

قسامه

دکتر سعید منصوری



سرشناسه : منصوری آرانی، سعید، ۱۳۴۲ -
عنوان و نام پدیدآور : قسامه / سعید منصوری آرانی.
مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۸
مشخصات ظاهری : ۱۱۲ ص.
شابک : 978-622-212-037-5

وضعیت فهرست نویسی : فیا.
موضوع : سوگند (فقه) ایران -- Iran -- Oaths (Islamic law)
موضوع : سوگند (فقه اهل سنت)
موضوع : Swearing (Islamic law, Sunnites)
موضوع : سوگند -- ایران -- Iran -- Oaths
موضوع : سوگند -- Oaths
موضوع : تطبیقی -- Islamic Law, Comparative
رده بندی کنگره : ۱۳۹۸ ق ۴/م ۱۹۵ BP
رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۷۵
شماره کتابشناسی ملی : ۵۵۹۶۴۷۹

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، پی فایل الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز
از ناشر، خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.
لطفاً در صورت مشاهده، موارد را با شماره تلفن های ذیل اطلاع دهید.

۱۲۳۶

نشر میزان

قسامه

دکتر سعید منصوری آرانی

چاپ اول: بهار ۱۳۹۸

قیمت: ۱۷۰۰۰ تومان

شماره: ۱۰۰ نسخه

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۱۲-۰۳۷-۵

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعد از چهارراه سهروردی، خ کاووسی فر، کوچه نکبسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱
فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، رویروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخر رازی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰
واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتوح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۴۹۵۲۹-۳۱
وبسایت: www.mizan-law.ir mizannasher@yahoo.com پست الکترونیکی:

فهرست مطالب

مقدمه	۹
-------------	---

فصل اول: صور مختلف ادله اثبات در قدیم

مبحث اول: در اوستا	۱۳
مبحث دوم: مجامعه باسوگند در متون ادبی	۱۶
مبحث سوم: آوردالی	۱۸
الف - آوردالی در اروپا	۱۸
ب - آوردالی در سورسمرسبی	۱۹
مبحث چهارم: قسامه در توران و اوستا	۲۰

فصل دوم: قسامه در متون روایی و فقهی اهل سنت

مبحث اول: قسامه در لغت	۲۵
مبحث دوم: قسامه در کتب روایی اهل سنت	۲۶
مبحث سوم: ارتباط آیات تورات در بحث قسامه با آیاتی از سوره مبارکه بقره	۳۰
مبحث چهارم: دیدگاه امام مالک و بخاری در باب قسامه	۳۳
۱- نظر مالک در الموطی	۳۳
۲- استفاده از قسامه در اثبات نسب	۳۵
۳- قسامه در قتل خطائی از دیدگاه مالک	۳۷
۴- میراث در قسامه: (از دیدگاه مالک)	۳۷
۵- اجرای قسامه در میان بندگان: (از نظر مالک)	۳۷
مبحث پنجم: قسامه در متون فقهی اهل سنت	۳۸
۱- آراء فقها	۳۸
۲- فروع خاص مربوط به مکان قسامه	۴۹

فصل سوم: قسامه در متون فقهی امامیه

- مبحث اول: طرح مطلب ۵۱
- مبحث دوم: لوث در متون فقهی ۵۲
- ۱- اعتبار لوث در قسامه: ۵۲
- تعریف لوث و بیان مواردی از آن ۵۴
- ۳- مصداق مردد از لوث: ۵۷
- ۴- آیا زخم و خون شرط حصول لوث است؟ ۵۹
- مبحث سوم: یا حضور مدعی علیه شرط قسامه است؟ ۵۹
- مبحث چهارم: شیوه و شرائط اجرای قسامه در حالات مختلف ۶۰
- ۱- کیفیت قسامه ۶۰
- ۲- اعتبار رجولیت در قسامه ۶۱
- ۳- کمیت قسامه ۶۱
- ۴- وارث فعلی بودن اقارب ۶۲
- ۵- تکریر ایمان (تکرار سوگند) ۶۲
- ۶- نکته ۶۳
- ۷- تعدد و انفراد مدعی علیه ۶۳
- ۸- امتناع مدعی علیه از ایراد قسم ۶۴
- ۹- قسامه در اعضاء ۶۵
- ۱۰- علم حالف ۶۶
- ۱۱- قسامه کافر بر مسلمان ۶۷
- ۱۲- قسامه ولی مسلمانی که مرتد شود ۶۹
- ۱۳- در قسامه ذکر نیت لازم نیست ۷۱
- مبحث پنجم: احکام قسامه ۷۲
- حکم اول: دعوی علیه دونفر که نسبت به یکی از آنها لوث وجود دارد ۷۲
- حکم دوم: هرگاه ازدو ولی دم یکی حاضر و یکی غایب باشد ۷۳
- حکم سوم: هرگاه یکی از ولی دم دیگری را تکذیب کند ۷۵
- مبحث ششم: چند مساله در قسامه ۷۸

ضمائم	۸۳
۱- قسامه در تحریرالوسیله امام خمینی	۸۳
۲- قسامه در مبانی تکملة المنهاج	۹۰
۳- قسامه در حقوق جدید	۹۴
۳-۱: قسامه (COMPURGATION) در دائرةالمعارف یریتانیکا	۹۴
۳-۲: ریشه‌های پیدایش هیئت منصفه	۹۶
۳-۳: هیئت منصفه در قانون اساسی ایالات متحده	۹۹
۳-۴: انتقاد از هیئت منصفه	۱۰۱
۳-۵: هیئت منصفه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران	۱۰۴
۴- قیاس ارتباط و حقوق کیفری	۱۰۷
نتیجه	۱۱۰
فهرست منابع	۱۱۱
الف- به فارسی	۱۱۱
ب- به عربی	۱۱۱
ج- به انگلیسی	۱۱۲

www.ketab.ir

مقدمه

انسان زمانی که دریافت جهت رفع نیازهای جسمی و روحی خود ناگزیر از زندگانی اجتماعی است و تن به تشکیل پیکره اجتماع داد در کنار آن به ملزومات این تشکیل پا برد. در پی کشف هر چه بهتر این ملزومات جهت حفظ مجتمع بر آمد، این تلاش در کوشش صرفاً به این جهت است که وی درخواست‌ها و نیازهای خود را در این اجتماع برآورده می‌بیند و سکون و آرامش روحی خود را در همجواری و همزیستی با دیگران جستجو می‌کند. بوعلی در این باره می‌گوید: «انه من المعلوم ان الانسان يفارق سائر الیوانات بانه لا يحسن معيشته لو انفراد وحده شخصا واحدا يتولى تدبير امره من غير شريك يعاونه علم ضروریات حاجاته و انه لابد من ان يكون الانسان مكفيا باخر من نوعه يكون ذلك الانسب ايضا مكفيا به و بنظيره... و لهذا ما اضطر والی عقد المدن و الاجتماعات (۱)» ابن سینا، شفاء الایات، مقاله دهم، فصل دوم، ص ۴۴۱

می‌گوید: معلوم است که وجه ممیز انسان از سایر حیوانات در این است که وی به تنهایی و بدون شریک و همکار نمی‌تواند حاجات ضروری خود را فراهم آورد و چاره‌ای ندارد که از دیگر هم نوع خود برای برآوردن نیاز خویش کمک بگیرد و آن دیگری نیز با مساعدت هم نوع خود، نیاز خود را برآورد و از همین روی نیاز آنان به تشکیل شهر و اجتماع آشکار می‌شود.

طبیعی است هر نمودی که این وضعیت را مورد تهدید قرار دهد و بخواهد آن را متلاشی کند یا به اضمحلال و نابسامانی بکشانند مورد خشم و نفرت نظری انسان‌ها قرار می‌گیرد و سبب می‌شود که آدمیان در مقام تمهید وسائلی برآیند که مانع از این اخلال باشد آنچه این تقابل و تعارض را تشکیل می‌دهد، غرائز و قوای انسانی است که در روابط میان آن‌ها تجلی می‌کند و در پی آن انسان‌ها ناگزیر از معاوضه و معارضه در اعمال هستند بدین صورت که عمل هرکس عوضی است در مقابل اقدام دیگران و در معرض عمل آنان.

انسان ناگزیر است در کنار این معاوضه تمسک به ضابطه خاصی نماید که این ضابط همان قانونی است که ضامن قسط در جامعه است و آن را از افراط و تفریط بازداشته و مانع از استیفا حقوق در هنگام اخذ و تطفیف در زمان عطا باشد. بدیهی است که افراط و تفریط ریشه‌ای در غرائز و قوای انسانی دارد و تعادل آن‌ها در پرتو قانون، مستلزم تعادل جامعه است در اینجا خوب است که اشاره‌ای به عبارات خواجه نصیر در کتاب اخلاق ناصری در این رابطه بنمائیم، خواجه در این کتاب که در حقیقت بیان و شرح فارسی عبارات کتاب تهذیب الاخلاق و تطهیر الاعراق ابوعلی مسکویه مورخ قرن چهارم است بعد از ذکر مقدماتی انسان را دارای سه قوه نفسانی می‌داند: "قوه ناطقه و قوه غریبه شهوانی، قوه ناطقه مبدأ فکر و تمیز حقایق امور است و قوه غصبی یا نفس سبعی مبدأ تسلط و دلیری و اقدام بر احوال و تسلط است و سوم قوه شهوانی است که آن را نفس بهیمیه می‌خوانند و آن مبدا شهوات ازمواکل و مشارب و مناکح است وی در ادامه می‌گوید: "حسب این سه قوه سه فضیلت نیز وجود دارد هر گاه حرکت نفس ناطقه به اعتدال رسد و ذات خویش و شوق او به اکتساب معارف یقینی بود نه به آنچه گمان برند که یقینی است و به حقیقت جهل محض بود، از آن حرکت فضیلت علم، حادث شود و به تبعیت فضیلت حکمت لازم آید و هر گاه نفس سبعی به اعتدال بود و انقیاد نماید نفس ناطقه را و ساعت کند بر آنچه نفس عاقله قسط او شمرد و نهییج بی وقت و تجاوز از حد ننماید در احوال خویش، نفس را از آن حرکت فضیلت علم، حادث شود و فضیلت شجاعت به تبعیت لازم آید و هر گاه حرکت نفس بهیمی به اعتدال بود و متابعت نماید نفس عاقله را بر آنچه نفس عاقله نصیب او نهد و در اتباع هوای خویش مخالفت او نکند از آن حرکت، فضیلت عفت حاصل شود و فضیلت سخی به تبعیت لازم آید و چون این سه جنس فضیلت حاصل شود هر سه با یکدیگر متمازج و متسالم شود و از ترکیب هر سه حالتی حادث گردد که تمام و کمال آن فضایل با آن بود و آن را فضیلت عدالت نامند و از این جهت است که اجتماع و اتفاق جملگی حکمای قدیم و متاخر حاصل است بر آن که اجناس فضیلت چهار است.

حکمت - شجاعت - عفت - عدالت (۱) (طوسی، نصیرالدین - اخلاق ناصری -

ص ۲۳)

که البته این کمالات فردی به تمامه حاصل نشود الا در حد نسبی، آن هم نه به اتکا

صرف انسان‌ها در اعمال به یکدیگر بلکه حصول آن در محدوده جمعی منوط به نظارت قانونی است که ضامن آن باشد. بنابراین معلوم می‌شود که جامعه انسانی جهت استواری و سلامت و اعتدال خود محتاج قانون است و در آغاز هر قدر که قوت قانون بیشتر باشد ضمانت اجرایی آن نیز در نزد انسان‌ها بیشتر است. روند تاریخی و مشاهده احوال ملل گویای این مطلب است که بشر همواره سعی می‌کرده است از وجود نیروهای ماورالطبیعه در جهت استحکام بخشیدن به قوانین و فرامین اجتماعی خود مدد بگیرد و اعتقادات مذهبی و مکاتب الهی بیشترین تاثیر را در وضع قوانین در جوامع در ادوار مختلف داشته است. در اروپا دین مسیح حقوق رم را پذیرفت و در حال حاضر پاره‌ای از نه‌انین اروپایی از حقوق کلیسا و تعلیمات اخلاقی مسیح نشئت گرفته است. در ژاپن، چین و هند عرف‌های مذهبی در تنظیم روابط اجتماع سهم بسزایی داشته است و در ایران پس از اسلام مذهب زرتشت بر روابط حاکم بوده است و بعد از حاکمیت اسلام قواعد و احکام اسلامی تا بدان حد تاثیر داشته که پادشاهان دور از تمدن و فاتح مغول آن را پذیر شده‌اند و دیلمیان و صفویان پایه‌ی حکومت خود را بر نظریه‌های مذهب امامیه قرار داده‌اند و از همین جا تاثیر اعتقاد به خدا در ثبات قوانین در طی ادوار متمادی معلوم می‌گردد. در ایران باستان حقوق ریشه مذهبی داشته و آن را ناشی از اراده خدایان می‌دانستند. ارسطو در این رابطه می‌گوید اطاعت از قوانین اطاعت از خدایان است و از طرفی رابطه نزدیک مذهب و قانون سبب شده بسیاری از خصوصیات و آداب و رسوم مذهبی به قوانین نیز، سرانجام نماید و به عنوان مثال قوانین به صورت مجمل، کوتاه و شبیه به آیات کتب مذهبی بیان می‌شود و این قوانین به احتمال قوی دارای وزن و آهنگ هم، بوده‌اند و به عقیده ارسطو قوانین که از این رسته تحریر درآیند به آواز خوانده می‌شدند به دلیل همین تاثیر شدید است که پادشاهان و سرداران رم و ایران باستان هر یک اصول و فرامینی برای اتباع و زیردستان خود مقرر می‌داشتند که جنبه قانونی داشت و آن را غالباً فرستاده از طرف خدا می‌دانستند و آن را با ضمانت‌های مذهبی همراه می‌کردند حمورابی قانون گذار معروف شهر بابل قوانین خود را هدیه‌ای از جانب خداوند به شمار آورده و بر لوحی که در بر دارنده قوانین اوست و در موزه لوور پاریس موجود است تصویر خداوند بابل را می‌بینیم که قوانین را به حمورابی تسلیم می‌نماید (صانعی، پرویز، حقوق و اجتماع، صفحات ۱۹۸ و ۸۲) به هر حال این اجمال بیان گر تاثیر اعتقادات مذهبی در وضع قوانین است که جامعه

همواره آن را برای خود لازم شمرده خصوصاً زمانی که چهره تعدی و طغیان غرائز انسانی رخ نماید او را به اعمالی و میدارد که برای حیات روحی و جسمی جامعه خطرناک است، اعمالی از قبیل: قتل، سرقت، تجاوز که همیشه مورد نفرت و انزجار جوامع انسانی بوده و همواره سعی شده به طرق مختلف از آن ممانعت شود زمانی که جامعه با چنین حوادثی روبرو شود فشار افکار عمومی و نگرانی از خطرات آینده مسئولان را بر آن می‌دارد تا علل وقوع این حوادث را دریابند و مرتکب را به مجازات برسانند و به همین دلیل به وضع قوانین آیین دادرسی کیفری پرداخته تا تحت ضوابط و قواعد خاصی این عمل انجام پذیرد تا بعد از اثبات جرم، شخص مجرم مجازات شود. ما در این پژوهش برآنیم که از میان ادله اثبات به ذکر موردی خاص از سوگند (قسامه) پرداخته و آن را در صورت تحولی قسامه‌اش در جهت اثبات مجرمیت یا براءت متهم به قتل مورد بحث قرار دهیم و حجیت استناد به آن را از قدیم‌الایام تا هم اکنون در دادرسی مدرن در یک نگاه دقیق بارز آن که هیئت منصفه است را بررسی نماییم.