


The Non-Authoritativeness of Sensory Knowledge Acquired by Authorized Judges in Divine Penal Cases: Emphasis on Imam Khomeini's Opinions¹

Fateme Maschi zade² | Mohammad Reza Hamidi^{3*} | Zohre Hajian Forushani⁴

2. Master's degree in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law; Shahid Chamran University of Ahvaz, Ahvaz, Iran.
3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Shahid Chamran University of Ahvaz, Ahvaz, Iran.
4. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies; Shahid Chamran University of Ahvaz, Ahvaz, Iran.

Article Info	Abstract
<p>Article type: Research article</p> <p>Article history: Received: September 15, 2023 Received in revised from: December 22, 2023 Accepted: January 24, 2024 Published online: April 19, 2025</p> <p>Keywords: Judicial knowledge, Authorized judge, Criminal punishment, Sensory perception, Perceptual error</p> <div style="text-align: center;">  <p>*Corresponding author: m.hamidi@scu.ac.ir</p> </div>	<p>In judicial jurisprudence, the validity and scope of a judge's knowledge are critical issues, particularly given the classification of judicial knowledge and legal claims. This subject has grown more complex in contemporary times with the emergence of the "Authorized Judge" concept and ambiguities in relevant laws. This paper examines the validity of sensory knowledge acquired by authorized judges in cases involving crimes against divinity, focusing on the principles and viewpoints of Imam Khomeini (RA). The study begins by analyzing sensory perception from a logical perspective and assessing its potential validation under Islamic law. It then evaluates the extent of sensory perception's validity through intellectual reasoning, identifying the central axis in the debate over its authoritativeness. The research presents evidence against the validity of sensory knowledge in criminal matters, clarifies Imam Khomeini's stance on the issue and addresses ambiguities in relevant legal provisions. The findings reinforce the conclusion that neither mujtahids nor authorized judges may rely on personal sensory perceptions in divine penal cases.</p>

1. This article is an extract from the master's thesis entitled "Investigating the Authenticity of the Suspect Aggregation Approach and Its Application in Jurisprudence and Law".

Cite this article: Maschi zade, F., Hamidi, M. R. & Hajian Forushani, Z. (2025). The Non-Authoritativeness of Sensory Knowledge Acquired by Authorized Judges in Divine Penal Cases: Emphasis on Imam Khomeini's Opinions. *Matin Research Journal*, 27(106), 105-131. <https://doi.org/10.22034/MATIN.2024.409674.2187>



© The Author(s). Publisher: **Research Institute of Imam Khomeini and Islamic.**
This is an open-access article distributed under the CC BY (license <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

Introduction.

The knowledge-generating function of the five human senses and the analysis of their error have garnered a lot of attention from logicians and philosophers of science. This issue has also drawn the attention of Islamic jurists (fuqaha), particularly in relation to establishing certain jurisprudential and legal matters. However, the mere possibility of sensory error has not led these scholars and jurists to reject the validity of sensory perception. Human sensory faculties, among their various functions, are used as direct evidence in the establishment of crimes. This is manifested in the form of witness testimony and the judge's reliance on personal knowledge ('ilm) derived through sensory perception. In this context, the personal knowledge of the judge holds a unique position among the evidentiary sources, so much so that according to Article 212 of the Islamic Penal Code of Iran, as well as the explicit statements of some jurists, other forms of evidence are considered valid as long as they don't contradict the judge's knowledge. In other words, only in cases where the judge lacks knowledge does recourse to alternative evidentiary means become permissible. This, however, raises a question: Is it permissible for Qāḍī Ma'dhūn (a licensed but non-mujtahid judge) to act upon personal sensory knowledge in cases where the establishment of the offense requires multiple witnesses? The Islamic Penal Code exhibits a degree of ambiguity and indeterminacy on this matter, and the fatwas of some jurists are not without interpretive uncertainty. This paper specifically investigates the admissibility of a judge's sensory knowledge in the context of ḥadd punishments classified under ḥuqūq Allāh (whose legal proof requires the testimony of multiple witnesses) with an approach The analysis focuses on the jurisprudential foundations and fatawas of Imam Khomeini (RA), which are deemed valid references within the judiciary in cases where statutory provisions are unclear. In particular, the discussion centers on cases in which a judge has personally witnessed the commission of such an offense and subsequently issues a ruling based on direct observational knowledge.

Material and Methods

The present study employs a library-based research method and falls into the category of descriptive-analytical studies. To this end, relevant data were extracted from printed texts and specialized Islamic law software and the Relevant content was organized, and presented in accordance with chronological priority. Finally, the preferred opinion was selected based on the jurisprudential foundations of Imam Khomeini (RA), and was critical evaluated against alternative opinions.

Literature Review

The probative force (ḥujjiyyah) of a judge's personal knowledge ('ilm al-qāḍī) has been the subject of significant discussion in jurisprudential texts, and numerous studies. However, the present article distinguishes itself from previous texts and studies through novel initiatives and approaches. Among the most relevant studies are the following:

- Isa Valaei (2010), General Methods of Proving Criminal Offenses: An Approach to the

Views of Imam Khomeini (RA). This article explores the methods of proving criminal offences the probative force of the judge's knowledge in establishing criminal liability.

- Kiumars Kalantari and Abbas Salmanpour (2019), The Position of Judge's Knowledge in Proving Criminal Matters in Iranian Law. This study examines the jurisprudential and legal foundations of Judge's knowledge across various schools of thought and addresses the statutory provisions related to this matter.
- Abbas Askari and Sajjad Heidari (...), A Reappraisal of the Foundations of reference to Judge's Knowledge in Imami Jurisprudence and the Iranian Legal System. This article examines the underpinnings of the probative force of a judge's personal knowledge. The authors argue that while sensory-based knowledge is presumed to be of probative force when held by a qualified mujtahid judge, it lacks probative value when possessed by a licensed but non-mujtahid judge (qāḍī ma'dhūn).

Discussion

1. Sensory Data and Their knowledge-Generating Potential

Perceptions acquired through the five human senses are referred to as sensory cognition (idrāk ḥissī). Within the study of sensory cognition, two central issues have consistently drawn attention: First, that which is present in the mind of the perceiving subject (the epistemic agent) is distinct from the external object of perception. Second, there are instances in which the percept does not correspond to the objective reality it represents. A common example of such discrepancy is the objects submerged in water, which appear broken when observed through a glass. Philosophers of logic have resorted to various analytical means to explain the occurrence of sensory error.

2. The Probative Force of Knowledge Derived from Sensory Perception

There is little doubt that sensory cognition, under normal conditions, reveal or correspond to external reality. In other words, when the senses function properly and are not impaired by ambient elements, sensory cognition can be generally deemed highly reliable in the context of everyday life and rational human conduct. Without such reliance, the very structure of social life would collapse. Accordingly, the mere possibility of sensory error cannot by itself negate the probative force (ḥujjiyyah) of sensory-based judgments. In line with this, Islamic law (Sharī'ah) frequently adopts the views of rational agents (uqalā') in affirming the probative force of such perceptions.

3. The Scope of the Probative Force of Sensory-Based Judicial Knowledge in Criminal Matters

In criminal matters, the gravity of potential consequences and the significance of details occupy an elevated position. Accordingly, Islamic law—consistent with the rational conduct of society—does not suffice with a single testimony, whether it stems from a

judge's own perception or from an external witness, unless it is corroborated by additional circumstantial evidence. This stance serves several purposes: it reduces the probability of sensory error; mitigates the influence of personal interpretations on observation; maintains the principle of the concealment of *ḥuqūq* Allāh-related offenses; and ensures public confidence in the enforcement of severe criminal penalties. Furthermore, when a ruling is based solely on the judge's direct observation, the possibility of appeal or reconsideration is virtually precluded.

4. Objections to the Reliance of a Mujtahid Judge on Sensory-Based Knowledge in Criminal Matters

The majority of jurists, after affirming the permissibility of the Infallible Imam adjudicating based on personal knowledge, have extended this permissibility to include the sensory-derived knowledge of a judge meeting all requisite qualifications (*jāmi' al-sharā'it*). However, extending this permissibility to *jāmi' al-sharā'it* Mujtahids lacks sufficient justification, particularly given that the transmitted narrations and hadith texts explicitly use the term *Imām*. Even if one were to argue that *jāmi' al-sharā'it* jurists, by virtue of their *niyābah* (delegated authority) from the Infallible Imams, inherit the same prerogatives, there still remains reasonable doubt regarding the validity of those particular prerogatives or ruling capacities that are rooted in the Imam's infallibility, or for which such a connection is potentially presumed. All the objections raised against the probative force of sensory knowledge acquired by a mujtahid judge apply even more forcefully to non-mujtahid judges.

5. The Perspective of Imam Khomeini on the Issue

Imam Khomeini's view holds particular significance in this context. Based on two legal opinions (*istiftās*) attributed to him, there is a doubt not only regarding the permissibility of an appointed judge (but not possessing *ijtihād*) to rely on their own sensory knowledge, but also concerning the consistency of such reliance with statutory regulations (Article 211 of the Islamic Penal Code). Moreover, according to Imam Khomeini, if a judgment is issued by a non-mujtahid judge (*qāḍī ma'dhūn*), the convicted individual retains the right to request a retrial before a mujtahid judge. In cases where the original ruling was based on the judge's personal observation, such a right would be rendered meaningless or futile.

Results

In both everyday life and rational conduct, sensory perceptions and the knowledge derived from them cannot be disregarded. However, sensory perceptions are always prone to error. Logically, various analyses have been proposed regarding sensory errors, and the collective outcome suggests that knowledge based on such perceptions is fallible, particularly when the perceptions are non-experiential, the relevant senses are impaired, or when accompanied by faulty analysis. The necessity of relying on sensory-based knowledge, coupled with its inherent fallibility, has led to the conditional acceptance of probative force

of such knowledge by rational individuals. The more serious an issue becomes_ such as criminal matters or severe punishments_ the more stringent the conditions for its judicial proof become, whether quantitative or qualitative. Islamic law, in particular, has adopted a highly stringent approach when it comes to proving such cases, especially crimes that are solely considered as **ḥaqq Allah**. These crimes are of a nature that requires detailed observation for valid testimony. The requirement of multiple witnesses_ particularly the condition of fourfold testimony_ significantly reduces the likelihood of error in such cases. Nevertheless, the prevailing view among Imami jurists holds that a **jāmi' al-sharā'if** judge may impose punishment solely on the basis of knowledge acquired through personal observation. While this claim itself is subject to serious objections, even if accepted, it cannot justifiably be extended to non-mujtahid judges. The conclusions drawn from the legal opinions (**istiftā'āt**) of Imam Khomeini (RA) also corroborates this claim.

Conclusion

Based on the foregoing discussion, the following conclusions may be drawn:

1. A non-mujtahid judge is under no circumstances permitted to rely on knowledge derived from personal sensory perception in the adjudication of **ḥuqūq Allāh** offenses.
2. Even a mujtahid judge is not authorized to act upon personal sensory knowledge in criminal matters involving **ḥudūd** (divinely ordained punishments).
3. Reliance on sensory knowledge in criminal cases can render certain legal institutions, such as appeal courts virtually ineffective.
4. The Islamic Penal Code requires explicit clarification and reforms in this regard.

Gratitude

We would like to express our gratitude for the financial support of the Vice Chancellor for Research and Technology of Shahid Chamran University of Ahvaz in the form of research grant SCU.TP1403.34595 in conducting this research.

عدم حجیت علم حسی مأذون در جرائم حق اللهی با تأکید بر دیدگاه امام خمینی (س)^۱

فاطمه ماسچی زاده^۲ | محمدرضا حمیدی*^۳ | زهره حاجیان فروشانی^۴

۲. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی؛ دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران.
۳. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران.
۴. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی؛ دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران.

چکیده	اطلاعات مقاله
یکی از مسائل مهم در فقه قضایی مسئله حجیت علم قاضی و گستره آن است؛ به‌ویژه آنکه علم قاضی و نیز دعاوی حقوقی از جهات گوناگونی قابل دسته‌بندی هستند. در دوره معاصر با توجه به پیدایش مفهوم قاضی مأذون و نیز ابهام قوانین موضوعه مربوطه، پیچیدگی این مبحث بیشتر شده است. در این نوشتار مسئله حجیت علم ناشی از ادراک حسی قاضی مأذون در مسائل کیفری حق اللهی با رویکرد به آرا و مبانی امام خمینی مورد بررسی قرار می‌گیرد؛ بدین منظور نخست مسئله ادراک حسی از دیدگاه منطقی و امکان حجیت دهی شرعی به آن بررسی شده است؛ سپس گستره حجیت علم ناشی از ادراک حسی با توجه به سیره عقلایی مورد تحقیق قرار گرفته و ضمن مشخص نمودن محور اصلی در بحث از حجیت علم حسی قاضی مجتهد، ادله عدم حجیت علم حسی قاضی مأذون در مسائل کیفری بیان شده است. نتیجه آنکه قاضی مجتهد و قاضی مأذون در هیچ حالتی حق استناد به علم ناشی از ادراک حسی خود را در جرائم حق اللهی نخواهند داشت و این ممنوعیت در مورد قاضی مأذون روشن تر است.	<p>نوع مقاله: مقاله پژوهشی</p> <p>تاریخچه مقاله:</p> <p>تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۶/۲۴</p> <p>تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۱۰/۱</p> <p>تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۱/۴</p> <p>تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۱/۳۰</p> <p>کلیدواژه‌ها:</p> <p>علم قاضی، قاضی مأذون، مجازات، علم حسی، خطای حسی.</p> <p></p> <p>* نویسنده مسئول: m.hamidi@scu.ac.ir</p>

۱. این مقاله، مستخرج از پایان‌نامه کارشناسی ارشد با عنوان «بررسی حجیت رویکرد تجمیع ظنون و کاربرد آن در فقه و حقوق» است.

استناد: ماسچی زاده، فاطمه، حمیدی، محمد رضا و حاجیان فروشانی، زهره (۱۴۰۴). عدم حجیت علم حسی قاضی مأذون در جرائم حق اللهی با تأکید بر دیدگاه امام خمینی (س)^۱، پژوهشنامه دین، ۲۷(۱۰۶)، ۱۰۵-۱۳۱.

<https://doi.org/10.22034/matin.2024.409674.2187>



© نویسندگان.

ناشر: پژوهشگاه امام خمینی و انقلاب اسلامی.

مقدمه

حواس پنج‌گانه، نخستین و متعارف‌ترین راه برای ارتباط انسان با پیرامون خویش جهت دستیابی به علم در حیطه‌های گوناگون است؛ درعین حال گاهی حواس در درک پدیده‌ها و اشیاء دچار خطا می‌شوند. علم آفرینی حواس و تحلیل خطاهای آن مورد توجه منطقیان و اندیشمندان فلسفه علم بوده است؛ همچنان که مورد توجه فقیهان نیز جهت اثبات پاره‌ای از مسائل فقهی و اصولی قرار گرفته و ایشان به صرف احتمال وجود خطای حسی در ادراک، از پذیرش اعتبار آن صرف نظر ننموده‌اند. یکی از کاربردهای حواس آدمی در این باره، بهره بردن از آن‌ها جهت اثبات جرائم به‌عنوان دلیل مستقیم اثبات است که در قالب شهادت شهود و عمل قاضی به علم مبتنی بر حس خویش نمود یافته است. در عصر غیبت، امر قضاوت برعهده مجتهدان جامع‌الشرایط قرار گرفته است؛ درعین حال بنا بر فتاوی برخی فقهای متأخر، قضاوت غیرمجتهد نیز می‌تواند در صورت اذن مجتهد به قضاوت پردازند و به علم خویش نیز در اثبات جرائم عمل نمایند. از آنجاکه یکی از اقسام علم قاضی علم حسی اوست و نزد فقیهان حجیت این قسم نسبت به اقسام دیگر علم قاضی، مسلم و مبرهن انگاشته شده است، این پرسش در ذهن پدیدار می‌شود آیا عمل نمودن قاضی مأذون نیز به علم حسی خود، در آن دسته از جرائم که اثبات آن‌ها نیاز به تعدد شهود دارد، مجاز است یا خیر؟ در این باره، قانون مجازات اسلامی دچار اجمال بوده و فتاوی برخی فقها نیز خالی از ابهام نیست؛ در این نوشتار موضوع یاد شده با رویکرد به مبانی فقهی و فتاوی امام خمینی مورد بررسی قرار گرفته است؛ به‌ویژه که در موارد ابهام قوانین، مراجعه به فتاوی ایشان در عرف قضایی پذیرفته شده است.

بیان مسئله

یکی از مهم‌ترین مباحث در موضوع آیین دادرسی کیفری، ادله اثبات دعوی است؛ طرق اثبات دعوی به‌عنوان حلقه واسط میان عالم ثبوت - آنچه واقعاً رخ داده - و عالم اثبات - آنچه قاضی حکم به رخ دادن آن نموده - ایفای نقش می‌کنند و هرچه میزان علم آفرینی آن‌ها بیشتر باشد، احتمال تطابق این دو بر یکدیگر بیشتر خواهد شد؛ این مسئله به‌ویژه در امور کیفری اهمیت ویژه‌ای دارد. ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی ادله اثبات دعوا را

چنین احصاء نموده است: «ادله اثبات جرم عبارت از اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی است». در عین حال علم قاضی جایگاه خاصی در میان این ادله دارد؛ به صورتی که اعتبار ادله دیگر به شرط عدم مغایرت با علم قاضی است و تنها در صورتی که قاضی در مسئله‌ای علم نداشته باشد، نوبت به سایر ادله می‌رسد؛ امام خمینی و برخی فقهای دیگر ضمن بیان جواز حکم نمودن قاضی مطابق با علمش (بدون شهادت، اقرار و یا سوگند) در حقوق الناس و حقوق الله، به اولویت داشتن علم قاضی در صورت تعارض با سایر دلایل تصریح نموده‌اند (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱ و ۲، ص. ۸۲۶؛ نوری همدانی، ۱۳۸۸، ج ۲، صص. ۲۳۲-۲۳۱). ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی نیز در این باره مقرر می‌دارد «در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد اگر علم، بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رأی صادر می‌کند. چنانچه برای قاضی علم حاصل نشود، ادله قانونی معتبر است و بر اساس آن‌ها رأی صادر می‌شود»^۱ بنابراین اگر برای قاضی، علمی مخالف با اقرار و یا شهادت حاصل نشود، قاضی مکلف است مطابق همان اقرار و یا شهادت حکم صادر نماید هر چند آن ادله موجب اقناع وجدان وی و در نتیجه، رسیدن او به علم نشوند؛ اما اگر قاضی، علمی برخلاف سایر دلایل داشته باشد، اولویت با علم اوست و دیگر سایر ادله موضوعیتی نخواهند داشت.

بدیهی است که علم قاضی می‌بایست مستند به سببی باشد. این سبب می‌تواند یکی از حواس پنج‌گانه یا امور نزدیک به آن و یا از راه تجمیع قرائنی باشد که موجب علم قاضی شوند که به ترتیب به عنوان علم حسی، علم قریب به حس و علم ناشی از حدس نامیده شده‌اند. برخی فقها بر آنند که حجیت علم قاضی - در هر یک از سه صورت گفته شده - بر حجیت امارات مقدم می‌شود؛ چرا که امارات، کاشفیت نوعی از واقع داشته و همواره امکان خطا در آن‌ها وجود دارد؛ در حالی که حجیت علم، صددرصدی است. در این میان

۱. به بیان منطقی آن، حجیت امارات نسبت به علم قاضی «به شرط لا» است (به شرط عدم مغایرت با علم قاضی) در حالی که حجیت علم قاضی در مقایسه با امارات، «لا به شرط» است و در هر حال چه موافق با امارات باشد و چه مخالف با آن حجیت است.

اختلافاتی نیز در مورد امکان تفکیک میان جرائم حق‌اللهی و حق‌الناسی در گرفته است. در این نوشتار به‌طور خاص امکان استناد به علم حسی قاضی در آن دسته از جرائم حدی حق‌اللهی (که اثبات آن‌ها نیازمند تعدد شاهد است) با رویکرد به مبانی و آرای امام خمینی مورد بررسی قرار خواهد گرفت؛ یعنی مواردی که قاضی، خود مشاهده‌کننده وقوع یکی از این جرائم بوده و با استناد به علم ناشی از مشاهده خود، اقدام به صدور حکم می‌کند. علت این انحصار، وجود مشکلات خاصی است که به‌طور ویژه در مورد این دسته از جرائم به وجود می‌آید و نیازمند تحلیل و پژوهش مستقل است.

از آنجا که قانون در بخشی از این مسئله ابهام مفهومی داشته و مراجعه به فتاوی معتبر نیز به دلیل اختلافی بودن آن و مستحده بودن مسئله قاضی مأذون دشواری‌های خود را دارد، عدم دستیابی به راه حل موجب صدور احکام قضایی متضاد و متناقض خواهد شد.

این مقاله با روش کتابخانه‌ای و رویکرد توصیفی - تحلیلی نوشته شده است؛ بدین منظور با مراجعه به کتاب‌ها و نرم‌افزارهای فقهی و اصولی، فیش‌های تحقیق به‌دست آمده و اطلاعات حاصل از آن با تقدم و تأخر لازم بیان شده‌اند؛ سپس نظر برگزیده با رویکرد به مبانی امام خمینی همراه با نقد سایر نظرات انتخاب شده است.

۱. پیشینه تحقیق

در مورد حجیت علم قاضی در کتاب‌های فقهی مطالب ارزشمندی وجود دارد و مقالات متعددی نیز در این مورد نگاشته شده است. مهم‌ترین مقالات مرتبط با این مسئله عبارتند از: «راه‌های عامه اثبات جرائم با نگرشی به دیدگاه امام خمینی (س)» نوشته عیسی ولایی (۱۳۸۹)؛ در این مقاله راه‌های اثبات جرائم و نیز حجیت علم قاضی در اثبات جرائم مورد تحقیق قرار گرفته است؛ در عین حال تفکیکی میان قاضی مجتهد و قاضی مأذون گذاشته نشده و قلمرو حجیت علم حسی از جهت خطاپذیری آن و نیز محدوده حجیت عقلایی در امور حسی بررسی نشده است.

«جایگاه علم قاضی در اثبات امر کیفری در حقوق ایران» نوشته کیومرث کلاتری و عباس سلیمان‌پور (۱۳۹۸)؛ در این مقاله ضمن اشاره به مبانی فقهی و حقوقی علم قاضی در مکاتب مختلف، به بررسی مواد قانونی مرتبط با آن پرداخته شده؛ اما مسئله حجیت عقلایی

و مبانی فلسفی خطای حسی و چگونگی حجیت آن مورد بحث نبوده و نظرات امام خمینی نیز به‌طور خاص بررسی نشده است.

«بازخوانی مبانی استناد به علم قاضی در فقه امامیه و نظام قضایی ایران» نوشته‌ی عباس عسکری و سجاد حیدری؛ این مقاله به مبانی حجیت علم قاضی می‌پردازد و بر اساس آن، اصل بر حجیت علم حسی قاضی مجتهد بوده؛ اما چنین علمی برای قاضی مأذون حجیت ندارد. همچنین بر مبنای آن، مواد قانون مجازات در مورد علم قاضی، از علم حسی انصراف دارد؛ اما به مسئله حجیت عقلایی داده‌های حسی پرداخته نشده و رویکرد مقاله نیز بررسی مبانی امام خمینی نبوده است. سایر مقالات ارزشمند نوشته‌شده در مورد علم قاضی نیز فاقد این وجه هستند؛ یعنی تحلیل خطای حسی و ارتباط آن با محدوده حجیت عقلایی در آن‌ها جایگاهی ندارد. همچنین رویکرد قریب به اتفاق این مقالات، پذیرش حجیت علم حسی و تردید در حجیت علم حدسی است؛ لذا از اشاره تفصیلی به آن‌ها خودداری می‌شود.

۲. داده‌های حسی و میزان علم آفرینی آن‌ها

می‌توان گفت نخستین راه ارتباط انسان با جهان خارج، حواس وی است؛ آنچه از راه حواس به دست می‌آید «ادراک حسی» نامیده می‌شود. در ادراکات حسی همواره دو مسئله مهم مورد توجه بوده است؛ نخست آنکه آنچه در این نوع از ادراک نزد ذهن شناسا (فاعل ادراک) وجود دارد با آنچه در عالم خارج قرار گرفته دو امر متمایز هستند؛ دوم آنکه گاه آنچه ادراک شده با آنچه وجود دارد منطبق نیست؛ چنانکه اشیاء در لیوان آب به صورت شکسته دیده می‌شوند. گزاره نخست به صورت‌های نسبتاً مشابهی از سوی منطقیان بیان شده است؛ چنانکه ابن‌سینا ادراک حسی را چنین تعریف می‌کند: اخذ نمودن صورتی از ماده همراه با لواحق و عوارض آن مشروط به آن که میان آن صورت و ماده نسبت و رابطه‌ای وجود داشته باشد و در صورتی که این نسبت و رابطه زایل شود، آن ادراک و اخذ نیز از بین خواهد رفت؛ زیرا در ادراک حسی، صورت و تصویر با تمام لواحق آن از ماده اخذ می‌گردد از این رو پدیدار شدن آن صورت، بدون وجود و حضور ماده ممکن نیست (ابن‌سینا، ۱۳۷۹، ص. ۳۴۵). ملاصدرا با تصریح بیشتری بر مابینت محسوس بالعرض (شیء محسوس) و محسوس بالذات (آنچه احساس می‌شود) تأکید می‌کند و بیان می‌دارد که ادراک حسی، ادراک

شیء موجودی است که نزد ادراک کننده، با شکل و هیئت مخصوص به آن ماده حاضر می شود؛ به گونه ای که همراه با آن، مکان، زمان، وضع، کیفیت، کمیت و ... محسوس خواهد بود. البته در اینجا آنچه احساس می شود و محسوس بالذات و حاضر بالذات نزد ادراک کننده است، همان تصویر و صورت آن شیء خواهد بود و نه خود آن شیء ... (ملاصدرا، ۱۳۶۸، ج ۳، ص. ۳۶۰).

منطق دانان، ادراکات حسی (مشاهدات) را از حیث معرفت شناختی در جرگه گزاره های یقین آفرین و یقینیات جای داده و یکی از شش علم ضروری محسوب نموده اند (ابن سینا، ۱۲۸۱، ص. ۱۲۳؛ بهمنیار، ۱۳۷۵، صص. ۹۵-۹۶؛ طباطبایی، ۱۳۸۶، ج ۴، ص. ۹۸۶). محسوسات یا مشاهدات، گزاره هایی اند که عقل به واسطه حواس به آنها حکم می کند؛ حال چنانچه آن حواس، ظاهری پنج گانه باشند، چنین گزاره هایی حسیات نامیده می شوند و در صورتی که حواس، باطنی باشند، گزاره های حاصله از آنها وجدانیات گفته می شوند همانند این گزاره «ما دارای فکر، اراده، ترس و غضب هستیم» (تفتازانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص. ۲۱۱؛ لاهیجی، ۱۴۲۵، ج ۴، ص. ۱۹۱).

اکنون باید دید که در صورت بدیهی بودن حسیات، خطاپذیر بودن آنها چگونه تحلیل می شود. خطای حسی که وقوع آن در زندگی هر انسانی کم و بیش اتفاق افتاده است، عبارت است از آنکه ظهور یا آشکاری یک شیء مادی، نزد فاعل شناسا مطابق با واقعیت خارجی آن نباشد (کشفی، ۱۳۸۰، ص. ۱۱۵). برای مثال قطعه چوب راستی که قسمتی از آن در آب فرو رفته است، خمیده به نظر ما می رسد. گاهی چیز معدومی، موجود در نظر می آید؛ همانند سراب (فخر رازی، بی تا، ص. ۸۷؛ وارپرتون، ۱۳۸۵، ص. ۱۴۵). اهمیت مسئله خطای حسی، در بررسی ادراکات حسی از حیث معرفت شناختی نمایان می شود. علی رغم اینکه بسیاری از فیلسوفان حسیات و ادراکات حسی را همچون معقولات جزء یقینیات محسوب نموده اند، عده ای از آنان نیز با استناد به خطاپذیری و در معرض خطا بودن ادراکات حسی، تنها معقولات را یقینی به شمار آورده و حسیات را خارج از یقینیات دانسته اند (فخر رازی، بی تا، ص. ۸۷). افزون بر آن، مسئله خطای حسی در طول تاریخ، دست آویز سوفسطائیان برای اثبات مدعای خویش مبنی بر عاری از حقیقت بودن تمامی ادراکات انسان و در نتیجه نفی واقعی بودن دنیای خارج بوده است (طباطبایی، ۱۳۹۰، ج ۱، صص. ۱۶۶، ۱۹۱)؛ با این استدلال

که طریق تحصیل سایر معارف و علوم برای انسان، حواس و ادراکات حسی اوست و جز به واسطه این ادراکات، اکتساب ادراکات و علوم دیگر ممکن نیست (فارابی، ۱۴۱۳، ص. ۳۷۴؛ ملاصدرا، ۱۳۶۸، ج ۹، ص. ۱۲۶). توجیه و تحلیل فیلسوفان در مورد چگونگی رخ دادن خطای حسی و ارائه راه‌حلی برای تصحیح آن دارای ارتباط مهمی با حجت دانستن چنین ادراکاتی است.

ظاهراً نخستین فیلسوفی که به نحو مبسوط به مسئله تحلیل خطای ادراکات حسی پرداخته ارسطو است؛ وی با تقسیم مدرکات حسی به بالذات و بالعرض و سپس تقسیم مدرکات بالذات به محسوس مختص و محسوس مشترک، ادراک محسوسات بالذات مشترک و همچنین محسوسات بالعرض را خطاپذیر دانسته است؛ اما وقوع خطا در ادراک محسوسات بالذات مختص را - به شرط سلامت حواس - غیرممکن یا بسیار نادر قلمداد نموده است (ارسطو، ۱۳۶۹، صص. ۱۲۳، ۱۲۴، ۲۰۹). مقصود ارسطو از محسوس بالذات مختص، محسوسی است که مخصوص یک حس خاص است و با حس دیگری از حواس، ادراک نمی‌شود؛ همانند رنگ که محسوس مختص حس باصره است و در مقابل، محسوس بالذات مشترک، محسوسی است که مشترک میان همه حواس است و تنها با یک حس خاص، درک نمی‌شود و عبارت است از حرکت، سکون، عدد، شکل و اندازه. نیز از نگاه ارسطو محسوس بالعرض محسوسی است که بالعرض ادراک می‌شود مثل ادراک یک فرد «سفیدپوست» به‌عنوان «فرزند شخص الف» که در این مورد، فرد یادشده نه از آن حیث که فرزند شخص الف است بلکه تنها از آن حیث که رنگ پوستش سفید است در قوه بینایی اثر می‌گذارد (ارسطو، ۱۳۶۹، صص. ۱۲۴-۱۲۳). از نظر ارسطو احتمال خطای حواس مشترک بسیار فراوان است به‌خصوص زمانی که محسوس در فاصله دوری قرار داشته باشد ادراک در دو مرحله اخیر می‌تواند نادرست باشد (ارسطو، ۱۳۶۹، صص. ۲۱۰-۲۰۹) پس حواس در صورت قرار داشتن در حالت معتدل و طبیعی طبیعت خود نیز باز در ادراک محسوسات مشترک همیشه صادق نبوده و خطاپذیرند (blok, 1961, p. 6)؛ و به این ترتیب مثلاً بینایی در ادراک رنگ خطاناپذیر؛ اما در ادراک شکل خطاپذیر است.

فارابی نیز به وقوع خطاهای حسی اذعان داشته؛ اما یقین حاصله از ادراکات حسی را در صورتی که دارای آن دو شرط باشد، خطاناپذیر دانسته است. توضیح آنکه فارابی در کتاب

المنطقیات به دسته‌بندی یقین از حیث راه‌های دستیابی به آن و بررسی درجه تصدیق هر یک پرداخته و بیان می‌دارد دستیابی انسان به معرفت نسبت به هر چیزی، منوط به رسیدن او به بالاترین درجه تصدیق است که احتمال خلاف در آن محال بوده و یقین تام نامیده می‌شود (فارابی، ۱۴۳۳، صص. ۳۲۴-۳۲۳؛ ۱۹۹۶، ص. ۳۸)؛ اما از آنجا که برای انسان در بیشتر موارد و نسبت به بسیاری از اشیاء، رسیدن به چنین درجه‌ای از تصدیق غیرممکن است، به ناچار باید آن را به درجه‌ای که در حد توان و طاقت آدمی است محدود نمود. از این رو فارابی تصدیق بر حسب طاقت را «مقارب یقین تام» و یقین تام را «کفایت‌کننده در تصدیق» می‌داند. وی داخل شدن یقین حاصله از حس، ذیل دانش‌ها را مشروط به داشتن شرایطی دانسته است: نخست آنکه اشیاء محسوس که به وجود آن‌ها از طریق حواس یقین پیدا می‌شود باید در همه زمان‌ها (گذشته، حال و آینده) به همان صورت که نخستین بار حس شده‌اند، ادراک شوند و گرنه در چنین ادراکی خطا موجود است؛ دوم آنکه هیچ ادراک حسی دیگر و نیز هیچ قیاسی با آن ادراک حسی نخستین مخالف نباشد. همچنین از دیدگاه وی، معرفت حاصل از شهادت دادن اشخاص، در صورتی که تبدیل به استدلال قیاسی شود، در شمار یقین‌های مرتبه دوم قرار می‌گیرد که گاهی در علوم کاربرد دارند (فارابی، ۱۴۳۳، ص. ۳۲۴).

برخی از فلاسفه متأخر کوشیده‌اند خطای حسی را مربوط به مرحله «تحلیل» و نه «مشاهده» بدانند؛ برای مثال هنگامی که چشم انسان کوه‌ها را از فاصله‌ای دور، کوچک می‌بیند در اینجا چشم خطا نکرده است و بلکه کوچک دیدن کوه‌ها از دور نشانه سلامت چشم است؛ اما عقل می‌بایست تحلیلی صحیح از این مشاهده داشته باشد و با لحاظ دور بودن کوه‌ها و محدودیت چشم در دیدن همه‌جانبه اشیاء دور، به بزرگی و عظمت کوه‌ها در واقع و حقیقت پی برد؛ باز همین رو تمیز دادن محسوسات صحیح از محسوسات باطل، به واسطه قوه عقل دانسته شده است و به همین سبب گفته شده است که قوه عاقله حاکم بر قوه حاسه و در نتیجه کامل‌تر از آن است (الهی قمشه‌ای، ۱۳۶۳، ج ۲، ص. ۷۵؛ قطب‌الدین شیرازی، ۱۳۶۹، ج ۱، ص. ۱۲۷؛ مصباح یزدی، ۱۳۶۶، ج ۱، ص. ۱۴۷).

فارغ از پذیرفتنی‌تر نمودن تحلیل اخیر، تردیدی در این نیست که افزایش قوت تحلیل (بر اثر تعقل یا تجربه) موجب کاهش خطا در علوم ناشی از ادراکات حسی می‌شود؛ چنانکه افراد دانشمند یا دارای تجربه، از مشاهده شکسته بودن شیء در آب، باور به خمیدگی آن

پیدا نمی‌کنند. همچنین این سخن فارابی پذیرفتنی است که اگر مشاهده‌ی یک شیء ثابت با مشاهده‌ی قبلی یا بعدی آن متفاوت باشد (افراد مختلف، مشاهدات مختلفی را از شیء واحد داشته باشند)، علم یقینی از چنین مشاهداتی به دست نمی‌آید. همچنین تردیدی در صحت سخن ارسطو مبنی بر قابل‌اعتماد نبودن علم مبتنی بر داده‌های حسی به دست آمده از اعضای معیوب نمی‌توان داشت.

۳. حجیت شرعی علم ناشی از ادراکات حسی

حجیت از ریشهٔ «حجت» به معنای دلیل است و در اصطلاح اصولی، به معنای معتبر شناخته شدن امری است که امر دیگر را ثابت می‌کند؛ اما به سر حد یقین نمی‌رسد (مظفر، ۱۴۳۰، ج ۳، ص ۱۴). به عنوان نمونه، «شهادت دادن» در اصل خود یک دلیل صددرصدی نیست، چرا که همیشه امکان اشتباه یا تبانی شهود وجود دارد؛ اما هنگامی که شرع با قانون آن را به رسمیت بشناسد، قدرت اثبات‌کنندگی آن را _ صرف نظر از احتمال خلاف _ می‌پذیرد و گویی به آن اعتبار امر صددرصدی را می‌دهد. خاستگاه حجیت امارات را می‌توان تسهیل‌گری آن دانست؛ بدین معنا که اگر تنها دلایل یقینی اعتبار داشته باشند، زندگی در فضای دینی یا قضایی و حتی زندگی عادی با اختلال و سختی روبرو خواهد شد (مظفر، ۱۴۳۰، ج ۳، ص ۴۲). به طور خلاصه می‌توان گفت هرگاه امری با درصد احتمال بالا امر دیگری را ثابت کند و دلیلی قطعی در دست باشد که شارع یا قانون‌گذار یا سیرهٔ عقلایی میان مردم، میزان احتمال خطا را در آن صفر در نظر گرفته، حجیت‌بخشی رخ داده است؛ بدیهی است که چنین اعتباری فقط در شرایطی معقول است که امکان دستیابی به دلایل قطعی، غیرممکن یا دشوار باشد. مواردی که برای اثبات حکم شرعی حجت دانسته شده‌اند (ظواهر کلام، خبر واحد عادل، حکم عقل) اموری هستند که نزد عقلا نیز حجیت دارند. همچنین مواردی که برای اثبات موضوعات قضایی حجت دانسته شده‌اند (اقرار، بیته، ظاهر قوی و...) نوعاً در جوامع عقلایی مورد پذیرش‌اند؛ هر چند شارع بنا بر مصالحی، قیودی را برای حجت دانستن آن‌ها قرار می‌دهد؛ مثلاً اقرار در برخی امور کیفری منوط به تعدد شده یا در اعتبار برخی شهادت‌ها، جنسیت نیز لحاظ می‌شود. به طور کلی، رویکرد شارع در امور مربوط به حجیت، مطابق با سیرهٔ عقلاست و اصولاً نمی‌تواند برخلاف آن باشد؛ چرا که در

غیر این صورت، هرج و مرج و اختلال در نظام زندگی مردم به وجود می‌آید که چنین تالی فاسدی مورد رضایت شارع نیست (ر. ک. به: امام خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص. ۱۰۶)؛ این مسئله در آثار امام خمینی آن‌چنان نمودی دارد که برخی محققان برآیند نظر ایشان در مورد حجیت بنائات عقلایی را حجیت ذاتی آن دانسته‌اند (موسوی، ۱۳۹۶)؛ این نکته به‌ظاهر ساده اما کلیدی، مبنایی برای حجیت داده‌های حسی به دست می‌دهد.

در مورد ادراک حسی، تردیدی نیست که چنین ادراکاتی کاشفیت نوعی از واقع دارند؛ یعنی در صورتی که حواس سالم باشند و عوامل محیطی در آن‌ها اختلال ایجاد نکنند، در امور روزمره و در زیست عقلایی تا حد زیادی می‌توان به ادراکات حسی اعتماد داشت و اصولاً بدون چنین اعتمادی، نظام زندگی اجتماعی به هم خواهد خورد. حجیت شرعی ادراک حسی نیز به قدری بدیهی بوده که مورد بحث مستقل قرار نگرفته و هیچ مجتهدی در حجیت سخنی که از معصوم «شنیده شود» یا سنتی که از معصوم «دیده شود» تردیدی روا نداشته است. در امور قضایی نیز _ در اموری مانند شهادت _ اصولاً شاهد طبق آنچه دیده یا شنیده شهادت می‌دهد و اگر اعضای حسی وی سالم بوده شرایط محیطی نیز مساعد باشد، نمی‌توان به‌صرف وجود احتمال خطاهای حسی، حجیت چنین اموری را مورد خدشه قرار داد.

۴. گستره حجیت علم ناشی از ادراک حسی در امور کیفری

با اثبات اینکه ادراکات حسی به‌طور کلی شرایط حجیت را دارند، اینک پرسش از گستره و محدوده این حجیت است؛ یعنی این ادراکات شرعاً با چه شرایطی در چه زمینه‌ای و از سوی چه کسانی می‌تواند حجت قلمداد شود. نخست گفته شد که به‌طور کلی حجیت یک امر عقلایی است و شریعت نیز فی‌الجمله همین حجیت عقلایی را مدنظر دارد؛ بدیهی است که در زندگی عقلایی نمی‌توان حجیت را از داده‌های حسی واگرفت؛ باین حال عقلا در همه مسائل حجیت داده‌های حسی را به یک‌گونه نمی‌پذیرند؛ مثلاً اگر چه ادراک حسی و مشاهده یک شاهد دارای عدالت یا وثاقت اخلاقی در امور ساده پذیرفته می‌شود؛ اما در مسائلی که اهمیت بیشتری دارند، قیود دیگری بر این مسئله افزوده می‌شود. به‌عنوان یک مثال ساده، در مسابقات ورزشی مشاهدات داور دارای ارزش است؛ اما این مسئله به‌ویژه در

مسابقات دارای اهمیت به صورت مطلق نیست و تعدد داوران، امکان اعتراض و بازبینی و حتی نظارت عمومی بر تصمیم داور زمینه و امکان اشتباه وی را به حداقل می‌رساند. هر چه مسئله‌ای دارای اهمیت بیشتر باشد و جزییات در آن نقش پررنگ‌تری ایفا کند، بر تعداد و دقت این قیود افزوده می‌شود؛ این مسئله در خصوص دعاوی حقوقی نیز صادق است؛ در نظام‌های حقوقی کامن‌لا و رومی-ژرمنی محدودیت‌هایی برای شهادت دادن قاضی وجود دارد و در مورد شهادت شهود، حق پرسش متقابل و پرسش مجدد برای طرف مقابل محفوظ دانسته می‌شود؛ افزون بر اینکه قاضی نیز حق پرسیدن سؤالات لازم از شهود را دارد (میرزایی، شکوهی زاده و الماسی، ۱۴۰۱)؛ بدیهی است که چنین مواردی، فقط در فرض تغایر قاضی و شاهد قابل تصور است.

در مسائل کیفری، خطیر بودن پیامدها و اهمیت جزئیات در مرتبه بسیار بالایی قرار دارد؛ محکومیت کیفری می‌تواند جان متهم را بگیرد یا آسیب‌های شدید جسمانی، حیثیتی و روحی را به دنبال داشته باشد؛ از سوی دیگر، کوچک‌ترین جزییات نیز در این مسائل می‌توانند موجب تغییر حکم شوند؛ لذا عجیب نیست که در شریعت اسلامی - همگام با همان سیره عقلایی - عدم اکتفا به یک شهادت بدون قرائن جنبی در مسائل کیفری لازم انگاشته می‌شود. این مسئله می‌تواند به دلیل کم کردن احتمال خطای حسی، کم کردن احتمال تأثیر تحلیل بر مشاهدات، اصل پوشیده ماندن جرائم حق‌اللهی و نیز اقتناع افکار عمومی نسبت به اجرای مجازات شدید باشد؛ دست کم موارد گفته شده اگر علت تامه نباشند، می‌توانند در شمار علل ناقصه یا فواید حکم به تعدد شهود قرار گیرند. درحالی که در مشاهده یک نفر - خواه قاضی خواه فرد دیگر - همواره امکان خطای حسی وجود دارد؛ احتمال دارد که تحلیل پیشینی فرد بر مشاهده وی اثر بگذارد؛ اصل پوشیدگی جرائم نقض می‌شود و افکار عمومی نیز اجرای مجازات سنگین به صرف مشاهده و ادعای یک نفر را نمی‌پذیرد. افزون بر این، در روش عقلایی امروز پیرامون مسائل قضایی کیفری، اصل امکان اعتراض و تجدید نظر پذیرفته شده است؛ درحالی که در حکمی که به موجب علم مبتنی بر مشاهده قاضی صادر می‌شود، امکان اعتراض یا تجدید نظر به معنای واقعی خود وجود ندارد.

از همین روست که برخی محققان امکان عدم حجیت چنین علمی را موجه می‌دانند؛

زیرا از نظر حجیت قضایی چه بسا حسی بودن علم به معنای قابل اثبات بودن آن در دادگاه برای سایر افراد (علاوه بر خود قاضی) نیز باشد که در این صورت، دیگر قاضی نمی‌تواند به صرف مشاهده خویش برای اثبات جرم استناد کند چرا که مشاهدات وی تنها برای خودش عمل آور است نه برای دیگران. به علاوه احتمال خطای او در مشاهده و یا برداشت حسی وی از آن رویداد، زیاد است و در این زمینه _ برخلاف علم حدسی حاصله از قرائن قوی_ قاضی دیگری نیز نمی‌تواند نسبت به درستی یا نادرستی حکم مستند به مشاهده عینی آن قاضی نظر بدهد؛ زیرا او در موقعیت قاضی نخست نبوده است (کلاتری و سلمان پور، ۱۳۹۸، ص. ۱۷۲؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۱۹، ص. ۵۵-۵۴)؛ بلکه می‌توان گفت حتی خود قاضی نخست نیز نمی‌تواند دوباره در آن موقعیت و شرایطی که در گذشته بوده است قرار بگیرد و صحنه وقوع جرم را بسنجد تا از احتمال خطای وی، اندکی کاسته شود.

بر این اساس می‌توان گفت بنای عقلایی عدم اکتفا به مشاهده فرد واحد در مسائل حیاتی و باز گذاشتن امکان تجدیدنظر در این مسائل که مورد مخالفت شرع نیز قرار نگرفته، بلکه آن گونه که خواهد آمد مؤید شرعی نیز دارد، اصلی اساسی است که جز با دلایل قطعی و محکم قابل تخصیص خوردن نخواهد بود. همچنین عموماً آیاتی که نسبت دهندگان رابطه نامشروع به دیگران را بدون آوردن چهار شاهد- موجب تحقق حد قذف می‌داند، به عموم خود شامل قاضی نیز می‌شود (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص. ۳۳۴). در فضای شرعی تنها استثنای قطعی بر این بنای عقلایی را می‌توان مشاهده معصوم دانست؛ بر طبق برخی روایات معصوم می‌تواند بر اساس مشاهدات خود در جرائم حدی، مجازات را اعمال نماید (کلینی، ۱۳۸۷، ج ۱۴، ص. ۲۵۰). افزون بر ادله نقلی، می‌توان گفت بنا بر عصمت معصوم از گناه و خطا، امکان خطای حسی یا تحلیل نادرست بر اساس ادراک حسی در مورد وی وجود ندارد؛ بر جواز قضاوت امام معصوم بر طبق علم خود، ادعای اجماع شده است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص. ۴۴۶). اگرچه اشکالاتی همچون اتحاد شاهد و قاضی در چنین موردی همچنان باقی می‌ماند؛ اما با توجه به اینکه دلیل خاص در این مورد وجود دارد و نیز این بحث در حال حاضر مبتلا به نیست و اهمیت آن در تسری دادن چنین جوازی به مجتهد جامع‌الشرایط است، ادامه مطلب در مورد ممنوعیت چنین تسری دادنی - حتی در فرض پذیرش اصل مطلب- خواهد بود.

۵. ایرادات استناد قاضی مجتهد به علم حسی در مسائل کیفری

مشهور فقها پس از پذیرش جواز قضاوت امام بر طبق علم خود، علم حسی قاضی جامع‌الشرایط را نیز حجت دانسته‌اند. البته برخی از فقها این مسئله را مختص حق‌الله و برخی مختص حق‌الناس دانسته‌اند (شیخ طوسی، ۱۴۱۷، ج ۶، صص. ۲۴۲، ۲۴۴؛ عراقی، بی‌تا، ص. ۳۷؛ طباطبایی، ۱۴۲۲، ج ۱۵، صص. ۳۳-۳۲؛ فاضل هندی، ۱۴۲۴، ج ۱۰، صص. ۵۸-۵۷؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، صص. ۸۹-۸۸)؛ بدیهی است که اگر مبنای حجیت علم حسی معصوم در امور نیازمند به تعدد شهود را عصمت وی یا روایات مربوطه بدانیم، تعمیم دادن این حکم به مجتهدان جامع‌الشرایط نمی‌تواند موجه باشد؛ به‌ویژه آنکه در متن روایات، از واژه «امام» استفاده شده و دلیل حجیت مشاهده وی «امین‌الله» بودنش ذکر شده است (شیخ طوسی، ۱۳۶۵، ج ۱۰، ص. ۴۴)؛ بی‌تردید مرتبه امین‌اللهی در همه احکام و تصرفات - تنها در مورد معصوم مصداق قطعی دارد و قدر متیقن از آن، مشاهده امام معصوم است (مؤمن قمی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۹۲؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص. ۳۰۷) اگر گفته شود بنا بر نیابت فقها از معصومین، اختیارات معصوم برای فقیه جامع‌الشرایط ثابت است، باز می‌توان در اثبات آن دسته از اختیارات یا احکام که ریشه در عصمت معصوم دارند یا این احتمال در مورد آن‌ها وجود دارد، تردید رواداشت.

ممکن است گفته شود دلیل حجیت علم ناشی از ادراکات حسی، قیاس اولویت است؛ بدین بیان که اگر قاضی حق دارد طبق شهادت شهود حکم نماید، به‌طریق اولی می‌تواند مطابق با مشاهدات حسی خود حکم نماید؛ زیرا وی در مورد نخست علم به وقوع ندارد؛ اما در مورد دوم بنا بر یقین خود حکم می‌کند. برخی از فقها برای اثبات حجیت علم حسی قاضی به این استدلال اشاره داشته‌اند (اعرجی، ۱۴۱۶، ج ۳، ص. ۴۵۹)؛ اگر این استدلال پذیرفته شود، حجیت علم حسی را نه تنها برای قضات مجتهد که حتی برای قضات مأذون نیز ثابت می‌نماید؛ چراکه قاضی مأذون نیز می‌تواند و بلکه می‌باید بر طبق شهادت شهود حکم نماید؛ درحالی که شهادت شهود یک امر ظنی است.

در پاسخ به این استدلال باید توجه داشت که در امور نیازمند به شهادت‌های متعدد، به‌ویژه شهادت چهارگانه، احتمال خطای حسی بسیار اندک است؛ اگر امکان خطای حسی در مورد چهار شاهد وجود داشته باشد، به‌طریق اولی در مورد یک شاهد که خود قاضی

است نیز وجود دارد؛ افزون بر اینکه احتمال دروغ گفتن چهار شاهد که فرض بر عدالت آنهاست، معقول به نظر نمی‌رسد؛ لذا به نظر می‌رسد صرف مقایسه یقین و ظن در این مسئله راهگشا نیست؛ بلکه باید گفت حجیت ظنی که دارای جنبه معرفت‌شناسی و عقلایی است، لزوماً دلالت بر حجیت یقینی که جنبه معرفت‌شناسی کمتر یا ضعیف‌تری دارد نخواهد داشت. به بیان دیگر، در مسئله یادشده آنچه اهمیت دارد بعد موجهیت ادله است نه حالت روانی حاصل از آن؛ در یک نگاه درجه دوم (نگاه پسینی به باورها)، ارزش آن ظنی که برای قاضی از شهادت چهار شاهد عادل حاصل می‌شود به هیچ‌وجه کمتر از یقینی نیست که از مشاهده حسی خودش حاصل شده؛ چراکه احتمال خطای حسی در مسئله نخست کمتر است (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص. ۲۸۹)؛ لذا استدلال به قیاس اولویت در این مورد بی‌اشکال نیست.

دلایل دیگری نیز برای الحاق حکم حجیت علم مبتنی بر مشاهده معصوم در مسائل کیفری بیان شده که در کتاب‌ها و مقالات زیادی در مورد آنها بحث و گفتگو شده است؛ از جمله اینکه احکام شرعی بر عناوین بار می‌شوند و هنگام اثبات تحقق عنوان برای قاضی (مثلاً تحقق عنوان شرب خمر) مانعی از جریان یافتن حکم وجود ندارد؛ همچنین عموماً آیاتی که دلالت بر وجوب حکم به حق و حرمت حکم به غیر حق داشته از دیگر دلایل ابرازشده در این زمینه است (ولایی، ۱۳۸۶)؛ چراکه ظاهراً اگر قاضی پس از مشاهده وقوع جرم، حکمی برخلاف آن صادر نماید آن حکم را نمی‌توان حق دانست (سید مرتضی، ۱۴۱۵، ص. ۴۹۱)؛ افزون بر اینکه خود قاضی نیز در این زمینه پس از صدور حکم دچار نوعی تناقض خواهد شد. کثرت مطالب در این زمینه و نقض و ابرام‌های فراوان و حتی تردیدهایی که فقهای بزرگ به آن دچار شده‌اند^۱ می‌تواند نشان دهد که احتمالاً نوع ورود به این بحث و کشف نکته اساسی آن مورد غفلت قرار گرفته است؛ سخن اصلی در آن است که تحقق عناوین نزد قاضی لزوماً باید از طرق خاصی محقق شود یا از هر طریقی که وی پی به تحقق

۱. به‌عنوان نمونه، صاحب جواهر پس از بیان ادله‌ی حجیت علم قاضی، نظر این جنید در رد آن را ضعیف نمی‌داند و اذعان می‌دارد جز اجماع، دلیل موثق دیگری برای این مسئله وجود ندارد؛ وی نیز نهایتاً محل نزاع را طریقی یا موضوعی بودن قطع قاضی می‌داند و در انتهای بحث، گرایش به نظر مخالف پیدا کرده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۰، ص. ۲۶۶).

عنوان ببرد، حق صدور حکم را خواهد داشت. به بیان اصولی، قطع مجتهد باید به صورت موضوعی لحاظ شود (که امکان مقید کردن به اسباب خاص وجود دارد) یا هر قطعی برای وی حجت است؛ پیش از پاسخگویی به این مسئله، پرداختن به ادله دیگر غفلت از محل نزاع است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص. ۴۴۷).

به نظر می‌رسد که طریقی دانستن قطع قاضی نمی‌تواند موجه باشد؛ چرا که نه تنها قطع حاصل از اسباب نامتعارف (مانند علوم غریبه و...) برای قاضی حجت نیست؛ بلکه قطعی که از اماراتِ ناتمام به دست می‌آید (مثلاً قطع ناشی از سه اقرار یا سه شهادت در زنا) نمی‌تواند مستمسک قاضی در صدور رأی قرار گیرد و اقرار و بینه باشد شرایط شرعی خاص خود را داشته باشند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص. ۴۴۷)؛ باینکه با درجه بالای از اطمینان می‌توان گفت سه شاهد عادل در این مورد دروغ نمی‌گویند و اشتباه نمی‌کنند و هیچ فرد عاقلی در شرایط عادی به دروغ علیه خود سه بار اقرار به زنا نمی‌کند. اینکه قطع حاصل از چنین اماراتی نمی‌تواند مستند حکم قاضی قرار گیرد، نشان از موضوعی بودن قطع وی دارد؛ حال قطع حاصل از سه اقرار صحیح یا سه اقرار و سه شهادت چه تفاوتی با قطع حاصل از مشاهده قاضی دارد که در اولی حکم به براءت موجب تناقض و حکم به ناحق نمی‌شود و در دومی چنین مسائلی رخ می‌دهد؟ (طباطبایی حکیم، ۱۴۲۷، ص. ۲۹) مگر قطع حاصل از سه اقرار صحیح، ضعیف‌تر از قطع حاصل از مشاهداتی است که امکان خطا در آنها وجود دارد؟ اگر گفته شود عدم اعتنای قاضی به مشاهده خود در چنین مواردی موجب معطل ماندن احکام خداوند می‌شود، می‌توان در پاسخ گفت معتبر دانستن مشاهده قاضی در اموری که نیازمند شهود متعدد است نیز موجب امکان مجازات بی‌گناهان خواهد شد؛ در حالی که مصلحت موجود در مجازات نشدن بی‌گناهان بسیار بزرگ‌تر از مصلحت موجود در مجازات شدن گناهکاران است (منتظری، ۱۳۸۴، ج ۳، ص. ۴۶۳). به‌ویژه که این مسئله در مورد جرائمی است که جنبه حق‌الناسی نداشته، شاکی خصوصی در آن وجود ندارد و حتی قاضی می‌تواند متهم را از اقرار کردن بازدارد؛ افزون بر اینکه سخن در آن نیست که مجتهد در چنین شرایطی حکم به بی‌گناهی متهم نماید؛ بلکه وی می‌تواند در چنین مواردی از قضاوت خودداری کرده و متهم را به قاضی دیگری ارجاع دهد و حتی خود نیز در آن محکمه به‌عنوان شاهد حضور یابد.

با توجه به مسائل گفته شده، می توان گفت مجتهد در مواردی که علم ناشی از ادراک حسی در مسائل کیفری دارد، نمی تواند به عنوان قاضی در آن مسئله ورود نماید و صرفاً می تواند به عنوان شاهد، در محضر قاضی دیگری ادای شهادت نماید. اگر جواز قضاوت معصوم^(ع) در چنین مواردی با استناد به دلیل خاص پذیرفته شود، در این قضیه استثنایی می بایست به قدر متیقن اکفا نمود و از تعمیم دادن آن به موارد دیگر خودداری کرد. ایرادات وارد بر قضاوت قاضی مجتهد، عیناً بر قضاوت قاضی مأذون نیز وارد است؛ اما با توجه به شهرت جواز قاضی مجتهد و با توجه به آنکه بیشتر قضات دادگستری از قضات مأذون هستند، ایرادات وارد بر قضاوت این دسته از قضات و تحلیل دیدگاه امام خمینی در این مورد به طور جداگانه مطرح خواهد شد.

۶. ایرادات استناد قضات مأذون به علم ناشی از ادراک حسی

تمام ایراداتی که بر حجیت علم حسی قاضی مجتهد گرفته شده، به طریق اولی بر قضات مأذون نیز وارد است؛ چرا که در مورد آنان نه نصبی از جانب معصوم صورت پذیرفته، نه قوه عدالت در آن ها با سختگیری های مربوط به مجتهد جامع الشرایط احراز می شود و نه می توان آنان را امین الله و تالی تلو معصوم دانست. حتی در صورتی که فرض شود فقیه جامع الشرایط در امور کیفری می تواند طبق علم حسی خود قضاوت نماید (که مورد قبول این نوشتار نیست)، اثبات چنین مسئله ای برای قضات مأذون ایرادات جدی دارد؛ چرا که حتی اطلاق عنوان قاضی بر چنین افرادی به نحو حقیقت نیست؛ در ادبیات فقهی و شرعی، واژه قاضی تنها اشاره به فرد مجتهد دارد و وجود قوه اجتهاد حتی در قاضی تحکیم که طرفین دعوا بر قضاوت وی توافق می نمایند ضروری است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ص. ۳۳۱). آنچه امروز در محاکم به عنوان قاضی شناخته می شود، در واقع کارشناس حقوقی است که حکم وقایع را در میان قوانین موضوعه و مدون جستجو می کند و مجازاً قاضی نامیده می شود. از این رو، در فرض پذیرش دلالت اطلاقات و عموماتی که علم حسی را برای قاضی حجت دانسته اند (ر.ک. به: مؤمن قمی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۸۹)، این حکم شامل چنین افرادی نخواهد شد. حتی اگر قاضی مأذون صراحتاً از سوی مجتهد جامع الشرایط، اذن قضاوت بر اساس ادراکات حسی را داشته باشد، باز هم می توان در مشروعیت چنین قضاوتی ایراد وارد کرد؛ چرا که

اصل ولایت قضات، در طول ولایت معصوم بوده و جنبه نیابتی و حیثی (به حیث مجتهد بودن) دارد؛ به فرض آنکه کلیت اذن به قضاوت در مسائل کیفری برای قاضی غیر مجتهد به دلایلی همچون اضطرار و... پذیرفته شود، هیچ دلیلی بر اعطای اختیارات و امتیازات ویژه معصوم یا مجتهد - به حیث معصوم یا مجتهد بودن - به افراد غیر مجتهد وجود ندارد (موسوی خلخالی، ۱۳۸۰، ص. ۲۹۱). افزون بر اینکه برخی از فقها صحت نیابت قاضی مأذون در مسائل کیفری را از اساس نمی‌پذیرند (بهجت، ۱۳۸۶، ج ۴، ص. ۴۴۳؛ طباطبایی، ۱۴۲۷، ص. ۳۲)؛ بدیهی است که در این صورت استناد قاضی به علم حسی خود به طریق اولی پذیرفتنی نیست.

۷. بیان و شرح دیدگاه امام خمینی پیرامون مسئله

دیدگاه امام خمینی، به‌عنوان اولین ولی فقیهی که با مسئله قضات مأذون در نظامی مشروع روبرو بوده‌اند در این زمینه اهمیت ویژه‌ای دارد؛ دیدگاه ایشان در مورد حجیت علم قاضی منصوب (مأذون)، در دو استفتاء آمده که نیازمند توضیح هستند؛ استفتاء نخست به شرح زیر است:

«قاضی منصوب که مجتهد نباشد به علم خود می‌تواند در امور قضایی عمل کند یا خیر؟»

بسمه تعالی، نمی‌تواند و باید مطابق مقرراتی که برای آن نصب شده، عمل کند» (امام خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص. ۷).

ایشان در استفتائی دیگر و در مقام تشریح استفتاء پیشین چنین گفته‌اند «قاضی غیر مجتهد نمی‌تواند به علم خود حکم کند، ولی اگر به طرق و اسباب متعارفه و مطابق مقررات حکم کرده صحیح و نافذ است» (امام خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص. ۸).

به نظر می‌رسد که استفتاء نخست، در مقام بیان تفاوت میان علم قاضی منصوب و علم قاضی مجتهد است؛ قاضی مجتهد، مطلقاً حق حکم کردن طبق علم خود را در مسائل کیفری و مدنی دارد؛ خواه آن علم ناشی از ادراکات حسی باشد؛ خواه ناشی از امارات قانونی یا قرائن و امارات قضایی؛ و خواه آن علم با امارات در تعارض باشد یا نباشد. از نظر قانونی نیز قاضی مجتهد می‌تواند در موارد تعارض نظر اجتهادی خویش با قوانین مربوطه، از دادرسی اجتناب ورزد. در عین حال نه قاضی مجتهد و نه قاضی منصوب حق استناد به

اسباب نامتعارف (مانند خواب، علوم غریبه و...) را ندارند؛ بی تردید علم ناشی از ادراک حسی را نمی‌توان در شمار علوم ناشی از اسباب نامتعارف قرارداد؛ اما همان‌گونه که گفته شد در اینکه بتوان نیابت جواز استناد به علم ناشی از ادراک حسی را در آن دسته از مسائل کیفری که نیازمند تعدد شهود هستند به قضات منصوب اعطا کرد، تردید جدی وجود دارد و از این استفتاء نیز چنین چیزی نتیجه گرفته نمی‌شود. حتی اگر گفته شود که استفتاءات یادشده دلالت بر حجیت علم حسی قاضی منصوب دارد، قید دوم یعنی «مطابق مقررات بودن» همچنان نیازمند احراز است که در ادامه به آن پرداخته می‌شود.

در قانون مجازات اسلامی، دو ماده مهم در زمینه علم قاضی وجود دارد؛ ماده ۲۱۱ بیان می‌دارد: علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به‌طور صریح در حکم قید کند. تبصره - مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم آور باشند می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی‌شود، نمی‌تواند ملاک صدور حکم باشد. به نظر می‌رسد که ماده یادشده سلباً یا ایجاباً اشاره‌ای به علم ناشی از ادراک حسی ندارد؛ واژه‌های «مطرح شدن» و «استنباط» و همچنین وجه تشابه موارد گفته‌شده در تبصره نشان می‌دهد که ماده ۲۱۱ در مقام بیان حجیت علم حدسی (علم ناشی از قرائن) است نه علم ناشی از ادراک حسی؛ پیش‌تر نیز گفته شد که نمی‌توان از حجیت علم حدسی، بر حجیت علم حسی در مسائل کیفری استدلال کرد؛ بنابراین افزون بر تردید کلی پیرامون جواز استناد قاضی منصوب به علم حسی خود، در اینکه چنین مسئله‌ای مطابق مقررات نیز باشد تردید وجود دارد.

علاوه بر مطالب گفته‌شده، جواز استناد قاضی منصوب به علم حسی در مسائل کیفری، عملاً تجدیدنظرخواهی در این مسائل را نیز بی‌فایده کرده و راه پی بردن به خطای قاضی را برای دادگاه تجدیدنظر خواهد بست. از این جهت نیز جواز استناد قاضی به علم حسی خود با روح قوانین و مقررات مربوط به تجدیدنظر منافات دارد؛ به‌علاوه احتمال خطای قاضی

در مشاهده یا برداشت حسی وی از آن رویداد، وجود دارد و در این زمینه _ برخلاف علم حدسی حاصله از قرائن قوی_ قاضی دیگری نیز نمی‌تواند نسبت به درستی یا نادرستی حکم مستند به مشاهده عینی آن قاضی نظر بدهد؛ زیرا او در موقعیت قاضی نخست نبوده است (کلاتری و سلمان‌پور، ۱۳۹۸، ص. ۱۷۲؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۱۹، صص. ۵۵-۵۴)؛ بلکه می‌توان گفت حتی خود قاضی نخست نیز نمی‌تواند دوباره در آن موقعیت و شرایطی که در گذشته بوده است قرار بگیرد و صحنه وقوع جرم را بسنجد تا از احتمال خطای وی، کاسته شود. شاید به همین دلیل است که برخی فقها بیان نموده‌اند برای قاضی عالم به قضیه، اولی این است که در صورت امکان، از قضاوت کردن در آن دعوا خودداری ورزد و آن را به قاضی دیگری ارجاع دهد تا از خویش رفع اتهام نماید؛ اما اگر خودش قضاوت نمود، در این صورت برای وی جایز نیست برخلاف علمش صدور حکم نماید (موسوی اردبیلی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص. ۳۰۳). برخی فقیهان نیز جهت اثبات عدم حجیت علم حدسی شخصی قاضی به این مسئله توجه داشته و اظهار نموده‌اند دلیلی که قاضی در دادگاه به آن استناد می‌کند باید برای طرفین دعوا و بلکه برای همه حاضران در محکمه و شنوندگان حکم، قابل اعتماد و اطمینان باشد تا موجب احترام و تسلیم در برابر حکم قاضی و نه اعتراض و تفر نسبت به آن گردد (مقتدایی، بی‌تا، ص. ۱۹۵) که به نظر می‌رسد به علت عدم موجهیت علم حسی یک فرد برای سایر افراد، این سخن در باب نفی حجیت علم حسی قاضی نیز می‌تواند صادق باشد. از دیدگاه امام خمینی نیز در صورتی که حکمی را قاضی مأذون صادر کند، محکوم حق دارد تجدید آن دادرسی را نزد قاضی مجتهد مطالبه کند (امام خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص. ۷)؛ بدیهی است که چنین حقی به منظور نظارت و بازبینی قاضی مجتهد بر حکم قاضی مأذون پیش‌بینی شده است؛ حال در صورتی که مستند علم وی، مشاهده باشد، اصولاً نظارت بر آنچه معنا یا فایده‌ای خواهد داشت؟ بنابراین علاوه بر محدود قانونی، از نظر فقهی نیز قابلیت تجدید نظرخواهی در قضاوت‌های قاضی مأذون باید وجود داشته باشد؛ درحالی که استناد به علم حسی راه را بر چنین قابلیت خواهد بست.

بر اساس مطالب بالا، حتی اگر گفته شود علم حسی قاضی مجتهد در امور کیفری حجت است و پذیرفته شود که وی می‌تواند به قضات منصوب، اذن استفاده از چنین اختیاری را بدهد، در اینکه چنین اذنی به قضات دادگستری داده شده یا نه تردید است

و مواد قانونی صراحتی در این زمینه ندارند؛ لذا بنا بر اصل عدم، می‌توان گفت تا زمانی که ولی فقیه یا رئیس قوه قضاییه صراحتاً چنین چیزی را به قضات منصوب ندهند یا در قوانین موضوعه صراحتاً چنین چیزی پیش‌بینی نشود، ایشان حق استناد به علم حسی خود را ندارند؛ راه حلی که برخی فقها برای حل این مشکل در زمانه حاضر اندیشیده‌اند و در آن از قول مشهور فقها نیز تخلف نشده است (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص. ۳۳۶). افزون بر اینکه در جرائم حق‌اللهی، اصل بر پوشیدگی و عدم اعمال مجازات در موارد شبهه است و در مسئله یادشده، قاعده درء و لزوم احتیاط در مسائل مربوط به دماء، اگر نمی‌تواند اصل جواز قضاوت قاضی مجتهد بر طبق علم حسی خود را نقض کند، دست کم می‌تواند جواز اعطای چنین اختیاری به قاضی غیر مجتهد را نقض نماید؛ همچنان که در صورت تردید در اینکه قوانین حاضر چنین حقی را برای قاضی مأذون به رسمیت شناخته یا نه این قاعده در کنار اصل عدم و نیز اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری دلالت بر فقدان چنین جوازی دارند.

نتیجه‌گیری

در زندگی و سیره عقلایی نمی‌توان ادراکات حسی و علم مبتنی بر آن‌ها را نادیده گرفت؛ در عین حال ادراکات حسی همواره با احتمال خطا روبرو هستند؛ از نظر منطقی تحلیل‌های مختلفی پیرامون خطاهای حسی وجود دارد که برآیند آن‌ها را می‌توان خطاپذیر بودن علم مبتنی بر آن دسته از ادراکاتی دانست که تجربه پذیر نبوده یا حواس مرتبط با آن‌ها دچار اشکال بوده یا اینکه با تحلیل نادرست همراه بوده‌اند. ناگزیری استفاده از علم مبتنی بر حواس و نیز خطاپذیری آن موجب شده که حجیت آن نزد عقلا به گونه مشروط باشد و هر چه امری خطرتر باشد، اثبات قضایی آن با شروط کمی یا کیفی بیشتری همراه شود. حجیت عقلایی ارتباط وثیقی با حجیت شرعی دارد؛ تا جایی که امام خمینی حجیت امری عقلایی دانسته است که شریعت نیز به‌طور کلی بدان پایبند است؛ نهایت آنکه شرطی بر آن می‌افزاید. مسائل کیفری و مجازات سنگین از جمله مواردی است که عقلا اثبات آن را به‌صرف مشاهده نمی‌پذیرند؛ چرا که در آن امکان قابل‌اعتنای خطا وجود دارد. شریعت اسلامی نیز در مورد اثبات این دسته از موارد، به‌ویژه جرائمی که صرفاً جنبه حق‌اللهی دارند، سخت‌گیری فراوانی قائل شده و ماهیت آن‌ها نیز به‌گونه‌ای است که شهادت در

آن‌ها نیاز به مشاهده جزئیات دارد. شرط دانستن تعدد شهود، به‌ویژه شهود چهارگانه تا حد قابل توجهی از احتمال خطا در این موارد خواهد کاست؛ با این همه، نظر مشهور فقهای امامیه بر این است که قاضی جامع‌الشرايط می‌تواند به‌صرف علم مبتنی بر مشاهده خود در چنین مواردی مجازات را اعمال نماید؛ اگرچه اصل این سخن با ایرادات جدی روبروست، اما حتی در فرض پذیرش آن نیز نمی‌توان چنین حکمی را - حتی به استناد اذن صریح قاضی مجتهد - به قضاات منصوب و مأذون سرایت داد؛ برآیند استفتاءات امام خمینی نیز بر همین مطلب است و قانون مجازات اسلامی هم قابلیت چنین استنباطی را دارد؛ در عین حال، مواد مرتبط با علم قاضی در این مورد قابلیت برداشته‌های دیگر نیز داشته و لذا پیشنهاد می‌شود با اصلاح این مواد، راه بر خوانشی که با دیدگاه امام خمینی و روح حاکم بر قوانین کیفری مطابق نیست و توالی فاسد نیز دارد بسته شود.

سپاسگزاری

بدین وسیله از حمایت مالی معاونت پژوهش و فناوری دانشگاه شهید چمران اهواز در قالب پژوهانه SCU.TP1403.34595 در انجام این تحقیق تشکر و قدردانی می‌شود.

منابع

- ابن سینا، حسین بن عبدالله (۱۲۸۱). الإشارات و التنبیها. تحقیق مجتبی زارعی، قم: بوستان کتاب.
- ابن سینا، حسین بن عبدالله (۱۳۷۹). النجاة. تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- ارسطو (۱۳۶۹). درباره نفس. ترجمه و تحشیه علی مراد داوودی، تهران: حکمت، چاپ سوم.
- اعرجی، عبدالمطلب (۱۴۱۶ ق). کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- الهی قمشه‌ای، مهدی (۱۳۶۳). حکمت الهی عام و خاص. تهران: انتشارات اسلامی. چاپ ششم.

- امام خمینی، سید روح‌الله (۱۳۷۹). تحریر الوسیله. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی^(ره).
- امام خمینی، سید روح‌الله (۱۳۹۲). استفتاءات. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی^(ره).
- امام خمینی، سید روح‌الله (۱۴۱۵ ق). انوار الهدایة فی التعلیقة علی الکفایة. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی^(ره)، چاپ دوم.
- بهجت، محمدتقی (۱۳۸۶). استفتاءات. قم: دفتر حضرت آیت‌الله العظمی بهجت.
- بهمنیار بن مرزبان (۱۳۷۵). التحصیل. با تصحیح مرتضی مطهری، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- تفتازانی، مسعود بن عمر (۱۴۱۲ ق). شرح المقاصد. قم: الشریف الرضی.
- سید مرتضی، علی بن حسین (۱۴۱۵ ق). الإنتصار فی انفرادات الإمامیة. قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ ق). مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، چاپ سوم.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۵). تهذیب الاحکام. تهران: دار الکتب الاسلامیة.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۷ ق). الخلاف. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- طباطبایی، علی بن محمد (۱۴۲۲ ق). ریاض المسائل. قم: مؤسسه آل‌البت (علیهم‌السلام) لإحياء التراث.
- طباطبایی حکیم، محمد سعید (۱۴۲۷ ق). مسائل معاصرة فی فقه القضاء. نجف: دار الهلال.
- طباطبایی، محمد حسین (۱۳۹۰). اصول فلسفه و روش رئالیسم. مقدمه و باورقی مرتضی مطهری، تهران: صدرا.
- طباطبایی، محمد حسین، (۱۳۸۶) نهاية الحکمة. تصحیح و تعلیق غلام‌رضا فیاضی، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی^(ره)، چاپ چهارم.
- عراقی، ضیاء‌الدین (بی‌تا). شرح تبصرة المتعلمین (القضاء)، قم: مطبعة مهر.
- فارابی، محمد بن محمد (۱۴۱۳ ق). الأعمال الفلسفیه. بیروت: دار المناهل.
- فارابی، محمد بن محمد (۱۴۳۳ ق). المنطقیات للفارابی. قم: مکتبة السماحة آية

- الله‌العظمی‌المرعشی‌النجفی، چاپ دوم.
- فارابی، محمد بن محمد (۱۹۹۶). إحصاء العلوم. بیروت: دار و مكتبة الهلال.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۲۴ ق). كشف اللثام عن قواعد الأحكام. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- فخر رازی، محمد بن عمر (بی تا). المحصل. عمان: دار الرازی.
- قطب‌الدین شیرازی، محمود بن مسعود (۱۳۶۹). درة التاج لغرة الدباج. تهران: حکمت.
- کشفی، عبدالرسول (۱۳۸۰). بررسی و نقد برهان خطای حسی. اندیشه دینی، دانشگاه شیراز، ۳(۹)، ۱۱۳-۱۳۰. https://jrt.shirazu.ac.ir/article_1423.html?lang=fa
- کلاتتری، کیومرث، سلمان‌پور، عباس (۱۳۹۸). جایگاه علم قاضی در اثبات امر کیفری در حقوق ایران. پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۰(۲)، ۲۰-۱۸۶. <https://doi.org/10.22124/JOL.2019.5424.1225>
- کلینی، محمد (۱۳۸۷). الکافی. قم: مؤسسه علمی فرهنگی دار الحدیث.
- لاهیجی، عبدالرزاق بن علی (۱۴۲۵ ق). شوارق الإلهام فی شرح تجرید الکلام. قم: مؤسسه الإمام الصادق (ع).
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۶۶). آموزش فلسفه. تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- مظفر، محمدرضا (۱۴۳۰ ق). أصول الفقه. قم: طبع انتشارات اسلامی، چاپ پنجم.
- مقتدایی، مرتضی (بی تا). مفتاح الهدایه فی شرح تحریر الوسیله. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ع).
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۷). أنوار الفقاهة. قم: مدرسة الإمام علی بن أبی طالب (ع).
- ملاصدرا، محمد بن ابراهیم (۱۳۶۸). الحکمة المتعالیة فی الأسفار العقلیة الاربعة. قم: مكتبة المصطفوی.
- منتظری، حسینعلی (۱۳۸۴). استفتاءات. تهران: نشر سایه.
- موسوی اردبیلی، عبدالکریم (۱۳۸۱). فقه القضاء. قم: جامعة المفید.
- موسوی خلخالی، محمد مهدی (۱۳۸۰). حاکمیت در اسلام. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- موسوی، سید عبدالواحد (۱۳۹۶). عرف و بناهای عقلایی در مکتب فقهی امام خمینی (س).
- پژوهشنامه متین، ۱۹(۷۷)، ۹۳-۱۱۰. [doi: 20.1001.1.24236462.1396.19.77.5.3](https://doi.org/10.22124/JOL.2019.5424.1225)

- مؤمن قمی، محمد (۱۳۸۹). مبانی تحریر الوسيلة. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- میرزایی، میلاد، شکوهی زاده، رضا و الماسی، نجاد علی (۱۴۰۱). اعتبار شهادت، اقسام و ارزش اثباتی آن در قلمرو قوانین و سیاست‌های حقوقی جوامع تابع نظام کامن لا (جامعه مورد مطالعه: آمریکا). ماهنامه جامعه‌شناسی سیاسی ایران، ۵(۱۱)، ۱۹۴۴-۱۹۶۴.
<https://doi.org/10.30510/psi.2022.347678.3591>
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ ق). جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
- نوری همدانی، حسین (۱۳۸۸). هزار و یک مسئله فقهی (مجموعه استفتاءات). قم: مهدی موعود (عج).
- واربرتون، نایجل (۱۳۸۵). الفبای فلسفه. ترجمه مسعود علیا، تهران: ققنوس.
- ولایی، عیسی (۱۳۸۶). راه‌های عامه اثبات جرایم با نگرشی به دیدگاه امام خمینی (س). پژوهشنامه متین، ۱۲(۴۸)، ۱۴۲-۱۶۱. [doi: 20.1001.1.24236462.1389.12.48.4.5](https://doi.org/10.30510/psi.2022.347678.3591)
- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۴۱۹ ق). بایسته‌های فقه جزا. تهران: میزان.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۴۲۳ ق). قراءات فقهیة معاصرة. قم: مؤسسه دائرة المعارف الفقه الاسلامی.

References

- Araji, A. (1995). *Treasure of Benefits in Solving the Problems of Grammar* (Kanz Al-Fawā'id Fi Hall Mushkilat Al-Kawā'id). Qom: Islamic Publications Office. [In Arabic]
- Aristotle. (1990). *On the Soul*. Translated by Ali Morad Davoodi, Tehran: hikmat. Third edition. [In Persian]
- Bahjat, M. (1996). *Esteftaat*. Qom: Office of Ayatollah Bahjat. [In Persian]
- Bahmanyar ibn - Marzban. (1996). *Al-Tahsil*. Edited by Morteza Motahari, Tehran: University of Tehran Press. [In Arabic]
- Block, I. (1961). Truth and Error in Aristotle's Theory of Sense Perception. *The Philosophical Quarterly*, 11(42), 1-9. <https://doi.org/10.2307/2216674>

- Elahi Ghomshei, M. (1984). *General and special divine wisdom*. Tehran: Islamic Publications. [In Persian]
- Fakhr Razi, M. (n.d.). *Mohasal*. Oman: Dar al-razi. [In Arabic]
- Farabi, A. (1993). *Philosophical Works*. Beirut: Dar al-Manahil. [In Arabic]
- Farabi, M. (1996). *Science statistics*. Beirut: Al-Hilal House and Library. [In Arabic]
- Farabi, M. (2011). *Al-Farabi's Logic*. Qom: Library of His Eminence Ayatollah Al-Azmi Al-Marashi Al-Najafi. [In Arabic]
- Fazil Hindi, M. (2003). *Kashf al-Latham w Al-Abham an Qawa'ed Alahkam*. Qom: Eslamic Publication dependent on Society of Seminary Teachers of Qom. [In Arabic]
- Ghotb al-din shirazi, M. (1990). *Durrat al-taj le-ghurat al-dibaj*. Tehran: hikmath. [In Arabic]
- Hashemi Shahrudi, M. (1998). *The requirements of criminal jurisprudence*. Tehran: mizan. [In Persian]
- Hashemi Shahrudi, M. (2002). *Contemporary jurisprudential readings*. Qom: Institute of Islamic Jurisprudence Encyclopedia. [In Arabic]
- Ibn Sina. (2000). *Al-Najat*. Tehran: University of Tehran. [In Persian]
- Ibn sina. H. (1902). *Al-Isharat wa al-Tanbihat*. Qom: Boostane kitab. [In Arabic]
- Iraghi, Z. (n.d.). *Sharhe Tabserath al-Moteallemin*. Qom: Mehr Publication. [In Arabic]
- kalantari, K. & Salmanpour, A. (2020). The Position of Judge's Knowledge in Proving Criminal Matters in Iranian Law. *Criminal Law Research*, 10(2), 165-186.
<https://doi.org/10.22124/JOL.2019.5424.1225>
- Kashfi, A. R. (2013). The Argument From Illusion. *Journal of Religious Thought, A Quarterly Journal of Shiraz University*, 3(9), 113-130. https://jrt.shirazu.ac.ir/article_1423.html?lang=fa
- Khomeini, S.R. (1994). *Anwār al-Hidāyah fī Taliqa 'alā al-Kitāya*. Tehran: The Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. [In Arabic]
- Khomeini, S.R. (2001). *Tahrir al-Wasila*. Tehran: Institute for Compilation and publication of Imam Khomeini's works. [In Arabic]
- Khomeini, S.R. (2012). *Esteftaat*. Tehran: The Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works, 10 vols. [In Persian]
- Kulayni. M. (2008). *Al-Kafi*. Qom: Dar al-hadith. [In Arabic]

-
- Lahiji, A. (2004). *The Rising Lights of Inspiration in Explaining the Abstraction of Speech (Shavarigh-al-Elham fi Sharhe Tajreed al-Kalam)*. Qom: Imam al-Sadiq Institute. [In Arabic]
 - Makarem Shirazi, N. (1998). *Anvar al-Feghahat*. Qom: Imam Ali ibn Abi Talib (PBUH) School. [In Arabic]
 - Mesbah yazdi, M. (1987). *Philosophy Education*. Tehran: Islamic Advertisement Organization. [In Persian]
 - Mirzaei, M., Shokoozadeh, R. & Almasi, N. A. (2023). Validity of testimony, its types and positive value in the realm of laws and legal policies of societies subject to the common law system (Study community: USA). *Political Sociology of Iran*, 5(11), 1944-1964. <https://doi.org/10.30510/psi.2022.347678.3591>
 - Moghtadaee, M. (n.d.). *Mefthah Al-hedayeh fi Sharh Tahrir al-Wasila*. Tehran: The Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. [In Arabic]
 - Momen Qomi, M. (2001). *Mabani Tahrir al-wasilah*. Tehran: The Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. [In Persian]
 - Montazeri, H. (2005). *Esteftaat*. Tehran: saye Publications. [In Arabic]
 - Mousavi Ardabili, S.A. K. (2002). *Jurisprudence of the Judiciary*. Qom: Mofid University Publications. [In Arabic]
 - Mousavi khalkhali, M. (2000). *Sovereignty in Islam*. Qom: Islamic Publishing House. [In Persian]
 - Mousavi, S. A. (2017). Commonsense and Rational Fundamentals in Imam Khomeini's Juridical School of Thought. *Matin Research Journal*, 19(77), 93-110. dor: [20.1001.1.24236462.1389.12.48.4.5](https://doi.org/10.24236462.1389.12.48.4.5)
 - Mulla Sadra, M. (1989). *Al-Hikma al-Mutaaliyyah fi al-Asfar al-Aqliyyah al-Araba*. Qom: Al-Maktabeh al-Mustafawi. [In Arabic]
 - Muzaffar, M. (2008). *Usul al-Fiqh*. Qom: Islamic Publication Printing. [In Arabic]
 - Najafi, M. H. (1983). *Javaher al-Kalam fi Sharh Sharaye al-Islam*. Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi, seventh edition. [In Arabic]
 - Nouri Hamedani, H. (2009). *One Thousand and One Jurisprudential Issues (Collection of Inquiries)*. Qom: Mahdi Mouod Publication. [In Persian]
 - Seyed Morteza, A. (1994). *Al-Intisar fi Infardat al-Amamiyyah*. Qom: Islamic Publications Office of the Qom Seminary Society of Teachers, First Edition. [In Arabic]

- Shahid Thani, Z. (1993). *Masalek al-Atham al-Tankih Sharae al-Islam*. Qom: Al-Maarif al-Islamiyya Institute. [In Arabic]
- Tabatabaei Hakim, M. S. (2006). *Contemporary issues in judicial jurisprudence*. Najaf: Dar Al Hilal. [In Arabic]

- Tabatabaei, A. (1997). *Reyaz al-Masael fi Tahqiq al-Ahkam be al-Dalail*. Qom: Al-Bayt. [In Arabic]
- Tabatabaei, M. (2007). *The End of Wisdom (Nahayath al-Hikmath)*. Correction and suspension by Gholamreza Fayyazi, Qom: Imam Khomeini Educational and Research Institute. [In Arabic]
- Tabatabaei, M. (2011). *Principles of Philosophy and Method of Realism*. Introduction and footnote by Morteza Motahari, Tehran: Sadra. [In Persian]
- Taftazani, M. (1991). *Explanation of Intentions (Sharh al-Maghasid)*. Qom: Sharif al-Razi Press. [In Arabic]
- Tusi, M. (1986). *Tahzeeb al-Ahkam*. Tehran: Dar Al-Kutub Al-Islamiyyah. [In Arabic]
- Tusi, M. (1997). *Al-Khilaf*. Qom: Islamic Publication Office. [In Arabic]
- Valai, I. (2010). General Ways of Proving Offenses With Special Reference to Imam Khomeini's Viewpoints. *Matin Research Journal*, 12(48), 142-161. [doi: 20.1001.1.24236462.1389.12.48.4.5](https://doi.org/10.24236/462.1389.12.48.4.5)
- Warburton, N. (2006). *Philosophy: The Basics*. Translated by Masoud Olia, Tehran: Qoqnoos Publishing. [In Persian]