

بحثی دربارهٔ مادهٔ ۲۰ قانون کیفر همگانی

و

فلسفهٔ وضع آن

۲

تجری قابل پذیرش صفت حسن و قبح هست یا نه؟

بعد از فراغت از مبحث قبل باین مطلب می پردازیم که تجری قابلیت پذیرفتن صفت حسن و قبح را دارد یا نه. البته این روشن است که این موضوع متعاقب موضوع قبلی بوده و ناشی از آنست و نفع و اثبات آن بستگی بیکی از دو عقیده سابق دارد. آنانکه معتقد به حسن و قبح عقلی تجری هستند، قهراً و با اجبار در این بحث عقیده مندند که حسن و قبح عارض تجری نمی گردد، زیرا در این هنگام موضوع علت تامه و معلول مطرح می گردد و این امر بدیهی است که انفکاک معلول از علت محال و ممتنع است. بنابراین در نظر این عده که تجری ذاتاً قبیح است، عروض صفت محسنه بر آن محال خواهد بود. همانطور که عروض صفت مقبحه بر انقیاد که ذاتاً حسن است، امکان پذیر نیست. آندسته از دانشمندان اصول که تجری را مقتضی حسن و قبح می دانند، در نظر آنان تجری قابل اتصاف بدو صفت حسن و قبح بوده و ممکن است با عروض عارض اثر مقتضی از میان برود.

علامهٔ معاصر سید ابوالقاسم خوئی دامت افاضاته در تقریرات استاد اجل خود

مرحوم نائینی در مبحث تجری چنین آورده است:

ولا يخفى ان عنوان التجري على المولى وكشفه عن سوء سريرة العبد لا يمكن ان يعرض له جهة اخرى محسنه فانه كالمعصية الحقيقية في كونها ظلماً على المولى فكما انه لا يمكن اتصاف المعصية الحقيقية بالحسن اصلاً فكذلك يكون التجري ايضاً بالجمله القبح الفاعلي الموجود في التجري انما هو من لوازم ذاته وتستحيل انفكاكه عنه ابداً.

علامه خوئی می گوید :

همانا بر عنوان تجری بر مولى كه كاشف از بدى باطن و خبث ذات عبدست ، صفت محسنه اى عارض نمى گردد ، زیرا تجرى مانند معصيت حقيقى است و قدر مشترك آن دو ظلم و تعدى بر مولى است و همانطور كه معصيت و گناه حقيقى بحسن متصف نمى شود ، بهمان نحو تجرى بدان متصف نگردد . بالجمله قبح فاعلى كه در تجرى موجود است ، از لوازم ذات آن بوده و انفكاك و جدائى قبح از تجرى مستحيل است .

عقیده صاحب کتاب الفصول فی الاصول

مؤلف کتاب الفصول كه خود از اساتيد علم اصول بوده ، در مسئله تجرى نظرى ابراز داشته كه مطمح انظار محققين و فحول علم اصول قرار گرفته و چون ذكر و اظهار نظر وى خالى از فايده بنظر نمى رسد ، بيان آن مبادرت مى گردد :

صاحب فصول پس از آنكه بقبح تجرى فى حد ذاته ابراز عقیده نموده ، متذكر مى شود كه تجرى معذالك قابل اتصاف بصفة محسنه است و مثال مى آورد باينكه تصادف مورد تجرى با آنچه كه محبوب مولى است ، قبح آنرا بر طرف مى سازد . مثلاً هر گاه عبدى تجرى نمايد بعدم قتل كسى كه قطع و يقين دارد دشمن مولى است ؛ بعد كاشف بعمل - آيد كه آن شخص نه تنها دشمن مولى نبوده ، بلكه از اقرباى درجه اول او نيز بوده است . در چنين صورتى مسلماً مولى باين تجرى راضى

خواهد بود. اینجاست که تجری بصفه حسن متصرف و قبح آن از میان رفته. پس قبح تجری بعروض عنوان دیگری که موجب حسن آن گردد، ممکن است زایل شده از میان برود. و تجری اگر مصادف با واقع شد، یعنی با معصیت و گناه تصادف نمود، در این صورت بعقیده صاحب فصول عقاب و کیفر آن دو (تجری و تصادف آن با گناه) تداخل می کند و بیش از يك کیفر بر آن دو مترتب نخواهد بود.

این بود عقیده صاحب فصول در مانحن فیه که البته فحول متأخرین آنرا در هر دو مورد مردود مزیف دانسته اند.

استدلال بر رد عقیده صاحب فصول

فضای متأخرین در مقام رد بیان صاحب فصول تقریرات و مطالبی عنوان کرده موضوع را عمیقاً مورد بررسی قرار داده اند که نگارنده پس از مطالعه کتب گوناگونی در این خصوص بهترین تقریرها و برهانها را بشرح آتی ذکر می کند:

برای رد اظهارات صاحب فصول باید گفت که افعال از نظر حسن و قبح بحکم عقل سه دسته منقسم می گردند:

اول - آن قسم از افعال که فی حد ذاته دارای حسن و قبح نیستند و طبع آنها مقتضی هیچیک از آن دو نبوده و در اتصاف خود بآن اوصاف نیازمند عنوان خارجی هستند که بر آنها عارض و طاری گردد. مانند مباحات که فی حد ذاته بحسن و قبح متصرف نیستند. این دسته از افعال بمنزله ممکنات هستند در اقسام موجودات که فی حد ذاته و در صقع ذات اقتضای هیچکدام از وجود و عدم را نداشته ولی آمادگی پذیرفتن آن دو می باشند.

دوم - قسم دیگری از افعال وجود دارد که بحسب ذات اقتضای حسن و قبح در آن موجود است و در عین حال امکان دارد عنوان دیگری بر آنها عارض شود و مغیر خاصیت ذاتی آنها گردد. مانند صدق و کذب که

اولی بحسب ذات حسن و دومی قبیح است. اما ممکن است جهت دیگری بر هر يك از آندو عارض و آندو را از عناوین اولیه خود باز دارد . همانطور که قبلاً بدان اشاره شد که امکان دارد در صدق جهت و امر اضرار بمؤمن و پیامبر عارض و در کذب جهت نجات مؤمن و دفع فتنه طاری شود و بالمآل آندورا از خاصیت ذاتی منصرف گرداند. بنابراین با بقای عنوان آن که حسن است، گاهی بلحاظ جهت و علتی که طاری آن می گردد، ممکن است بقبح متصف گردد؛ همانطور که کذب امکان دارد گاهی بجهات عارضه بر آن ممدوح شود .

سوم - برخی دیگر از افعال وجود دارد که علت تامه حسن و قبح اند و لذا انفکاک آنها از حسن و قبح محال است و باصطلاح حسن و قبح آنها ذاتی است، چون عدل و ظلم که حسن لازمه عدل و قبح لازمه ستم است و آندو با بقای همان عناوین محال است که تغییر عنوان دهند و اتصاف هر يك از آندو با امر دیگری ممتنع است .

پس از بیان اقسام فعل می گوئیم، قبح تجری که فعلی از افعال است، از قبیل اقسام دسته سوم بشمار می رود و قبح لازمه تجری و ذاتی آنست و لذا فی حد نفسه اقتضای اتصاف به حسن و قبح را نداشته و جهت محسنه ای نیز بر آن عارض نخواهد گردید .

و اما جواب قسمت اخیر عقیده صاحب فصول، یعنی تداخل دو عقاب (یکی گناه تجری، دوم تصادف آن با معصیت واقعی)، این ادعای صاحب فصول نیز باطل است، زیرا :

اولاً - بر تجری عنوانی که مزیل قبح عقلی آن باشد، عارض و طاری نخواهد شد، بشرحی که گذشت .

ثانیاً - بر فرض که این امر مورد قبول افتد، باید گفت که تصادف تجری با امر محبوب مولی فی الواقع از این قبیل نیست، بدان جهت که امور غیر اختیاری همانطور که معرض حسن و قبح واقع نمی شوند، بهمان نحو از عناوین مزیله و

بر طرف سازنده حسن و قبح نیز نیستند (توضیح اینکه در مانحن فیه تصادف تجری با امر محبوب مولی غیر اختیاری بوده است). مثلاً کتک کاری و ایراد ضرب نسبت به طفل یتیم در صورتی که برای تأدیب و بقصد پرورش او نباشد، حسن و نیکو نخواهد بود، ولو اینکه در خارج ادب بر آن امر بدون اینکه عامل قصد آنرا داشته باشد، مترتب گردد. پس تصادف مورد تجری با امری که محبوب مولی است که آن نیز غیر اختیاری است، نشاید که موجب حسن تجری واقع شود. آنچه در تجری کیفر و باعث عقوبت می شود، همان قبح عقلی است که نزد فاعل محرز بوده و معلوم است که عدم تصادف امر با واقع باعث عدم تحقق قبح از مکلف هست، بدون اینکه رافع قبح آن امر فی حد ذاته گردد. و خیلی فرق است میان اینکه امر غیر اختیاری رافع قبح باشد یا مانع تحقق قبح در خارج بشود و آنچه مورد انکار است، اولی است (یعنی امر غیر اختیاری رافع قبح باشد)، نه فرض دوم.

ملاك و مناط استحقاق کیفر تجری و عاصی یکی است یا نه؟

این مطلب مورد مذاقه علمای اصول قرار گرفته که پس از احراز این موضوع که متجری مستحق عذاب و کیفر است، آیا ملاک استحقاق کیفر او و عاصی و گناهکار یکی است یا نه؟ آنچه که پس از تحقیق در اقوال دانشمندان این فن مورد توجه قرار می گیرد، همانست که آن دو اتحاد ملاک و مأخذ داشته و مناط استحقاق عذاب و کیفر متجری و عاصی یکی است. شاید نباشد کسی که تجری را بملاکی که مختص بخود آنست، در خور عقوبت بداند و بقول معروف: دون اثباته خرطا لقتاد.

آیا تجری فقط در مورد قطع جاری است یا

در اصول و امارات نیز مصداق دارد؟

با امعان نظر در مطالبی که عنوان و مورد بحث قرار گرفت، این امر محقق و مسلم گردید که تجری در مورد قطع موجب کیفر و باعث عقوبت و مجازات است. حال باید باین نکته عطف توجه کرد که عنوان تجری در غیر مورد قطع، یعنی اصول و امارات نیز مصداق پیدا می کند یا نه؟ بعبارت دیگر تجری مختص بمورد قطع است

یا در اصول و امارات هم جریان دارد؟

در این مورد آرا مشتمت و عقاید متفاوت است و آنچه از آرا مقرون بحق و صواب بنظر می‌رسد، آنست که بگوییم تجری در اصول و امارات مطلقاً وجود دارد، چه اصول و امارات محرز باشند و چه غیر محرز. برای تفسیر و توضیح بیشتر مطلب می‌گوییم که حجیت امارات و اصول اگر از باب سببیت باشد، از دو جهت ممکن است تجری تحقق پذیرد: اول از جهت واقع، دوم از نظر مخالفت با حکم ظاهری که اصل و اماره دال بر آنست.

برای تبیین و روشن شدن موضوع مثالی می‌آوریم: هرگاه بینه‌ای (اصل و اماره) دلالت کند بر اینکه فلان مایع خارجی خمرست، نوشنده و شارب آن ممکن است دو قصد داشته باشد، یکی اینکه اهمیتی بشرب خمر که حرام و مبعوض مولی است، ندهد و از این حیث بی‌مبالا باشد؛ دوم اینکه اهمیتی بمخالفت با بینه‌ای که دلالت بر خمریت مایع خارجی داشته، نمی‌دهد و بی‌مبالا باشد. او در این موضوع ناشی از آنست که برای بینه حجیت قایل نیست و الا اگر قطع پیدا کند، مایع خارجی خمرست، هرگز بشرب آن مبادرت نخواهد کرد. در این مثال تجری در قسمت اولی بجهت اضافه بحکم واقعی است. و اما در قسمت دوم عمل تجری متوقف است بر انکشاف این موضوع که شارع بینه را حجت قرار نداده و الا با اعتقاد باینکه شارع برای بینه حجیت قایل شده، شرب خمر معصیت واقعی و حقیقی خواهد بود و از مبحث تجری خروج خواهد داشت.

خلاصه اینکه شرب مایعی که نزد مکلف بر خمریت آن حجت و بینه اقامه گردیده، همانطور که این عمل با اضافه بحکم واقع در جایی که پس از ارتکاب عدم خمریت آن منکشف گردد، تجری محسوب است، بهمان نحو آن عمل با اضافه بحکم ظاهری که قطع بجعلیت آن از ناحیه شارع حاصل آید، تجری خواهد بود. در صورتی که پس از ارتکاب خلاف آن حکم کشف گردد و مبنای کشف خلاف آن باشد که شارع و مقنن برای اصل و اماره حجیت قرار نداده است، گفتیم این مبحث هنگامی قابل طرح خواهد بود که حجیت اصول و اماره از باب سببیت باشد؛ و اما

اگر حجیت اصول و امارت را از باب طریقت بدانیم، همانطور که کثیری از مبرزین علم اصول بر این عقیده‌اند، بر این فرض حکم ظاهری مجهولی در موارد اقامه حجت شرعی (اصل و امالمراه) تحقق نخواهد داشت تا فرض تجری نسبت به آن در قبال واقع امکان پذیر باشد. پس بنا بر این که حجت اصول و امارات را از باب طریقت معتقد شویم، تجری وقتی مصداق دارد که نزد مکلف بر خمریت مایعی حجت و بینه‌ای اقامه شود نسبت بحکم واقعی و لاغیر.

تجری از نظر آیات و روایات

پس از بررسی موضوع تجری از نظر علمای علم اصول اینک بذکر آیات و روایاتی که در این باب آمده، می‌پردازیم:

خداوند کریم در قرآن آیاتی بر پیامبر گرامی خود فرو فرستاد که ضمن آن عمل فاعل تجری را گناه بشمار آورده است. از آن جمله است:

۱ - آیه شریفه « ان الذین یحبون ان تشیع الفاحشه فی

الذین آمنوا لهم عذاب الیم.»

۲ - آیه « تلك الدار الاخرة نجعلها للذین لا یریدون

علواً فی الارض ولا فساداً.»

این دو آیه مفهوماً بر این امر دلالت دارد که نیت و اراده و

عزم و قصد امر منهی گناه و معصیت است. و همینطور آیه:

« ان تبدوا ما فی انفسکم او تخفوه یحاسبکم به

الله.»

اما روایات:

۱ - « نية المؤمن خیر من عمله.»

۲ - « الراضی بفعل قوم کالداخل فیهم معهم وعلی

الداخل ائمان ائمان الرضا وائم الدخول.»

ایا همه دانشمندان علم اصول تجری را درخور کیفر می دانند یا نه؟

اکنون از مطالبی که عنوان شد، باین نتیجه رسیدیم که تجری از نظر جمع کثیر و بزرگان علم اصول گناه و درخور عقوبت است. حال بینیم مخالفی در قضیه وجود دارد یا نه. پاره‌ای از فضلا مخالف عقیده مذکورند و متجری را مستحق عذاب و کیفر نمی دانند.

برهان و دلیل کسانی که متجری را مستحق عقوبت نمی دانند، این است:

دلیل مخالفین :

۱ - ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد . اینان مدعی هستند که چون مقصود و منظور متجری وجود خارجی نیافته و آنچه تحقق پذیرفته منوی و منظور نبوده، لذا عامل تجری عقاب نخواهد شد.

۲ - دومین دلیل این جماعت این است که اصولیین معتقدند، اوامر و نواهی تابع مصالح و مفاسدند و در امر شارع و مقنن مصلحت و در نهی او مفسدت نهفته است و در مورد تجری که شخص امری را قصد کرده و بلحاظ موانع خارجی تحقق نیافته و از مرحله قوه بفعلیت نرسیده، در واقع مصلحت و مفسده‌ای که منظور شارع و مقنن از امر و نهی بوده، بوجود نیامده. بنابراین گناهی مرتکب نشده است که او را مجازات کنند.

رد عقیده مخالفین :

دلیل اول مخالفین مردودست باینکه با عنایت با آنچه که قبلاً بیان شد، قبح تجری عقلی است و عقل و وجدان بر این امر حکومت دارد. و درست است که (ما قصد لم يقع)، ولی عدم وقوع این امر غیر اختیاری بوده و نمی توان بر امر غیر اختیاری اثری مترتب ساخت، چون فاعل تجری باسبق تصمیم و فراهم ساختن مقدمات بانجام عمل مبادرت ورزیده، نهایت موانع خارجی در قضیه مداخله کرده که از حیثه اقتدار او خارج بوده.

دلیل دوم این عده نیز مردود است باین امر که درست است که او امر و نواهی تابع مصلحت و مفسده است و در مانحن فیه نیز همین قاعده جاری است و با توجه باین امر که امر بشیء امر بمقدمات آن و نهی از شیء نهی از مقدمات نیز هست بالملازمه، در مورد تجری امر و نهی وجود داشته و همین مقدار از انجام مقدمات که از قوه بفعل آمده، ولی مطابق واقع نبوده، برای مصداق مصلحت و مفسدت کافی است.



بنا بر آنچه گذشت و از تحقیق موجزی که قلت بضاعت علمی نگارنده ایجاب می نمود، معلوم شد که موضوع «قصد و شروع» از جنبه تاریخی علم اصول فقه نیز سابقه دارد و مناط و فلسفه وضع ماده ۲۵ قانون مجازات عمومی آنست که فاعل و قاصد بلحاظ «تجری» که در انجام عمل جنایت بوسیله تمهید مقدمات و فراهم ساختن معدات بعمل آورده، مستوجب کیفر و عقوبت گردیده، ولو اینکه نفس عمل منظور بجهات و علل و موانع خارجی بمرحله فعلیت نرسیده باشد. مبنای وضع این ماده از نظر مقنن همانا شهادت عقل و گواهی وجدان باین امر و تحقق قبح ذاتی تجری و کاشفیت آن از بد سرشتی و خبیث ذات او بوده است.

پایان

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی