌های تخصصی برای قضات در جهت تبیین فلسفه تشدید شرایط اثبات این جرایم و ضرورت پایبندی به ادله قانونی، میتواند از صدور آرای متعارض جلوگیری نماید. از سوی دیگر، اصلاح ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری با تأکید بر ممنوعیت مطلق تحقیقات تجسسی در این جرایم (جز در موارد استثنایی مانند جرایم سازمانیافته) میتواند گامی مؤثر در راستای سیاست بزه‌پوشی و حفظ حریم خصوصی افراد باشد. این تغییرات نه تنها انسجام بیشتری به نظام دادرسی کیفری می‌دهد، بلکه تضمین کننده عدالت قضایی و حقوق دفاعی متهمان نیز خواهد بود.

منابع

- ۱) آشوری، محمد (۱۳۸۹). آیین دادرسی کیفری (جلد ۲). چاپ ۱۲، تهران: سمت.
- ۲) الآبی، حسن بن ابیطالب (۱۴۰۸ق). کشف الرموز فی شرح المختصر النافع (جلد ۲). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۳) انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق). القضاء و الشهادات. قم: کنگره شیخ اعظم انصاری.
- ۴) بهرامی، بهرام (۱۳۸۷). ادله اثبات. تهران: نگاه بینه.
- ۵) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۵۷). علم آزاد در گردش ادله اثبات دعوی در حقوق اسلام. نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۲۱، صص. ۶۰-۷۹.
- ۶) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۶). دانشنامه حقوقی (جلد ۱). چاپ ۱، تهران: امیرکبیر.
- ۷) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۶، الف). مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلدهای ۲ و ۳). تهران: گنج دانش.

- ۸) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۶، ب). ترمینولوژی حقوق. چاپ ۱۷، تهران: گنج دانش.
- ۹) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۶). دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی (جلد ۱). چاپ ۴، تهران: گنج دانش.
- ۱۰) جوادی آملی، عبدالله (۱۳۶۳). خمس رسائل. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۱۱) حرعالمی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق). تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه (جلدهای ۲۷ و ۲۸). چاپ ۳، قم: موسسه آل البیت.
- ۱۲) حلی، حسن بن یوسف (۱۳۷۴ق). مختلف الشیعه فی احکام الشریعه (جلد ۸). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۱۳) خالقی، علی (۱۳۹۸). نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری. چاپ ۱۳، تهران: شهر دانش.
- ۱۴) خالقی، علی (۱۴۰۱). آیین دادرسی کیفری (جلد ۲). چاپ ۴۵، تهران: شهر دانش.
- ۱۵) خمینی، سید روح الله (۱۳۷۸). صحیفه نور (جلد ۹). قم: موسسه نشر آثار امام خمینی (ره).
- ۱۶) خمینی، سید مصطفی (۱۳۷۶). تحریرات فی الاصول (جلد ۵). قم: موسسه نشر آثار امام خمینی (ره).
- ۱۷) دیانی، عبدالرسول (۱۳۸۵). ادله اثبات دعوا در امور مدنی و کیفری. تهران: تدریس.
- ۱۸) سبحانی، جعفر (۱۴۱۸ق). نظام القضاء و الشهاده فی الشریعه الاسلامی الغراء (جلد ۱). قم: موسسه امام صادق (ع).
- ۱۹) شریف‌رضی، محمد بن حسن (۱۳۷۲). نهج البلاغه. تهران: بنیاد نهج البلاغه.
- ۲۰) شمس، عبدالله (۱۳۹۵). ادله اثبات دعوا. چاپ ۲۳، تهران: دراک.
- ۲۱) صدرزاده افشار، محسن (۱۳۸۵). ادله اثبات دعوا در حقوق ایران. چاپ ۴، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
- ۲۲) صدوق، محمد بن علی (۱۳۶۳). من لا یحضره الفقیه (جلد ۲). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۳) طباطبایی حکیم، محمدسعید (۱۴۲۷). مسائل معاصره فی فقه القضاء. چاپ ۲، نجف: دارالهلال.
- ۲۴) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۳). الاستبصار (جلد ۴). تهران: دارالکتب الاسلامی.
- ۲۵) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۵). تهذیب الاحکام (جلد ۶). چاپ ۴، تهران: دارالکتب الاسلامی.
- ۲۶) طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). الخلاف (جلد ۶). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۷) عاملی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام (جلد ۱۳). قم: موسسه معارف اسلامی.
- ۲۸) عراقی، ضیاء‌الدین (۱۴۱۷ق). نهایه الافکار (جلد ۲). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۹) علم‌الهدی، سیدمرتضی (۱۴۱۵ق). الانتصار. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۳۰) فتاحی، حجت‌الله و حسنی، محمد (۱۳۹۹). شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی. قم: دائرة المعارف اسلامی.
- ۳۱) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). نظریه عمومی تعهدات. چاپ ۳، تهران: میزان.
- ۳۲) کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). اثبات و دلیل اثبات (جلد ۱). چاپ ۸، تهران: میزان.
- ۳۳) کریمی، عباس (۱۳۹۶). ادله اثبات دعوا. چاپ ۶، تهران: میزان.
- ۳۴) کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۳). الکافی (جلد ۷). چاپ ۵، تهران: دارالکتب الاسلامی.
- ۳۵) گلدوزیان، ایرج (۱۳۷۴). حقوق کیفری تطبیقی (جلد ۱). تهران: جهاد دانشگاهی.
- ۳۶) گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۳). ادله اثبات دعوا. چاپ ۵، تهران: میزان.
- ۳۷) متین‌دفتری، احمد (۱۳۷۸). آیین دادرسی مدنی و بازرگانی. تهران: مجد.
- ۳۸) محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۳). قواعد فقه (بخش جزایی). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- ۳۹) مظفر، محمدرضا (۱۳۸۷). اصول الفقه.. قم: بوستان کتاب.

- ۴۰) مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۷). انوار الفقاهه. قم: مدرسه امام علی (ع).
- ۴۱) موسوی اردبیلی، عبدالکریم (۱۴۲۷ق). فقه الحدود و التعزیرات (جلد ۱). قم: جامعه المفید.
- ۴۲) میرزای قمی، ابوالقاسم (۱۳۷۱). جامع الشتات (جلد ۴). تهران: کیهان.
- ۴۳) میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۸۶). جرایم علیه اشخاص. تهران: میزان.
- ۴۴) نجفی، محمدحسن (بی تا). جواهر الکلام (جلدهای ۱۳ و ۴۰). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- ۴۵) نوبهار، رحیم (۱۳۸۹). اهداف مجازات ها در جرایم جنسی. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- ۴۶) هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۷۸). بایسته های فقه جزا. تهران: میزان.
- ۴۷) هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۸۲). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (جلد ۲). قم: موسسه دایره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.