

# ما از عدالت سهمی داریم سازمان حقوق بشر ایران

سال ششم شماره ۱۵۵

۲۴ شهریور ۱۴۰۰ / ۱۵ سپتامبر ۲۰۲۱



## قسامه



## در این شماره می‌خوانید:

قسامه، سوگندهایی که در نبود ادله کافی به اعدام متهم می‌انجامد

قسامه، حکمی مرگبار در نظام قضایی ناکارآمد ایران

امکان استفاده از قسامه برای هر دو طرف، هم متهم و هم مدعی

قسامه، روشی که حیات یک انسان را به سوگند پنجاه نفر گره می‌زند

قسامه، سوگندی که به بهای جان یک انسان تمام می‌شود

ما از عدالت سهمی داریم

دو هفته نامه الکترونیکی تخصصی حقوق بشر

صاحب امتیاز و مدیر مسئول: سازمان حقوق بشر ایران / محمود امیری مقدم

سردبیر این شماره: مریم غفوری

تحریریه: نقی محمودی، علی اصغر فریدی (تمام مصاحبه‌ها)

صفحه بندی: ماهور خوش قدم

تماس با مجله: mail@iranhr.net

حقوق ما در ویرایش مطالب آزاد است!

یادداشت هایی که از روزنامه نگاران و اشخاص دریافت می شود نظر شخصی آنان است  
و دیدگاه مجله حقوق ما نیست.



به عبارتی، قسامه از احکام امضایی اسلام، یعنی احکامی که پیش از ظهور اسلام نیز وجود داشته‌اند و اسلام آن‌ها را یا به همان شکل یا با تغییرات و اصلاحات اندکی تأیید و امضا کرده، بوده است.

این دسته از علمای اسلام معتقدند که قسامه قبل اسلام یا به گفته آنان در زمان جاهلیت هم وجود داشته و حتی از طریق آن قصاص هم صورت گرفته است، در مقابل گروهی دیگر معتقدند که قسامه از احکام تاسیسی یعنی احکامی که شارع اسلام آن را وضع کرده و پیش از آن سابقه‌ای نداشته‌اند، است. بدین معنا که قسامه قبل از اسلام وجود نداشته و با ظهور اسلام، این نهاد تاسیس شده است. گروهی که معتقد به تاسیسی بودن نهاد قسامه هستند، مبدا تاسیس آن را زمان پیامبر اسلام و بعد از جنگ خیبر می‌دانند و برخی دیگر مبدا آن را زمان خلافت عثمان بن عفان، یعنی خلیفه سوم مسلمانان می‌دانند.

در کل می‌توان گفت که اهل سنت عمدتاً به امضایی بودن قسامه معتقدند اما برخی از علمای شیعه آن را تاسیسی می‌دانند. موسوی بجنوردی یکی از فقه‌های شیعه، در کتاب «قواعد فقهیه» آورده است با توجه به نوشته‌های محدثین و مورخینی چون امام بخاری، ابن اپیر، احمد بن حنبل، لسان‌العرب و آلوسی مبنی بر وجود قسامه پیش از اسلام، نظریه تاسیسی بودن قسامه نظریه‌ای ضعیف است.

فارغ از اینکه این نهاد قبل از اسلام وجود داشته یا بعد از اسلام تاسیس شده، این نهاد با تمام ایرادهایی که از سوی کارشناسان و حقوقدان‌ها به آن وارد می‌شود، اکنون در قانون جزایی ایران هر چند کم، اما از آن بهره گرفته می‌شود و بر اساس گزارش‌ها از سال ۱۳۹۴ تاکنون حداقل در دو مورد، متهمان با استفاده از قسامه به اعدام محکوم و حکم آنان نیز اجرا شده است.

یک‌دوم دیه‌ی کامل است: سه قسم؛ / در جرمی که موجب یک‌سوم دیه‌ی کامل است: دو قسم؛ و در جرمی که موجب یک‌ششم دیه‌ی کامل یا کمتر از آن است: یک قسم.

در قانون مجازات اسلامی آمده است، تعداد قسم‌های مشخص شده در مورد جنایت بر اعضا و منافع اعم از اینکه جرم عمد باشد یا غیرعمد همین تعداد است. تفاوتی که در جراحت و قتل وجود دارد آن است که هنگام اجرای این شیوه سوگند در مورد قتل، باید پنجاه شخص مختلف جهت اقامه‌ی قسامه حضور پیدا کنند و کسی نمی‌تواند با تکرار قسم‌ها تعداد آنها را به پنجاه عدد برساند، اما در جنایت بر اعضا و منافع، در صورت نبود نفرات لازم، شاکی اعم از اینکه زن باشد یا مرد، خود می‌تواند به همان تعداد، قسم را تکرار و در نتیجه جرم را اثبات کند.

همچنین هنگامی که شرایط لوث یعنی وجود قرائن و دلایلی که برای اثبات وقوع جرم کافی نباشد ولی ظن به راست بودن آن وجود داشته باشد، ابتدا شاکی است که می‌تواند از این شیوه‌ی سوگند برای اثبات جرم مورد ادعای خود استفاده کند. اما اگر شاکی به هر دلیل نتواند یا نخواهد از قسامه بهره‌بردار، می‌تواند از متهم مطالبه‌ی قسامه کند. در این حالت، متهم باید برای برائت و اثبات بی‌گناهی خود قسامه اجرا کند و اگر مطابق قانون، اقامه‌ی قسامه کند، تبرئه خواهد شد. در چنین شرایطی اگر متهم هم نتواند یا نخواهد قسامه اجرا کند، به موجب ماده‌ی ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، محکوم به پرداخت دیه خواهد شد. پس عدم اجرای قسامه توسط متهم هیچگاه نمی‌تواند موجب اجرای قصاص و اعدام وی شود.

در مورد تاریخچه قسامه، اختلاف نظر وجود دارد، برخی از فقه‌ها و علمای دین اسلام، معتقدند که قسامه در قبل از اسلام در شبه‌جزیره عرب وجود داشته و در فقه اسلام هم مورد پذیرش قرار گرفته است.

## قسامه، سوگندهایی که در نبود ادله کافی به اعدام متهم می‌انجامد



علی اصغر فریدی

بستگان پدری ذکور مدعی وقوع قتل لازم است که از نظر قانون، قسم خوردن این افراد مبنی بر وقوع قتل توسط متهم برای اثبات قتل کافی است.

لازم به ذکر است که برای اثبات هر جرمی در صورت فقدان سایر دلایل نمی‌توان به قسامه متوسل شد، بلکه این شیوه از سوگند تنها برای اثبات اتهام یا برائت از اتهام جنایت موجب قصاص یا دیه به‌کار می‌رود. همچنین برای اثبات قصاص یا دیه نیز، باید تعداد قسامه که در قانون ذکر شده رعایت شود. بنابه ماده‌ی ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، تعداد سوگند برای اثبات قتل عمدی، سوگند پنجاه نفر مرد از خویشان و بستگان مدعی است. بنابراین هنگامی که نسبت به شخصی ظن ارتکاب جرم قتل عمد وجود دارد، برای اثبات آن باید پنجاه نفر از اقوام مذکر شاکی که نسبت خونی با وی دارند سوگند بخورند که متهم قاتل است و یا از قاتل بودن متهم اطلاع دارند. در این حالت سوگند خود شاکی، اعم از اینکه زن باشد یا مرد، جز این پنجاه نفر محسوب می‌شود و وی نیز می‌تواند سوگند بر مجرمیت متهم بخورد. همچنین اگر اجرای قسامه در راستای اثبات قتل غیرعمد که در قانون به دو دسته شبه‌عمد و خطای محض تقسیم شده است، باشد، در این حالت تعداد قسم‌های مورد نیاز بیست و پنج است.

بنابه قانون مجازات اسلامی که در ایران اعمال می‌شود، هر گاه جرمی که رخ داده قتل نباشد و کمتر از قتل باشد، جرم بر اعضا یا منافع محسوب می‌شود، بنابراین تعداد قسم‌هایی که باید خورده شود، مطابق ماده‌ی ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از این قرار است: در جرمی که موجب دیه‌ی کامل است: شش قسم؛ / در جرمی که موجب پنج‌ششم دیه‌ی کامل است: پنج قسم؛ / در جرمی که موجب دوسوم دیه‌ی کامل است: چهار قسم؛ / در جرمی که موجب

درباره یکی از روستاهای اطراف شهر ما کلیشه‌ای هست که می‌گویند، مردم فلان روستا زیاد سوگند می‌خورند و اصلاً هم مهم نیست موضوعی که برایش سوگند یاد می‌کنند صحت داشته باشد یا نه. در وصف سوگند خوردن آنها موضوعی را نقل می‌گردند با این مضمون، "تمامی مردان اهالی روستا، پشت درب اطاق قاضی یکی از شعبه‌های دادگاه ایستاده بودند، قرار بود به نوبت داخل شوند و در حضور قاضی دادگاه، با دست گذاشتن بر روی قرآن، برای موضوعی سوگند یاد کنند. مردم روستا اگرچه به سوگند خوردن الکی معروف بودند، اما اولین بار بود که باید با دست گذاشتن بر روی قرآن سوگند بخورند، برای همین کمی مضطرب و نگران و دچار شک و تردید بودند، پس از مدتی دو نفر که برای ادای سوگند داخل رفته بودند، از اطاق قاضی خارج می‌شوند و به بقیه می‌گویند، نگران نباشید، قرآنش خیلی کوچک است، اندازه کف دست هم نمی‌شود، بدون ترس و نگرانی بروید داخل سوگند بخورید و بیاید بیرون".

موضوعی که در بالا ذکر شد بیشتر به یک طنز شبیه است و شاید اصلاً صحت نداشته و آدم خوش ذوقی برای خنده آن را خلق کرده، اما چنین چیزی واقعاً در دستگاه قضایی ایران اعمال می‌شود و نتیجه آن حتی می‌تواند به اعدام یک انسان و یا به تبرئه یک متهم به قتل بینجامد. به این شیوه از اثبات جرم که قاضی هم بر اساس آن حکم صادر می‌کند، "قسامه" می‌گویند. بنابه تعریف، قسامه یکی از راه‌های اثبات وقوع جرم از جمله قتل و صدمات بدنی در فقه اسلامی و حقوق کیفری ایران است.

زمانی که در یک پرونده، قرائن و دلایلی که برای اثبات وقوع جرم کافی نباشد ولی ظن به راست بودن آن وجود داشته باشد، قاضی به قسامه متوسل می‌شود. برای اقامه قسامه، سوگند خوردن ۵۰ نفر از

### شروط لازم برای اثبات قسامه

قسامه روشی است که می‌تواند اتهامی بی‌پایه و اساس را به دلیلی اثباتی بدل کند. قسامه در مواردی اجرا می‌شود که جنایتی رخ داده و دلایل، مدارک و یا شواهدی محکمه پسند برای مجرم شناختن متهم پرونده وجود ندارد.

با این حال به صرف وجود قرینه یا اماره‌ای علیه متهم، برای قاضی شک ایجاد شود که جنایت توسط متهم انجام شده است. در اصطلاح فقهی به این حالت «لوث» گفته می‌شود (ماده ۳۱۴) قانون مجازات اسلامی. در صورت وجود لوث، قانون به اولیاء دم مقتول اجازه می‌دهد که ۵۰ مرد از خویشاوندان خود را به داگاه معرفی نماید تا آنها سوگند یاد نمایند که متهم، عامل جنایت است. و حتی ضروری نیست افرادی که سوگند یاد می‌کنند، شناختی از متهم داشته باشد و یا خود شاهد ارتکاب جرم باشد.

برای اجرای قسامه شروطی لازم است که بدون آنها قسامه ثابت نمی‌شود. از میان این شروط شاید بتوان گفت که لوث مهمترین آنهاست زیرا که لوث بر مدار قسامه می‌باشد. در قسامه تعداد پنجاه سوگند محل اتفاق است، اما اینکه کمتر از پنجاه نفر می‌توانند سوگندها را جاری سازند، میان فقیهان امامیه و اهل سنت، اختلاف وجود دارد، چنانچه در قسامه جراحات هم این اختلاف، میان آنها وجود دارد. در قانون مجازات اسلامی (۱۳۸۰) نیز قسامه وجود داشته است با این احوال در فقه اسلامی و قانون مجازات اسلامی، اختلافات چندی بر سر قسامه وجود دارد.

همه جرایم و دعاوی مطرح در قانون با قسامه قابل اثبات نیست بل، تنها جرایمی که مجازات آن قصاص نفس، دیه، آرش و ضرر و زیان ناشی از جرایم با قسامه یا ادای سوگند قابل اثبات است و برخی از جرایمی که مجازات آن تعزیر و حدود است با قسامه ثابت نمی‌شود. تعداد قسم یا قسامه با توجه به نوع جرم تعداد متفاوتی دارد برای نمونه حد نصاب قسامه در قتل عمد پنجاه قسم است اما در قتل شبه عمد و خطای محض بیست و پنج قسم می‌باشد و همچنین در جراحات اگر موجب دیه کامل باشد شش قسم و در صورت کمترین جراحات با یک قسم انجام می‌شود.

نکته حائز اهمیت این است که در دعاوی مالی مانند دیه جنایات و همچنین دعاوی که مقصود از آن مال است مانند جنایت خطائی و شبه‌عمدی موجب دیه برای مدعی خصوصی امکان اقامه بینه شرعی نباشد، وی می‌تواند با معرفی یک شاهد مرد یا دو شاهد زن به ضمیمه یک سوگند ادعاء خود را فقط از جنبه مالی اثبات کند.

### بر چه اساسی قانونگذار قسامه را در قوانین جزایی ایران گنجانده است؟

بر اساس تعدادی از روایات اسلامی، قسامه از احکام امضایی اسلام بوده و فلسفه آن به دوران پیش از اسلام باز می‌گردد و از این رو

فلسفه آن تاسیسی نبوده، اما در عین حال اجرا و وجود آن توسط شرع مورد پذیرش واقع شده است.

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در بخش پنجم خود در مبحث «ادله اثبات در امور کیفری» در ماده ۱۶۰ خود، «سوگند و قسامه» را از دیگر ادله اثبات جرم معرفی کرده است. بر این اساس سوگند، تاکید بر صحت و راستی ادعای مدعی با استفاده از گواه گرفتن خداوند یا سایر مقدسات است.

همچنین ماده ۲۰۱ قانون مجازات نیز سوگند را «عبارت از گواه قرار دادن خداوند بر درستی گفتار اداکننده سوگند» دانسته است. بر این مبنا بار حقوقی سوگند این است که بر اساس قانون برگرفته از فقه شیعه، دادگاه مکلف است در زمان نبود اسناد و ادله اثباتی دیگر، سوگند مدعی، خواه شاکی خواه متهم، را پذیرفته و بر همان اساس حکم به مجرمیت متهم یا براءت او دهد. در همین راستا قسامه در حقیقت همان سوگندی است که تنها در موارد قتل کاربرد داشته و تعدد آن بر مبنای متعین قانونی شرط نفوذ و صحت آن است.

### در چه مواردی قاضی برای صدور حکم به قسامه متوسل می‌شود؟

سوگند؛ نبود ادله دیگر، توسل به مقدسات در قتل عمد، شبه عمد و خطای محض، ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی قسامه را عبارت از «سوگندهایی» دانسته که در صورت وجود لوث و عدم وجود ادله و بینات دیگر برای اثبات جنایات عمدی یا غیر عمدی مورد استفاده قرار می‌گیرد. تصریح قانون به شرط تعدد سوگند نشان می‌دهد که این شرط متناظر بر صحت و نفوذ قسامه بوده و در صورت عدم رعایت آن، به عنوان ادله اثباتی مورد پذیرش قرار نخواهد گرفت.

به موجب این قانون، هر یک از طرفین دعوا، اعم از شاکی و یا متهم، در صورت نبود هیچ یک از ادله اثباتی دیگر (اقرار، شهادت، علم قاضی)، می‌توانند برای اثبات ادعای خود سوگند یاد کرده و دادگاه نیز موظف است اقدام به صدور رای خود بر مبنای آن کند. نمونه اینکه، متهم می‌تواند در صورت عدم وجود مدارک مستند و معتبر بر علیه خود، تنها با ادای سوگند تبرئه شود؛ و یا شاکی می‌تواند تنها با ادای سوگند، انتساب جرم ارتكابی را به متهم اثبات نماید.

از همین رو، حق سوگند از جمله حقوق اختصاصی مدعی بوده و دادگاه نمی‌تواند راسا از طرفین دعوی بخواهد که برای اثبات گفته خود سوگند یاد کنند.

به هر روی بر اساس آنچه پیشتر گفته شد، استفاده از سوگند در همه جرایم ممکن نبوده و بر اساس قانون جرایمی که مشمول مجازات‌های مربوط به حدود و تعزیرات هستند مانند شرب خمر، کلاهبرداری، خیانت در امانت، و جعل و افترا با سوگند قابل اثبات نخواهند بود. حال آنکه حکم قسامه در قتل عمد، شبه عمد و خطای محض توسط قاضی رسیدگی به پرونده صادر می‌شود.

## قسامه، حکمی مرگبار در نظام قضایی

### ناکارآمد ایران

به اینکه قوانین جزایی با قوانین جزایی اسلامی تطبیق داده وارد نظام کیفری ایران شد. در دادگاه‌های انقلاب آنچه مطمح نظر صادر کنندگان احکام غیرعادلانه، اصل براءت و حق دفاع متهمان کاملا نادیده گرفته شد و در واقع رعایت اصول دادرسی و حقوق متهم، اتلاف وقت تلقی گردید.

اکنون پس از گذشت ۴۳ سال از آن زمان، اما بحران نقض دادرسی عادلانه، اعم از رعایت و حفظ حقوق متهم همچون حق انتخاب وکیل، و... از برجسته‌ترین و مهمترین مشکلات دستگاه قضایی در ایران است و اساسی‌ترین مفاهیم عدالت هنوز به درستی در فرهنگ قضایی [اسلامی] وارد نشده است...

### تعریف قسامه

قسامه عبارت است از سوگندهایی که برای اثبات قتل و یا جهت رفع اتهام، به هنگام تحقق لوث ادا می‌شود. از نظر علمای اهل سنت، حکم قسامه، امضایی است اما فقه امامیه آنرا یک حکم تاسیسی می‌دانند. مستند و مبنای شرعی قسامه، سنت نبوی می‌باشد و استناد به آیات قرآن برای اثبات حجیت قسامه نادر است و همچنین ادعای اجماع چه از سوی موافقان قسامه و چه از طرف مخالفان آن، به دلیل مخالفت دیگر علما پذیرفته نیست. جمهور علمای موافق حجیت قسامه، برای اثبات ادعای خود به احادیث و روایات وارده در این زمینه استناد می‌کنند و حجیت آن را معتبر می‌دانند. مخالفان هم با دلایل و استندهایی که ارائه می‌دهند حکم قسامه را مردود می‌دانند. البته در میان موافقان قسامه بر سر اینکه آیا با آن جرم قتل ثابت می‌شود یا رفع اتهام به قتل صورت می‌گیرد اختلاف نظرهایی وجود دارد.

قسامه به عنوان یکی از ادله اثبات جرم، به ویژه جنایت با توجه به مجازات در نظر گرفته شده برای آن، همواره از سوی بسیاری از حقوقدانان، وکلای دادگستری و فعالین حقوق بشر مورد انتقاد بوده و تلاش‌هایی نیز برای عدم اجرای آن صورت گرفته است. با این حال به دلیل وجود آن از سوی شرع و فقه شیعه، همچنان در مواردی توسط دستگاه قضایی در ایران مورد استفاده قرار می‌گیرد.

بر اساس گزارش‌ها از سال ۱۳۹۴ تاکنون دست کم در دو مورد، متهمان جنایت با استفاده از قسامه به اعدام محکوم شده و حکم آنان نیز اجرا شده است. گزارش‌هایی نیز از استفاده از این روش در پرونده‌های دیگر منتشر شده است. این بخشی از سخنان نیره انصاری حقوقدان است در مصاحبه با مجله حقوق ما در مورد قسامه، مشروح کامل این گفتگو را در زیر بخوانید.

### قسامه چیست؟ اگر امکان دارد مختصری در مورد آن برای خوانندگان ما توضیح بفرمائید؟

قسامه یکی از ادله‌ی اثبات دعوی در خصوص جنایات عمدی و غیر عمدی بر نفس و اعضا محسوب می‌شود ثبوت قسامه، مورد اجماع همه‌ی فقیهان است. در مواردی مانند لوث و همچنین کیفیت قسامه بین فقهای عامه و شیعه اختلاف نظرهایی وجود دارد قسامه در قوانین کیفری ایران در پیش از بهمن ۵۷، جایگاه و مفهوم حقوقی نداشت.

پس از استقرار حکومت اسلامی همزمان با به کارگیری قوانین شرع و نیز برپایی دادگاه‌های انقلاب که چندین هزار نفر «دست کم ۴۰۰ تن در سال ۱۳۶۰» را در نخستین دهه استقرار این نظام اعدام کردند، تحولات اساسی در نظام قضایی در ایران آغاز گردید. با توجه

به مجازات در نظر گرفته شده برای آن، همواره از سوی بسیاری از حقوقدانان، وکلای دادگستری و فعالین حقوق بشر مورد انتقاد بوده و تلاش‌هایی نیز برای عدم اجرای آن صورت گرفته است. با این حال به دلیل وجوب آن از سوی شرع و فقه شیعه، همچنان در مواردی توسط دستگاه قضایی در ایران مورد استفاده قرار می‌گیرد.

بر اساس گزارش‌ها از سال ۱۳۹۴ تاکنون دست کم در دو مورد، متهمان جنایت با استفاده از قسامه به اعدام محکوم شده و حکم آنان نیز اجرا شده است. گزارش‌هایی نیز از استفاده از این روش در پرونده‌های دیگر منتشر شده است.

به گفته بسیاری از منتقدان استفاده از قسامه به عنوان روشی برای اثبات جنایت، به این دلیل در شرع اسلام مورد پذیرش قرار گرفته که اساساً در آن زمان راه‌های موثر دیگری برای تشخیص مرتکب جنایت وجود نداشته، اما در حال حاضر با پیشرفت علم و روش‌های نوین پلیسی و قضایی در تشخیص هویت افراد، توسل به قسامه غیرعلمی، ناعادلانه و غیر منطقی است. از سوی دیگر، از جرایمی که تعداد مباشرین آن با توجه به ماهیت جرم بالا است، مانند نزاع‌های دسته‌جمعی، اساساً توسل به قسامه توسط مجنی علیه عملاً تبدیل به راهی برای انتقام‌گیری‌های شخصی و تسویه حساب خواهد شد؛ زیرا که تشخیص و تعیین مرتکب فعلی خاص در چنین نزاع‌هایی عملاً امکان‌پذیر نیست. بررسی پرونده‌های قضایی که مستند اثباتی آن قسامه بوده نیز نشان می‌دهد که در اکثریت موارد، موضوع پرونده، ایراد جنایت در نزاع‌های دسته‌جمعی بوده است.

گرچه به رغم تأکید فقه شیعه و به تبع آن قانون مجازات اسلامی در ایران، استفاده از سوگند به عنوان یکی از ادله اثبات جرم در عمل جایگاه خود را از دست داده و استناد به ادله مدرن (تشخیص هویت، روش‌های نوین بررسی صحنه جرم) در رویه قضایی نقش بیشتری یافته است.

با این وجود به دلیل احتمال اعمال مجازاتی مانند قصاص برای جرایمی که امکان انتساب آنها از طریق سوگند و قسامه وجود دارد، توسل نابه‌جا به این دو روش حتی در یک پرونده، سبب سلب حق حیات متهم به اتهام ارتکاب عملی خواهد شد که شاید هیچگاه از وی سر نزده باشد. هرچند، رویه قضایی در دستگاه قضایی ایران به استفاده از ادله مدرن اثباتی و نیز اقرار و شهادت به عنوان ادله سنتی و شرعی اثبات جرم گرایش پیدا کرده و توسل به سوگند و قسامه به ندرت در پرونده‌ها دیده می‌شود.

**آیا به غیر از ایران، قسامه در کدام کشورهای دیگر اعمال می‌شود؟ آیا در کشورهای دیگری که قوانین مدرن جزایی اعمال می‌شود، قسامه محلی از اعراب دارد؟**

در زمانه حاضر کم نیستند کشورهایی که از اکثریت جمعیت مسلمان برخوردار بوده و نظام سیاسی حاکم نیز ولو در ظاهر خود را متصف به



که ادا کنندگان سوگند همگی باید مرد باشند تا سوگند آنان مورد پذیرش قرار گیرد.

بر این اساس هر یک از طرفین دعوی در صورت وقوع لوث در پرونده جنایت، می‌توانند تنها با فراهم آوردن ۵۰ مرد و ادای سوگند توسط آنان انتساب یا عدم انتساب جنایت ارتکابی را اثبات کنند. منظور از لوث وجود مدارک و قرائنی است که انتساب یا عدم انتساب جرم ارتکابی را به متهم تقویت کرده اما آن را اثبات نکند، به صورتی که ظن بر صحت آنها برود.

قسامه به عنوان یکی از ادله اثبات جرم، به ویژه جنایت با توجه

همچنین ادای سوگند نیز باید بر اساس دستور دادگاه و با توسل به لفظ «الله» و یا نام خدا در دیگر زبان‌ها صورت گیرد. به استناد قانون فرد اداکننده سوگند باید «عادل، بالغ، قاصد و مختار» بود

از دیگر فراز اساساً، مبنای مسئولیت کیفری بر پایه قصور و تقصیر و یا عدم دقت و رعایت مقررات و نکات قانونی استوار است و تمییز و تشخیص آن در بسیاری از جرایم و رخدادها امری پیچیده و مستلزم تحقیقات کارشناسانه است. از این رو نمی‌توان انتساب یا عدم انتساب فعلی مجرمانه را تنها با سوگند یکی از طرفین دعوی اثبات کرده و بر پایه ی آن رای صادر کرد.

بدین‌سان می‌توان بیان داشت که سوگند به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی، ناکارآمدترین آنها بوده و تنها در مواردی که هیچ ادله و مستندات دیگری برای اثبات یا رد اتهام وجود ندارد، مورد استفاده قرار می‌گیرد.

#### قسامه چه نواقص، معایب و یا مزایایی دارد؟

یادآوری می‌شود که ادای سوگند باید بر پایه دستور دادگاه و با توسل به لفظ «الله» و یا نام خدا در دیگر زبان‌ها صورت گیرد. به استناد قانون فرد اداکننده سوگند باید «عادل، بالغ، قاصد و مختار» بود.

آنچه در این میان ایجاد مشکل کرده است این که، قانون موجود در این زمینه اساساً مابین مسلمان و غیرمسلمان در توسط به خدا تفاوتی نگذاشته است. بر این مبنا دادگاه موظف است در صورت تقاضای یکی از طرفین، شخصی را که اساساً ممکن خدا ناباور نیز باشد را به نام خدا سوگند داده و بر اساس سوگند وی اقدام به صدور رای کند.

قسامه با «اصل برائت» و شاخه‌های آن در تضاد است. معنا اینکه هرگاه در وجود تکلیفی تردید شود، خواه تکلیف در برابر عموم یا جامعه باشد و یا در برابر شخص معین، اصل بر این است که تکلیف و دینی وجود ندارد و آنکه مدعی وجود حقی بر ذمه دیگری است، بار اثبات دلیل بر عهده اوست و گرنه محکوم می‌شود و آزادی خواننده دعوا از قید تعهد و تکلیف مصون می‌ماند. البته این اصل در تمام شاخه‌های حقوق عمومی و خصوصی و بین‌المللی اعتبار دارد و کاربرد آن را نباید محدود به بخش معینی کرد.

در حقیقت اصل برائت با مفهوم و قلمرو گسترده‌ای که در حقوق کنونی پیدا کرده است مبنای بسیاری از دیگر اصول قرار می‌گیرد که در واقع شاخه‌های برائت است و هر کدام قلمرو ویژه‌ای دارد؛ چنان که اصل مباح بودن (اصالت الاباحه) اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادی و اصل تکمیلی بودن قوانین از شاخه‌های اصل برائت است. در این باره اصل ۳۷ قانون اساسی مقرر داشته است: «اصل برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت شود.»

اصل برائت در یکی از مهمترین زمینه‌ها، یعنی در حقوق کیفری شناخته شده است و نتیجه منطقی این شناسایی، همانا تکلیف قانونگذار در رعایت این اصل است. نتیجه مهم دیگر آن در مقام تفسیر قوانین ظاهر می‌شود و بدین جهت در تفسیر قانون نیز باید از اعمال این اصل دریغ نکرد. عبارت اصل ۳۷ بدین گونه است که اصل اباحه را نیز آشکارا در حقوق کیفری در برمی‌گیرد.

از دیگر معایب قسامه، تعداد سوگندهای مورد نیاز در قتل عمد ۵۰ سوگند و در جنایات غیر عمد ۲۵ سوگند است. شرط دیگر این است

صفت اسلامی معرفی می‌کند اما در نظام حقوقی این کشورها ردپایی از احکام اسلامی یافت نمی‌شود. با این حال فارغ از گونه‌های ارتباطی متعدد بین دین و دولت، یکی از مهمترین و حساس‌ترین مواضعی که نمایانگر رفتار کشورها با احکام اسلامی است، قوانین جاری در کشورها به ویژه قوانین جزایی و کیفری است؛ برای نمونه نظام‌های حقوقی چهار کشور ایران، عراق، عربستان و مصر را با محوریت مدل‌های ارتباطی بین شریعت و نظام حقوقی را می‌توان مورد بررسی قرار داد تا بدین وسیله ورود یا عدم ورود احکام اسلامی به قوانین جزایی هر کدام روشن شود؛ ایران و عراق به عنوان دو پایگاه مهم شیعیان با نظام‌های حقوقی کاملاً متفاوت و نیز عربستان سعودی و مصر به عنوان دو موضع قدرتمند اهل سنت، اگرچه با ساختاری متفاوت از یکدیگر، می‌تواند به صورت جداگانه مطنح نظر واقع شوند.

اصول اجرای احکام در ایران و اینکه بعضاً اخبار و گزارش‌هایی از روند مجازات به ویژه اعدام در عربستان را بیان نموده و نیز با توجه به سفر زیارتی برخی ایرانیان به مکه به منظور گزاردن حج و رخ دادن مسائلی چون تصادف، فوت و حمل مواد از سوی زائرین، این موضوع‌ها می‌تواند زمینه مقایسه‌ای تطبیقی نسبت به وجود نقاط ضعف و قوت اجرای حکم کیفری در کشورمان و کشور عربستان را فراهم آورد. اصول حاکم بر اجرای احکام کیفری، در حقوق ایران و کشور عربستان به یک نحوه تبیین نشده است با یکدیگر متمایزاند و وجه افتراقی دارد و نیز به نظر می‌رسد، اصول حاکم بر اجرای احکام کیفری، در حقوق کشورمان نسبت به حقوق کشور عربستان تطابق بیشتری با موازین اسلامی/فقه امامیه دارد.

در این رهگذر می‌توان بیان داشت که مشکل اساسی و بنیادین در قانون اساسی نظام فقهاتی است که با اصل نخست آن آئینی بنام اسلام را وارد قانون کرده و بدینوسیله به آن رسمیت می‌بخشد و در اصل ۴ همان قانون تصریح می‌نماید: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی،... باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و دیگر قوانین و مقررات حاکم است...» و یا در اصل ۱۶۷ همان قانون مقرر می‌دارد: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید...» و این در حالی است که در خصوص مجازات اعدام موضوع «حق حیات» یک انسان مطرح است که این حق از حقوق بنیادین حق بشری محسوب شده و از لحظه زنده متولد شدن تا زمان مرگ از این حق برخوردار بوده و هیچ فرد، گروه و یا نهادی نمی‌تواند این حق را از فرد انسانی سلب نماید.

چنان که گفته شد اصل برائت نیز به عنوان یکی از مهمترین تضمین‌های حقوق بشر مورد احترام همگان است. این احترام و نفوذ تنها نتیجه تاکید قوانین ملی و داخلی یا پیمان‌های بین‌المللی نیست؛ بل، اندیشه‌های فلسفی و اخلاقی فراوان موید آن است و در

زمره حقوق فطری عصر ما قرار دارد.

بدین اعتبار و بر اساس آنچه پیشتر بیان شد؛ قسامه هیچ جایگاهی در سیستم‌های حقوقی مدرن ندارد و به طریق اولی نمی‌تواند در پرونده‌های همپوند با مجازات سلب حیات و اعدام اعمال شود. از این بیش قسامه با قاعده فقهی «البینه علی المدعی و الیمین علی المنکر» در تعارض است. زیرا بر پایه این قاعده که در سیستم حقوقی ایران پذیرفته شده است، بار اثبات دلیل ارتکاب جرم بر عهده مدعی [شاکی] است و متهم برای رفع اتهام از خود، تنها در شرایطی خاص می‌تواند سوگند یاد نماید. حال آنکه در قسامه مدعی/شاکی دلیل اثبات کننده‌ای در اختیار ندارد و به دلیل فقد و ناتوانی از اثبات جنایت و عدم کفایت دلایل است که به قسامه روی می‌آورد.

با صدور احکامی چون «قسامه» و محکوم کردن متهم به ارتکاب جنایت با مجازات اعدام و سلب حیات از وی، قوه قضاییه اسلامی در ایران چندین قانون را نقض می‌کند. در حقیقت حکومت اسلامی تعهدات بین‌المللی خود را که به موجب اعلامیه جهانی حقوق بشر، پیمان بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون حقوق کودک (در صورت اعدام نوجوانان از طریق قسامه) ملزم به رعایت آنها است را نادیده می‌گیرد. حال آنکه بر اساس این تعهدات اعدام افراد در برخورداری از دادرسی عادلانه براساس قانون و بر پایه محاکمه‌ای منصفانه باید تضمین گردد.

گرچه حکومت اسلامی در ایران به بسیاری از کنوانسیون‌ها با «حق شرط تحفظ» و عدم ایفای تعهد نسبت به برخی از مندرجات کنوانسیون الحاقی که در مغایرت با مبانی و موازین شرعی بوده است، ملحق شده است.

بنابراین در سیستم‌های حقوقی مدرن، باور به تاثیر چنین عملی به عنوان یکی از ادله شرعی و قانونی اثبات جرم، نه تنها عقلانی و منطقی به نظر نرسیده، بل، غیر علمی، غیر عادلانه و غیر عقلانی به نظر می‌رسد. اما، مستندات فقهی نقش سوگند و قسامه در حقوق جزایی اسلام، نشان می‌دهد که تاریخ این دو حتی به پیش از اسلام بازگشته و بر اساس روایات فقهی یکی از اصلی‌ترین ادله اثبات دعوی در دورانی بوده است که عملاً جز استفاده از آنها راه دیگری برای اثبات دعوی وجود نداشته است.

از این بیش بحران دادرسی عادلانه و منصفانه در ایران و به ویژه فقدان نظارت مستقل بین‌المللی بر روند قضایی این کشور، حذف قسامه از قانون و رویه قضایی را از ضروریات می‌شمارد، زیرا اندیشه‌های حقوقی از اصل برائت در امور کیفری اینگونه منتج شده که در تمام شبهه‌های حکمی، خواه نتیجه فقدان و اجمال و... حکم باشد یا تعارض دو حکم، اصل این است که قانون باید به سود متهم تعبیر شود. به دیگر بیان در هر تردید نسبت به اثبات اتهام و تحقق جرم و میزان مجازات، باید مسیری را برگزید که صلاح متهم در آن باشد.

## امکان استفاده از قسامه برای هر دو طرف،

### هم متهم و هم مدعی

همه جرایم و دعاوی مطرح در قانون با قسامه قابل اثبات نیست بلکه تنها جرایمی که مجازات آن قصاص نفس، دیه، آرش و ضرر و زیان ناشی از جرایم با قسامه یا ادای سوگند قابل اثبات است و برخی از جرایمی که مجازات آن تعزیر و حدود است با قسامه ثابت نمی‌شود. تعداد قسم یا قسامه با توجه به نوع جرم تعداد متفاوتی دارد برای نمونه حد نصاب قسامه در قتل عمد پنجاه قسم است، اما در قتل شبه عمد و خطای محض بیست و پنج قسم می‌باشد و همچنین در جراحات اگر موجب دیه کامل باشد شش قسم و در صورت کمترین جراحت با یک قسم انجام می‌شود.

اینها بخشی از سخنان مختار ابراهیمی دانش‌آموخته رشته حقوق است در گفتگو با مجله حقوق ما در رابطه با قسامه که شرح کامل این گفتگو در زیر آمده است.

#### قسامه به چه معنی است؟ اگر ممکن است مختصری در مورد آن برای ما توضیح بدهید؟

معنای مصدری قسامه به مفهوم قسم خوردن و در معنای اسم مصدر به معنی سوگندهای زیاد است، همچنین قسامه در زبان فقهی، اسمی است برای سوگندها، هرچند لغت این کلمه به سوگندهایی که به دماء مربوط می‌شود، ارتباطی ندارد، اما فقه‌ها آن را در مورد دماء به کار برده‌اند.

مطابق ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲ قسامه عبارت از سوگندهایی است که در صورت فقدان ادله دیگر غیر از سوگند منکر و وجود لوث، شاکی برای اثبات جنایت عمدی یا غیرعمدی یا خصوصیات آن و متهم برای دفع اتهام از خود اقامه

می‌کند.

در حقوق اسلام که قوانین جزایی ایران بر پایه آن بنا نهاده شده است، بار اثبات ادعا در دعاوی حقوقی و کیفری، بر عهده مدعی است و بنابه قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر»، مدعی باید بر صحت ادعای خود دلیل بیاورد، اما اگر مدعی از انجام این امر عاجز باشد، با سوگند منکر، ادعا رد می‌شود، زیرا فرض بر بیگناهی چنین حکم می‌کند که در این حالت، منکر با توسل به سوگند به برائت خود اصرار ورزد.

اجازه بدهید کمی ساده‌تر توضیح بدهم، فرض کنید، حسن به قتل رسیده و قاتل هم مشخص نیست، اما اولیای دم یعنی فرزند یا فرزندان حسن، یا همسر او و یا پدر و مادر او، ادعا می‌کنند که حسن توسط محمود که همکار حسن بوده به قتل رسیده، هیچ دلیل قانونی هم برای اثبات درستی یا نادرستی این ادعا وجود ندارد، در چنین شرایطی اگر ظن قوی وجود داشته باشد که قاتل همان همکار مقتول یعنی محمود است، مثلاً پیشتر با هم اختلاف داشته باشند یا قبلاً متهم مقتول را به مرگ تهدید کرده باشد، اولیای دم، می‌توانند با آوردن ۵۰ نفر از اقوام و خویشان خود به دادگاه و سوگند خوردن آنها مبنی بر اینکه قتل توسط متهم انجام شده ادعای خود مبنی بر قاتل بودن او را ثابت کنند.

البته استفاده از قسامه برای هر دو طرف، هم متهم و هم مدعی، وجود دارد و متهم نیز در مواردی که هیچ دلیل مستند مبنی بر گناهکاری‌اش وجود نداشته باشد، می‌تواند با ادای سوگند ۵۰ نفر مبنی بر بیگناهی، گناهکار نبودن خود را اثبات کند.

**برای اثبات یک موضوع به واسطه قسامه، چه شرایطی لازم است؟**

اجرای قسامه به شروطی نیاز دارد که بدون آنها قسامه ثابت نمی‌شود. از میان شروط قسامه، می‌توان گفت که لوث مهمترین آنهاست، زیرا که لوث بر مدار قسامه می‌باشد.

لوث در لغت به معنای آلوده کردن، کثیف کردن و لکه‌دار کردن چیزی، آمده است و چون در متهم شدن به قتل یا جرح نیز نوعی آلودگی به خون مردم نهفته است به آن لوث گویند و در اصطلاح اماره‌ای است که موجب ظنّ به صدق ادعای مدعی، توسط قاضی می‌شود، مثل شهادت یک شاهد، بنابراین لوث همان گمانی است که قاضی به صدق ادعای مدعی ظن پیدا کند آن هم از روی قرائن و شواهدی که از مطالعه اوراق و مدرک موجود و گزارش‌های رسیده و تطبیق آن با مورد حادثه به دست می‌آورد.

بنابه تعریف لوث در علم حقوق به معنای گمان قاضی به صدق ادعای مدعی از روی قرائن و شواهد است. ملاک در تحقق لوث، ظنّ نوعی، نسبت به ارتکاب جرم، توسط متهم است؛ یعنی مجموع قرائن و شواهد باید نزد نوع قضات گمان‌آور باشد. بر اساس قانون راه‌های تحقق لوث محصور و محدود نیست، بلکه از هر راهی که ظن برای حاکم حاصل گردد کفایت می‌کند.

همچنین در قسامه تعداد پنجاه سوگند محل اتفاق همه فقه‌ها است، اما اینکه کمتر از پنجاه نفر می‌توانند سوگندها را جاری سازند، میان فقیهان شیعه و اهل سنت، اختلاف وجود دارد، چنانچه در قسامه جراحات هم این اختلاف، میان آنها وجود دارد.

از طرفی همه جرایم و دعاوی مطرح در قانون با قسامه قابل اثبات نیست بلکه تنها جرایمی که مجازات آن قصاص نفس، دیه، آرش و ضرر و زیان ناشی از جرایم با قسامه یا ادای سوگند قابل اثبات است و برخی از جرایمی که مجازات آن تعزیر و حدود است با قسامه ثابت نمی‌شود.

تعداد قسم یا قسامه با توجه به نوع جرم تعداد متفاوتی دارد برای نمونه حد نصاب قسامه در قتل عمد پنجاه قسم است اما در قتل شبه عمد و خطای محض بیست و پنج قسم می‌باشد و همچنین در جراحات اگر موجب دیه کامل باشد شش قسم و در صورت کمترین جرحات با یک قسم انجام می‌شود.

**قسامه در قانون مجازات اسلامی به چه صورت آمده است؟**

ماده ۲۴۷ قانون مجازات اسلامی مقرر کرده که هر گاه مدعی اقامه قسامه نکند می‌تواند از مدعی علیه مطالبه قسم نماید. در این خصوص باید گفت: دلیل آنکه متهم در اینجا موظف به اقامه قسامه شده است این است که ظن به ارتکاب قتل از ناحیه وی وجود دارد و الا در صورت عدم حصول ظن متهم تنها یک قسم می‌خورد و بری می‌گردد.

## قسامه، روشی که حیات یک انسان را به سوگند

### پنجاه نفر گره می‌زند

فرض کنید فردی به قتل می‌رسد و اولیای دم او (فرزندانش) ادعا می‌کنند که پدرشان توسط همکارش به قتل رسیده اما هیچ دلیل قانونی که ثابت کند این ادعا درست یا غلط وجود ندارد. در این شرایط اگر ظن قوی وجود داشته باشد که قاتل همان همکار مقتول است، مثلاً پیشتر با هم اختلاف داشته باشند یا مثلاً پیشتر متهم مقتول را به مرگ تهدید کرده باشد، فرزندان مقتول می‌توانند با آوردن ۵۰ نفر از اقوام و خویشان خود به دادگاه و سوگند خوردن آنها مبنی بر اینکه قتل توسط متهم انجام شده ادعای خود مبنی بر قاتل بودن او را ثابت کنند. استفاده از قسامه البته برای هر دو طرف، هم متهم و هم اولیاء دم، وجود دارد و متهم نیز در مواردی که هیچ دلیل مستند مبنی بر گناهکاری با بیگناهی‌اش وجود ندارد می‌تواند با ادای سوگند ۵۰ نفر مبنی بر بیگناهی، گناهکار نبودن خود را اثبات کند.

فرض کنید فردی به قتل می‌رسد و اولیای دم او (فرزندانش) ادعا می‌کنند که پدرشان توسط همکارش به قتل رسیده اما هیچ دلیل قانونی که ثابت کند این ادعا درست یا غلط وجود ندارد. در این شرایط اگر ظن قوی وجود داشته باشد که قاتل همان همکار مقتول است، مثلاً پیشتر با هم اختلاف داشته باشند یا مثلاً پیشتر متهم مقتول را به مرگ تهدید کرده باشد، فرزندان مقتول می‌توانند با آوردن ۵۰ نفر از اقوام و خویشان خود به دادگاه و سوگند خوردن آنها مبنی بر اینکه قتل توسط متهم انجام شده ادعای خود مبنی بر قاتل بودن او را ثابت کنند. اینها بخشی از سخنان معین خزائلی حقوقدان است در گفتگو با مجله حقوق ما در مورد قسامه که مشروح این گفتگو در زیر آمده است.

**قسامه چیست؟ اگر امکان دارد مختصری در مورد آن برای خوانندگان ما توضیح بفرمائید؟**

به موجب قانون مجازات اسلامی قسامه یکی از روش‌های اثبات جنایت یا آن‌طور که قانون می‌گوید «ادله اثبات در امور کیفری» است. در معنی حقوقی بر اساس ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی قسامه به معنی مجموعه سوگندهایی است که در صورت وجود لوث و عدم وجود ادله و شواهد دیگر برای اثبات ارتکاب یک جنایت توسط فردی از سوی شاکی ارائه می‌شود.

## بر چه اساسی قانونگذار قسامه را در قوانین جزایی ایران گنجانده است؟

قسامه اساساً یک تاسیس فقهی - حقوقی و از روش‌های فقهی اثبات جنایت است که از احکام کیفری اسلام به قوانین موضوعه در ایران راه یافته است. از آنجا که بر اساس قانون اساسی جمهوری اسلامی تمامی قوانین در ایران باید مطابق با احکام و موازین اسلامی باشند قانون موضوعه کیفری در ایران که با عنوان قانون مجازات اسلامی شناخته می‌شود نیز با تبعیت از احکام کیفری اسلام اقدام به شناسایی قانونی قسامه کرده است.

مسئله‌ای که اما در مورد قسامه وجود دارد این است که به اعتقاد تعدادی از فقها قسامه نه از احکام ایجادیه اسلامی که از احکام امضایی است. به این معنی که قسامه در حقیقت رسمی متعلق به اعراب پیش از اسلام بوده و اسلام صرفاً با ادامه آن در قالب دین اسلام موافقت کرده و فلسفه آن نیز بوده که از آنجا که کفار شبانه به مسلمانان حمله می‌کردند و آنها را می‌کشتند و دلیلی برای اثبات این قتل عام آنها نبود، با ارائه قسم از سوی نزدیکان مقتول مسلمان گناهکار بودن متهم کافر اثبات می‌شد. از سوی دیگر از آنجا که فرهنگ اعراب به شدت بر انتقام‌گیری استوار بوده قسامه راهی بوده که بتوان به طریق آن به هدف اصلی که همان انتقام‌گیری در موارد وقوع جنایت است دست یافت.

از این رو به اعتقاد برخی فقهای نو اندیش قسامه از احکامی است که می‌تواند در دنیای امروز ادامه نیافته و مورد استفاده قرار نگیرد.

## در چه مواردی قاضی برای صدور حکم به قسامه متوسل می‌شود؟

بر اساس ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی استفاده از قسامه برای اثبات گناهکاری یا بیگناهی متهم تنها در صورتی مجاز است که ادله اثباتی دیگر دعوی یعنی اقرار، شهادت و علم قاضی برای اثبات ارتکاب جنایت وجود نداشته و در عین حال ظن قوی مبنی بر گناهکاری متهم که اصطلاحاً لوث خوانده می‌شود وجود داشته باشد. به این معنی که اگرچه هیچ دلیلی که قانوناً

بتواند اثبات کند که جنایت توسط متهم انجام شده یا نشده وجود ندارد اما احتمال قوی وجود دارد که او مرتکب جنایت شده باشد. مثلاً جنازه‌ای در جایی یافت می‌شود که در کنار جنازه فردی ایستاده که سابقاً با مقتول درگیری و دشمنی داشته است.

نکته مهم این است که بر اساس قانون باید دلایلی وجود داشته باشد که با آن بتوان ظن قوی ایجاد شده را توجیه و اثبات کرد. یعنی اگر فقدان دلایل و مدارک به حدی باشد که حتی ظن قوی یا همان لوث هم قابل اثبات نباشد نمی‌توان از قسامه استفاده کرد. بر این مبنا در جایی از قسامه استفاده می‌شود که نه شهادتی برای شهادت مبنی بر گناهکار بودن متهم وجود دارد، نه متهم خود ارتکاب جرم را می‌پذیرد و نه هیچ دلیل و مدرک قضایی مانند اثر انگشت یا دی ان ای یا تصویری وجود دارد که ارتکاب جنایت توسط متهم را اثبات کند اما در عین حال مثلاً این ظن به صورت قوی وجود دارد که متهم عامل ارتکاب جنایت است.

البته مرجع تشخیص وجود لوث و در نتیجه آماهد بود شرایط برای استفاده از قسامه دادگاه است اما استفاده از قسامه به میل قاضی نیست و این حق برای شاکی در نظر گرفته شده. به این معنی که دادگاه راساً خود نمی‌تواند از شاکی یا متهم بخواهد که به قسامه متوسل شوند بلکه این درخواستی است که باید از سوی شاکی به دادگاه ارائه شود. در حقیقت قاضی نمی‌تواند خود مستقیماً تصمیم به استفاده از قسامه بگیرد.

## قسامه چه نواقص، معایب و یا مزایایی دارد؟

قسامه به عنوان روشی برای اثبات جرم به ویژه در جرایمی که مجازات آنها قصاص است سراسر نواقص و معایب است و هیچ مزیتی در بر ندارد. چرا که سرنوشت حیات یک انسان را به سوگند خوردن ۵۰ نفر پیوند می‌زند. یعنی در شرایطی که خانواده مقتول به دلیل رنج و ناراحتی از دست دادن عزیز خود به شدت از متهم خشمگین است، چرا که تصور می‌کند او سبب رنج آنها شده، به راحتی می‌تواند با جمع آوری ۵۰ نفر از اقوام و خویشان خود ارتکاب قتل را اثبات و تقاضای قصاص متهم را نماید. حال آنکه هیچ دلیل قانونی معتبر و متقنی برای اثبات این مساله

یعنی صرفاً از سوگند خوردندگان می‌خواهد که اخلاق مدار باشند و سوگند دروغ نخورند. حال سوال این است که اساساً وقتی قانون خود مشخص کرده که سوگند خورنده نیازی نیست که شخصاً جنایت را دیده باشد چطور می‌توان سوگند او را راست دانست، آن هم در جایی که مجازات احتمالی متهم مرگ است؟

الزام به قسم خوردن به الله از دیگر مشکلات قسامه است. چرا که ممکن است قسم خورنده مسلمان نباشد و یا حتی خداناباور باشد. اما همچنان قانوناً موظف است که به الله قسم بخورد. از طرف دیگر اساساً، مبنای مسئولیت کیفری بر پایه عمد و تقصیر است و تشخیص این عوامل حقوقی برای افرادی که دانش قانونی و حقوقی ندارند به هیچ وجه کار ساده ای نیست. در نتیجه این عادلانه و حتی عقلانی نیست که تقصیر و عمد فردی را در وقوع یک جنایت صرفاً به سوگند افرادی گره زد که هیچ دانشی از جرم و کیفر و قانون ندارند.

## آیا به غیر از ایران، قسامه در کدام کشورهای دیگر اعمال می‌شود؟ آیا در کشورهایی که قوانین مدرن جزایی اعمال می‌شود، قسامه محلی از اعراب دارد؟

از آنجا که قسامه به این مفهوم مورد بحث ما حکمی اسلامی است در نتیجه صرفاً در کشورهایی قابلیت اجرا دارد که نظام حقوقی آنها به ویژه در قوانین کیفری به طور مطلق از احکام کیفری اسلامی پیروی کند. گزارش هایی از استفاده از قسامه در برخی کشورهای اسلامی مانند اندونزی و بحرین وجود دارد. در عین حال اما امروزه بسیاری از حقوقدانان اسلامی در کشورهای اسلامی به ویژه در مصر و تونس و سوریه معتقدند احکام حقوقی اسلامی بر خلاف احکام عبادتی آن دائمی نبوده و این فلسفه کاربردی آنهاست که تعیین می‌کند آیا همچنان قابلیت اجرا دارند یا نه. مثلاً در مورد قسامه با توجه به اینکه امروزه علوم پزشکی قضایی به همراه دیگر علوم نقش مهمی در روندهای قضایی دارند امکان تشخیص گناهکار بودن متهم برای نظام های حقوقی به شدت راحت شده و با استفاده از این علوم می‌توان میزان نقش یک قاتلی که خود به ارتکاب قتل اعتراف کرده را هم سنجید. در نتیجه نیازی به استفاده از احکامی مانند قسامه برای تشخیص و شناسایی مجرم نیست.



وجود ندارد.

روشن است که در چنان وضعیت روحی خانواده مقتول صرفاً و صرفاً به انتقام فکر می‌کنند و در نتیجه هیچ عدل و منطقی در تصمیم‌گیری خود ندارند.

از سوی دیگر قسامه اساساً بر بی‌عدالتی استوار است. مثلاً اینکه بر اساس ماده ۳۴۰ قانون مجازات افرادی که در قسامه سوگند می‌خورند نیازی نیست که خود شاهد وقوع جنایت باشند و همین که صرفاً ادعای اولیاء دم را مبنی بر گناهکار بودن متهم تایید نمایند کافی است. یعنی افراد تنها به دلیل رابطه خویشاوندی وارد یک روند قضایی می‌شوند که مجازات آن مرگ یک انسان دیگر است.

مشکل دیگر قسامه این است که به شدت اخلاق محور است.



قصاص و دیه نمایند.

● در جنایتی که موجب یک ششم دیه کامل یا کمتر از آن

است: یک قسم

تعداد قسم‌های مشخص شده در مورد جنایت بر اعضا و منافع اعم از اینکه جرم عمد باشد یا غیرعمد همین تعداد است. تفاوتی که در جراحت و قتل وجود دارد آن است که هنگام اجرای این شیوه سوگند در مورد قتل، باید پنجاه شخص مختلف جهت اقامه‌ی قسامه حضور پیدا کنند و کسی نمی‌تواند با تکرار قسم‌ها تعداد آنها را به پنجاه عدد برساند، اما در جنایت بر اعضا و منافع، در صورت نبود نفرات لازم، شاکی اعم از اینکه زن باشد یا مرد، خود می‌تواند به همان تعداد، قسم را تکرار و در نتیجه جرم را اثبات کند.

از سوی دیگر، قسامه‌ی قتل با قسامه‌ی جنایت تفاوت‌هایی دارد که یکی از این تفاوت‌ها، از لحاظ تعداد سوگند است. در قتل عمدی نصاب قسامه ۵۰ قسم و در قتل‌های غیرعمدی یعنی شبه‌عمد و خطای محض ۲۵ قسم است. در حالی که در جنایات طبق ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، میزان قسم با توجه به میزان دیه متفاوت است. مثلاً در جنایتی که موجب دیه کامل باشد، با ۶ قسم ثابت می‌شود. در این زمینه، در ماده ۳۳۶ آمده است: نصاب قسامه در اثبات قتل عمدی، سوگند ۵۰ مرد از خویشاوندان و بستگان مدعی است. با تکرار سوگند قتل ثابت نمی‌شود. همچنین بر اساس ماده ۴۵۵: قتل عمدی موجب دیه، به شرح مقرر در باب قصاص با قسم ۵۰ مرد و قتل غیرعمدی با قسم ۲۵ مرد، تنها در صورت حصول لوث و فقدان ادله دیگر غیر از سوگند منکر، اثبات می‌شود. همچنین در قسامه قتل، با تکرار سوگند، قتل ثابت نمی‌شود؛ در حالی که در جراحات یا جنایات طبق تبصره یک ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی، در صورت نبودن نصاب لازم، مجنی‌علیه خواه مرد باشد خواه زن می‌تواند به همان اندازه قسم‌ها را تکرار کند.

اجرای قسامه توسط متهم

در صورت وجود شرایط لوث، شاکی و یا در قتل اولیای دم و بستگان ذکور، می‌توانند از این شیوه‌ی سوگند برای اثبات جرم مورد ادعای خود استفاده کنند. اما اگر شاکی به هر دلیل نتواند

شرایط اجرای قسامه

برای اثبات هر جرمی در صورت فقدان سایر دلایل نمی‌توان از قسامه بهره برد، بلکه این شیوه از سوگند تنها برای اثبات اتهام یا برائت از اتهام جنایت موجب قصاص یا دیه به‌کار می‌رود. همچنین برای اثبات قصاص یا دیه نیز، باید تعداد قسامه که در قانون ذکر شده رعایت شود.

تعداد سوگندها برای اثبات جنایات مختلف

طبق ماده‌ی ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تعداد سوگند برای اثبات قتل عمدی، سوگند پنجاه نفر مرد از خویشان و بستگان مدعی است. بنابراین هنگامی که نسبت به شخصی ظن ارتکاب جرم قتل عمد وجود دارد، برای اثبات آن باید ۵۰ نفر از اقوام مذکر شاکی که نسبت خونی با وی دارند سوگند بخورند که متهم قاتل است و یا از قاتل بودن متهم اطلاع دارند.

در این حالت سوگند خود شاکی، اعم از اینکه زن باشد یا مرد، جزو این پنجاه نفر محسوب می‌شود و وی نیز می‌تواند سوگند بر مجرمیت متهم بخورد. اگر اجرای قسامه در راستای اثبات قتل غیرعمد (که در قانون به دو دسته شبه‌عمد و خطای محض تقسیم می‌شود) باشد، در این حالت تعداد قسم‌های مورد نیاز ۲۵ است.

هنگامی که جرم رخ داده، قتل نیست و کمتر از قتل و جنایت بر اعضا یا منافع محسوب می‌شود، تعداد قسم‌هایی که باید خورده شود، مطابق ماده‌ی ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از این قرار است:

- در جنایتی که موجب دیه کامل است: شش قسم
- در جنایتی که موجب پنج ششم دیه کامل است: پنج قسم
- در جنایتی که موجب دوسوم دیه کامل است: چهار قسم
- در جنایتی که موجب یک دوم دیه کامل است: سه قسم
- در جنایتی که موجب یک سوم دیه کامل است: دو قسم

## قسامه، سوگندی که به بهای جان یک انسان تمام می‌شود



نقی محمودی

تعریف و منشا قسامه

(ظن در مقابل علم قطعی) می‌شود. ماده‌ی ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ توسل به قسامه را در مورد فقدان دلایل دیگر و وجود لوث جایز می‌داند. ماده‌ی ۳۱۴ در تعریف لوث مقرر می‌دارد: لوث عبارت از وجود قرائن و اماراتی است که موجب ظن قاضی به ارتکاب جنایت یا نحوه ارتکاب آن از جانب متهم می‌شود. ماده‌ی ۳۱۶ قانون مذکور، مقام قضایی را موظف کرده در صورت استناد به قسامه، قرائن و امارات موجب لوث را در حکم خود ذکر کند. در هر حال با توجه به ماده‌ی ۳۱۴، مصادیق لوث حصری نیست و تمامی قرائن و اماراتی که برای قاضی ظن به ارتکاب جنایت از جانب را متهم ایجاد کند، از مصادیق لوث محسوب می‌شود. تشخیص لوث نیز با مقام قضایی رسیدگی‌کننده به پرونده است.

به طور مثال جنازه‌ای در محلی یافت می‌شود و شخصی با لباس خونین در بالای سر جنازه ایستاده است. در این حالت، هیچ دلیل معتبری مبنی بر قاتل بودن آن شخص وجود ندارد، اما مجموع اوضاع و احوال سبب مظنون شدن قاضی به وی می‌شود. چنین شرایطی لوث نام دارد. در چنین شرایطی، اولیا دم به استناد به سوگند خود و بستگان مقتول می‌توانند با اجرای قسامه و بدون نیاز به سایر دلایل، موجبات اثبات قتل را از نظر دادگاه رسیدگی‌کننده به جرم را فراهم و مطالبه‌ی

قسامه در فصل چهارم قانون مجازات اسلامی به عنوان یکی از راه‌های اثبات جنایت معرفی و مواد ۳۱۲ الی ۳۴۶، ۴۵۴ الی ۴۶۱، ۴۶۳ و ۴۶۴ قانون مجازات اسلامی به این موضوع اختصاص یافته است! قسامه تاسیسی فقهی - و نه حقوقی - است که مستقیماً از فقه اسلامی به قانون مجازات اسلامی ایران وارد شده و در لغت به معنی سوگند و سوگندخوردگان است.

از لحاظ فقهی، روشی است که با استفاده از آن، در موارد وجود لوث، مدعی (شاکی و همچنین اولیاء دم) و مدعی‌علیه (شخصی که متهم است و شکایت علیه او صورت گرفته است) یا اقوام و خویشاوندان صرفاً ذکور که پیوند خونی با آنها دارد، می‌توانند با سوگند خوردن موجب محکومیت یا برائت کسی از اتهام ارتکاب جنایت شوند. قسامه در شرایطی اجرا می‌شود که «لوث» وجود داشته باشد.

شرایط توسل به قسامه

همان طور که اشاره شد، قسامه در صورتی اجرا می‌شود که لوث حادث شده باشد. لوث در منابع فقهی و قانون مجازات اسلامی، به معنی اوضاع و احوالی است که سبب ظن قاضی

شکنجه اخذ شده است. در مواردی هم که پلیس و قضات نتوانند با اخذ اقرار، ارتکاب جرم را در مورد متهم اثبات کنند به اجرای قسامه که یکی از طرق اثبات جرم به صورت غیر علمی است، روی می آورند. قسم خورندگان که هیچ یک در صحنه جنایت حضور نداشته و از افراد فامیل و بستگان شاکی یا متهم هستند، به هیچ روی نمی توانند عدالت قضائی و دادرسی عادلانه را تضمین کنند.

در حال حاضر، برای اثبات وقوع جرم، طرق علمی زیادی وجود داشته و هر از چند گاهی روش های جدید و مختلفی هم به روش های پیشین اضافه شده یا آن ها را تکمیل می کند و گسترش می دهد. حتی در مواردی نیروهای پلیس به دستور قضات چنان دلائل متقن و غیر قابل انکاری تحصیل می کنند که نیازی به اقرار متهم نباشد.

اقدامات لازم برای کشف جرم و حفظ آثار و ادله وقوع آن، از وظایف پلیس و قضات است. بنابراین دادستان و قضات تحقیق بایستی اقدامات فوری برای جلوگیری از امحای آثار و علایم جرم تمهید کنند. در صورت رعایت موارد فوق، شاید حتی هیچ نیازی به اقرار متهم و همچنین سایر روش های غیر علمی مندرج در قانون مجازات اسلامی از قبیل قسامه و علم قاضی وجود نخواهد داشت.

پلیس علمی یا کشف علمی جرائم یکی از شاخه های جرم شناسی است که بر مبنای علوم تجربی و دلایل فیزیکی به کشف جرایم و شناسائی مجرم و اثبات جرم می پردازد. همچنین سایر تخصص ها مثل پزشکی قانونی و روانشناسی در همین راستا مورد استفاده قرار می گیرد. همچنین قراین و امارات که از صحنه جرم به دست می آید می تواند یک دلیل قاطع برای اثبات جرم یا بی گناهی متهم باشد. آثاری از قبیل لکه های خون، اسپرم، اثر انگشت، بزاق و قس علیهذا که از صحنه جرم به دست می آید به راحتی می تواند گره گشای ماموران پلیس و مقامات قضایی در کشف جرم و حقیقت باشد. با این وصف، توسل به روش های غیر علمی و غیر عقلانی و عقلانی از قبیل قسامه، قرعه و علم قاضی برای اثبات وقوع جرم، خاصه جرائم مهمی که در صورت اثبات، مجازات سنگینی در پی دارد، در تعارض با حقوق بشر است.



گوناگون رسیدگی به یک پرونده کیفری از مرحله کشف جرم تا اجرای حکم است.

اقرار در فقه اسلامی و به تبع آن قانون مجازات اسلامی ایران، جایگاه ویژه ای دارد و گاه به آن «شاه دلیل» هم اطلاق می شود. به همین سبب تمام تلاش ضابطین دادگستری و قضات در جمهوری اسلامی، اخذ اقرار تحت هر شرایطی است. هر چند در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اخذ اقرار تحت شکنجه ممنوع اعلام شده و در قانون مجازات اسلامی برای آمر و مامور شکنجه مجازات تعیین شده است، ولی عملا و همچنان اخذ اقرار به شدت و حدت ادامه دارد. اخذ اقرار در شرایط اجبار و اکراه فاقد ارزش قضائی بوده و انکار پس از رفع اجبار و اکراه، بایستی پذیرفته شود. در حالی که دادگستری جمهوری اسلامی ایران، مملو از احکام محکومیت در جرائم مختلف از جمله قتل است که با استناد به اقرار متهم تحت

یا نخواهد از قسامه بهره برد، می تواند از متهم مطالبه قسامه کند. در این حالت، متهم باید برای برائت و اثبات بی گناهی خود قسامه اجرا کند و اگر مطابق قانون، اقامه قسامه کند، تبرئه خواهد شد. در چنین شرایطی اگر متهم هم نتواند یا نخواهد قسامه اجرا کند، به موجب ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، محکوم به پرداخت دیه خواهد شد. پس عدم اجرای قسامه توسط متهم هیچگاه نمی تواند موجب اجرای قصاص و اعدام وی شود.

#### نتیجه گیری

پیچیدگی های موجود در روابط اجتماعی در جهان امروز، نحوه ارتکاب جرایم را پیچیده کرده و کشف جرایم پیچیده نیازمند ابزارهای پیچیده و فنی است. دیگر از طرق سنتی و دیرین نمی توان به همه نیازهای جامعه برای کشف جرم پاسخ داد. از سوی دیگر، رعایت حقوق متهم، یکی از شاخصه های دادرسی عادلانه و معیاری جدی مبنی بر توجه هر جامعه به حقوق انسانی به شمار می آید. آنچه به عنوان مساله ای اساسی باید به آن پرداخت، راهکارهای تامین حقوق متهم در مراحل

یا نخواهد از قسامه بهره برد، می تواند از متهم مطالبه قسامه کند. در این حالت، متهم باید برای برائت و اثبات بی گناهی خود قسامه اجرا کند و اگر مطابق قانون، اقامه قسامه کند، تبرئه خواهد شد. در چنین شرایطی اگر متهم هم نتواند یا نخواهد قسامه اجرا کند، به موجب ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، محکوم به پرداخت دیه خواهد شد. پس عدم اجرای قسامه توسط متهم هیچگاه نمی تواند موجب اجرای قصاص و اعدام وی شود.

#### مهلت اجرای قسامه در جنایات غیر عمدی

در صورتی که مدعی اجرای قسامه نتواند در مهلت تعیین شده ۵۰ نفر را حاضر کند، آیا مهلت اجرای قسامه تمدید می شود یا خیر؟ طبق ماده ۳۱۸ قانون مجازات اسلامی: در جنایات غیرعمدی، متهم بدون سپردن تأمین و در جنایات عمدی



## ما از عدالت سهمی داریم

دو هفته نامه الکترونیکی تخصصی حقوق بشر  
صاحب امتیاز و مدیر مسئول: سازمان حقوق بشر

ایران / محمود امیری مقدم

سردبیر این شماره: مریم غفوری

تماس با مجله: [mail@iranhr.net](mailto:mail@iranhr.net)