



Interdisciplinary Legal Research


Jul 2021, 2(3): 86-98

Available online on: www.ilrjournal.ir

e-ISSN:2717-1795

ORIGINAL RESEARCH PAPER

The Effect of Knowledge and Ignorance on Worships, Transactions and Penal Rulings

Fatemeh Mahdavi ¹  Ali Faghihi ^{2*}, Mohammad Mohseni Dehkalani ³

Received:

16 Jul 2021

Revised:

09 Aug 2021

Accepted:

03 Sep 2021

Available Online:

01 Oct 2021

Abstract

Background and Aim: In transactions, two assumptions can be made, one is the assumption of knowledge about the principles of transactions and the other is the assumption of ignorance. In the field of transactions, the realm of knowledge and ignorance spans a wide range. However, whether in transactions it is based on the knowledge of the parties or in what cases ignorance is considered an excuse and what kind of ignorance can be considered, is of interest to this article. This article also seeks to investigate the role of ignorance in worships and criminal rulings.

Materials and Methods: The research method in this article is descriptive-analytical.

Ethical Considerations: In the present article, the originality of the texts, honesty and fidelity have been observed.

Findings The author's findings suggest that the issue of ignorance of the law is one of the rules of public order, and accepting it without good reason disturbs public order. However, jurists have discussed the issue of ignorance in three areas of worship, transactions and criminal liability in detail.

Conclusion: According to jurisprudents, ignorant worships are not correct and are punished, but in the case of forgetfulness about the ruling and the subject, most jurists have absolutely given a fatwa about the authenticity of his actions. In transactions, ignorance is generally accepted. In criminal law, ignorance also eliminates criminal responsibility and punishment.

Keywords:

Knowledge,
Ignorance,
Worship,
Transactions,
Criminal Liability.

1 PhD Student, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Babol Branch, Islamic Azad University, Babol, Iran.

2 Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Babol Branch, Islamic Azad University, Babol, Iran.*

(Corresponding Author) Email: Ali.faghihi336@gmail.com Phone: +989111282238

3 Associate Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Faculty of Theology, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.

Please Cite This Article As: Mahdavi, F; Faghihi, A & Mohseni Dehkalani, M (2021). "The Effect of Knowledge and Ignorance on Worships, Transactions and Penal Rulings". *Interdisciplinary Legal Research*, 2 (3): 86-98.



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution (CC BY 4.0)

مقاله پژوهشی

(صفحات ۸۶-۹۸)

تأثیر علم و جهل در عبادات، معاملات و احکام جزایی

فاطمه مهدوی^۱، علی فقیهی^{۲*}، محمد محسنی دهکلانی^۳

۱. دانشجوی دکتری، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران.

۲. استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران. (نویسنده مسؤول)

Email: Ali.faghihi336@gmail.com

۳. دانشیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه مازندران، بابل، ایران.

دریافت: ۱۴۰۰/۰۴/۲۵ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۵/۱۸ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۶/۱۲ انتشار: ۱۴۰۰/۰۷/۰۹

چکیده

زمینه و هدف: در معاملات می‌توان دو فرض را مطرح نمود یکی فرض علم نسبت به اصول معاملات و دیگری فرض جهل در فروعات. در زمینه معاملات، قلمرو علم و جهل گستره وسیعی را به خود اختصاص می‌دهد. اما این که آیا در معاملات فرض بر علم طرفین می‌باشد و جهل در موارد خاص فاقد ایراد است و یا آنکه جهل در چه مواردی عذر محسوب می‌شود و چه نوع جهلی را می‌توان مورد نظر دانست، مورد توجه این مقاله است. همچنین این نوشتار به دنبال بررسی نقش جهل در عبادات و احکام کیفری است.

مواد و روش‌ها: روش تحقیق در این مقاله به صورت توصیفی-تحلیلی انجام شده است.

ملاحظات اخلاقی: در مقاله پیش‌رو، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: یافته‌های نگارنده حاکی از آن است که موضوع جهل به حکم یکی از قواعد مربوط به نظم عمومی است و علی‌القاعده پذیرش آن بدون دلیل موجه، موجب برهم خوردن نظم عمومی می‌شود. با این حال فقهای معظم، موضوع جهل را در سه ساحت عبادات، معاملات و مسؤولیت کیفری به تفصیل مورد بحث قرار داده‌اند.

نتیجه‌گیری: از کلمات فقها استفاده می‌شود که پیرامون حکم وضعی عبادات جاهل، میان جاهل قاصر و مقصر تفاوت است. جاهل مقصر در حکم عالم است و لذا عبادات او صحیح نیست و مؤاخذه و عقاب هم دارد ولی در خصوص ناسی به حکم و موضوع، مشهور، مطلقاً فتوا به صحت عمل او داده‌اند. در معاملات عموماً جهل مورد قبول قرار گرفته است. در حقوق کیفری نیز جهل مسقط مسؤولیت کیفری و مجازات است.

کلمات کلیدی: علم، جهل، عبادت، معاملات، مسؤولیت کیفری.

مقدمه

۱- بیان موضوع

فقهها و حقوق دانان قصد و اراده و رضا را که رکن اساسی منشأات حقوقی و فقهی است، سازنده علم می‌دانند زیرا اثر علم از آگاهی و سنجش آغاز شده و تا رضا و قصد ادامه می‌یابد. البته این علم گاه تشکیل دهنده قصد در اعمال حقوقی است و گاه اقناع کننده وجدان مقصر در جبران زیان و خسارت می‌باشد. لذا قصد و رضا در معاملات و حتی در عبادات هم مورد توجه قرار می‌گیرد. حال آنکه ما در معاملات در دو فرض قرار می‌گیریم: یکی اصل علم به معامله، مانند علم به ماهیت، اطراف، اوصاف، ارکان، شروط، احکام و سایر مواردی که نیاز به علم می‌باشد و دیگر اینکه ما در برابر مفهوم جهل به معنای نا آگاهی، که موجب غرر و ضرر می‌گردد. در این مقاله بنا بر آن داریم تا اولاً فرض را بر علم افراد در احکام و قوانین قرار دهیم و نیز بررسی نماییم که آیا تأثیر علم در مباحث مختلف فقهی و حقوقی یکی است یا متفاوت می‌باشد؟

۲- روش تحقیق: مقاله پیش‌رو با روش توصیفی- تحلیلی نگاشته شده است.

بحث و نظر

۱- لزوم علم در معاملات از منظر فقه امامیه

بحث لزوم علم در معاملات یکی از قواعد فقهی است که می‌تواند یکی از اصول عقلی در مسؤولیت باشد و لذا برای فرد آثار و احکامی به بار می‌آورد. از طرفی در فقه و حقوق نیز قواعدی چون قبح عقاب بلا بیان و عطف و عدم عطف قواعد قانونی یکی از مباحث مهمی است که فقهها و حقوق دانان به آن پرداخته‌اند زیرا احکام در فقه امامیه و همچنین حقوق ایران متفرع بر علم و آگاهی است و عمل به احکام در نتیجه علم به آنها است. از طرفی فرض این است که همه افراد، علم اجمالی به احکام و قوانین دارند و برای رسیدن به آن

احکام و قوانین ضرورت دارد که تحقیق نمایند و جهل نمی‌تواند عذر محسوب شود و لذا تعلم احکام واجب است (قاعده وجوب تعلم).

آیت الله موسوی بجنوردی در کتاب علم اصول می‌نویسد: «ز بعد حقوقی، وجوب تعلم قوانین، از اصول مسلمه حقوقی است و بر همه مکلفان واجب است که قوانین مدون مصوب شورای اسلامی را - پس از ابلاغ دولت و لازم الاجرا شدنش با اعلان در روزنامه رسمی - یاد بگیرند و طبق آن عمل کنند نتیجه مطلب آن است که چنانچه قانونی تصویب شود و لازم الاجرا گردد، کسی حق ندارد بگوید که من این را یاد نگرفته‌ام و نمی‌دانم» (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۲۱/۱)

علمای اصول نیز بحث کرده‌اند که آیا ملاک وجوب تعلم احکام، حکم عقل است یا حکم شرع و یا از باب تحصیل مقدمات است؟ آنچه مسلم است این است که با احراز علم اجمالی با وجود احکام و قوانین، تحصیل و تعلیم آن‌ها ضروری است و کوتاهی در این مسأله عذر محسوب نمی‌شود. از سویی دیگر معذوریت و عدم معذوریت جاهل به احکام شرعی و عالم فرض شدن آنان گویا میان فقها امر مفروضی بوده است و روایات زیادی هم به آن دلالت دارد که ما به دو روایت اشاره می‌کنیم:

اول، روایتی است از یزید الکناسی که بیان می‌دارد «ز امام صادق (ع) درباره زنی که در زمان عده ازدواج کرده، سؤال کردم، حضرت پاسخ دادند اگر در عده طلاق رجعی ازدواج کرده است، بر او حد رجم ثابت است و اگر در عده طلاق رجعی نباشد بر او حد زانی غیر محصن ثابت است و اگر در عده وفات شوهرش قبل از انقضای چهار ماه و ده روز ازدواج کرده باشد، حد رجم بر او نیست، بلکه صد تازیانه بر او ثابت است. سؤال کردم اگر این زن به سبب جهالت اقدام به ازدواج در عده کرده باشد، چه می‌فرمایید؟ امام فرمودند در این ایام زنی از زنان مسلمان وجود ندارد، مگر این که عده طلاق و موت شوهر را با مدت آن می‌دانند و زنان زمان جاهلیت نیز به این موضوع آگاهی داشتند. مجدداً سؤال کردم، اگر حکم عده را بدانند ولی مدت آن را ندانند حکم مسأله کدام است؟ حضرت فرمودند: وقتی که می‌داند برای او عده است، حجت بر او تمام است و باید سؤال کند تا بداند» (حرعاملی، ۱۴۰۹: ۲۱۳/۱۸)

دوم، روایت ابو عبیده است که از امام صادق (ع) نقل می‌کند که از امام (ع) پیرامون زنی که دارای شوهر بوده و با مرد دیگری ازدواج

تجاوز به حقوق افراد می‌باشد و قابل اغماض نیست. در صورتی که بر عکس، قوانین شکلی، بیشتر ناظر به تشریفات، ترتیب دادرسی و... می‌باشند و تجاوز به آن‌ها، غالباً تجاوز به حقوق اشخاص نمی‌باشد. (مدنی، ۱۳۹۰: ۱۹۰/۲)

پس بهتر است که تا حد ممکن، عذر جهل به قوانین شکلی را قبول کرده و فرد جاهل را فاقد مسؤولیت بدانیم، مخصوصاً اگر فرد جاهل، جاهل قاصر باشد. زیرا در این صورت، نه تنها، آسیبی به نظم عمومی وارد نمی‌آید بلکه اکثر اوقات، منجر به اجرای واقعی عدالت شده و موجبات رضایت مردم از دستگاه قضایی را فراهم می‌کند. اما اگر شخصی با وجود این که قدرت، موقعیت و توانایی یاد گرفتن را دارد (جاهل مقصر) اما اقدام به یادگیری نمی‌کند، لطمه‌ای به حقوق دیگران بزند یا باعث تضییع حق خود شود، اصل بر این است که او مسئول زینانی است که در اثر جهلش به خود یا دیگران وارد آورده است که البته خداوند در آیه ۹۷ سوره نساء این چنین افراد را سزاوار عقوبت می‌داند و به تعبیر دیگر جهل به امور تنها در صورتی عذر است که از روی تقصیر نباشد و خداوند هم در آیه ۹۸ سوره نساء این چنین اشخاصی را از عقوبت مستثنی نموده است.

۳- علم و جهل در عبادات

مهم‌ترین ویژگی اعمال عبادی که آن‌ها را از غیر عبادی متمایز می‌کند، قصد قربت و نیت انجام عمل برای تقرب به خداوند متعال است و تمام هویت اعمال عبادی را همین قصد قربت تشکیل می‌دهد.

در مباحث علم اصول و فقه گفته شده که در موارد جهل بسیط و شبهات حکمی، مکلف موظف به تحصیل علم است و اگر کسی بدون فحص و تحقیق از ادله اقدام به اجرای اصل نماید، به عنوان جاهل مقصر معذور نخواهد بود. در این زمینه مشهور فقها معتقدند که «چنین شخصی به دلیل مخالفت با حکم واقع مجازات می‌شود نه ترک تعلم» ولی عده ای دیگر معتقدند که «عقاب و مؤاخذه جاهل مقصر مربوط به ترک تعلم است نه ترک واقع عند الله یا واقع ثانوی که مفاد ادله شرعی است.» (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹: ۳۷۵)

کرده، سؤال کردم، فرمودند: «اگر شوهر اول با زن در یک شهر اقامت داشته باشند که ارتباط میان آن دو میسر است، در آن صورت حد زانی محصن بر زن ثابت است و اگر شوهر اول غایب است و یا با زن در یک شهر مقیم است، ولی به یکدیگر دسترسی ندارند در آن صورت حد زانیه غیر محصنه ثابت است و لعانی هم بین آن دو نیست.» (حرعاملی، ۱۴۰۹: ۲۱۴/۱۸)

نکته جالب توجه آن است که در هر دو روایتی که در خصوص معذوریت جاهل آمد، جهل مطلق بود هم از جهت جهل به حکم و موضوع که هر دو را شامل می‌شدند و هم از جهت احکام تکلیفی و وضعی و لذا بالاخره جهل را با همه اقسام آن از جهت بسیط و مرکب بودن، قصوری و تقصیری بودن، شامل می‌شود. اما عدم معذوریت کسانی است که در علم به احکام و قوانین تقصیر دارند. (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۷۱)

۲- جهل به قانون و قواعد مربوط به نظم عمومی در جامعه

حال باید دید که پذیرفتن عذر جهل به قانون، در چه مواردی، به نظم عمومی آسیب نمی‌زند. باید گفت که اکثر قوانین آمره، رابطه تنگاتنگی با نظم عمومی دارند و نباید در اجرای این چنین احکامی، سستی نشان داده اما همه قوانین آمره، این خصوصیت را ندارند. بلکه بخشی از آن‌ها، به نظم عمومی، ارتباط ندارند. بنابراین، قوانین راجع به نظم عمومی، اخص از قوانین الزامی است یعنی نقض هر قانون الزاماً عنوان مخالفت با نظم عمومی را ندارد، چنانکه بیع با صغیر، مخالف قوانین اهلیت است ولی مخالف نظم عمومی نیست. پس نظم عمومی مدلول مقرراتی است که قوام و بقای ذات و حیثیت و منافع یک ملت به حمایت از آن مقررات بستگی دارد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۷۱)

قوانین تفسیری (تکمیلی)، اکثراً مربوط به نظم عمومی نیستند و پذیرفتن ادعای جهل به قانون، در مورد اجرای چنین قوانینی، به نظم عمومی، لطمه‌ای نمی‌زند. در مورد تقسیم‌بندی قانون به شکلی و ماهوی، باید گفت که قوانین ماهوی، چون ایجاد کننده حق هستند و ضمانت اجرای شدیدتری دارند، پس تجاوز به آن‌ها، اکثراً

فقها از روایات استنباط نموده‌اند اگر به واسطه جهل به حکم، مکلف با واقع مخالفت نمود و نماز شکسته را تمام خواند و... عملش صحیح است و نیاز به بازگشت و تکرار ندارد، ولی جاهل مقصر از حیث حکم تکلیفی معذور نیست و مجازات می‌شود. در احکام روزه، فقها جهل را عذر دانسته‌اند مثل این که شخص در مسافرت روزه بگیرد و نمی‌دانسته که در مسافرت روزه گرفتن جایز نیست (جهل به حکم) در نوع معذورت جهل در این مسأله میان فقها اختلاف است. عده زیادی گفته‌اند که روزه این شخص صحیح است و کفاره هم ندارد یعنی جهل هم مسقط حکم تکلیفی است و هم حکم وضعی. (خمینی، ۱۴۲۷: ۲۶۳/۱)

عده‌ای دیگر گفته‌اند میان جاهل قاصر و مقصر تفصیل قائل شده که در جاهل مقصر قضا و کفاره هیچ کدام ساقط نمی‌شود و از جاهل قاصر هم تنها کفاره ساقط است نه قضا. (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۵۴/۱۶)

۴- اثر جهل در نکاح و طلاق

۴-۱- جهل در نکاح

یکی دیگر از موضوعات پر اهمیت که هم می‌توان برابر قانون با تسامح آن را قرارداد دانست و هم می‌توان از لحاظ تشریفات آن را تعبدی دانست، نکاح است. البته در حقوق اروپا و کنوانسیون‌های حقوق زنان ۱۹۸۶ به بعد نکاح را قرارداد ندانسته‌اند و حتی بسیاری از تأثیرگذاران عالم اسلامی هم در کتب علمی و هم در قوانین مدونه مدنی خود نکاح را عقد ندانسته‌اند. (سنه‌وری، ۱۹۵۸: ۳۴/۱)

یکی از مواردی که در نکاح مطرح است، این است که طرفین عالم به وجود شرایط این عقد خاص باشند اما اگر این جهل در مبنا و موضوع وجود داشته باشد قانونگذار همچنان برای آن مسؤولیت پیش‌بینی نموده است. به طور مثال، هرگاه مردی با زنی که در حال عده است ازدواج نماید و زوج و زوجه با جهلی که به موضوع دارند یعنی جاهل به عده هستند و یا جهلی که به حکم دارند و به حرمت آن آگاه نیستند و یا نسبت به هر دو جاهل باشند، عقد در این صورت

دلیلی که گروه دوم آورده‌اند به این که تکلیف نمودن به آدم غافل قبیح است، ظاهراً مقصودشان جاهل مرکب است، ولی بحث گروه اول در جهل بسیط است. صاحبان این دو نظریه ادله متعددی بر مبنای انتخابی خویش ذکر کرده‌اند. اما همین فقها اتفاق نظر دارند که در جهل به موضوع، تحقیق و تفحص لازم نیست و عبادت جاهل به موضوع مطلقاً صحیح است زیرا عدم وجوب فحص موجب می‌شود که واقع در حق چنین جاهلی متجز نشود و در نتیجه عمل فعلی او صحیح است اما نسبت به «ناسی موضوع» مشهور فقها قایل به صحت عمل او هستند ولی برخی مانند علامه حلی با آن مخالفت نموده‌اند.

حال اگر کسی که جهل به حکم دارد بدون فحص و بررسی، اقدام به اجرای اصل برائت نماید و در انجام آن، جزء یا شرط را ترک کند، در این زمینه یک بحث پیرامون حکم تکلیفی او است و بحث دیگر درباره حکم وضعی و صحت یا فساد اعمال. در بحث دوم که مربوط به حکم وضعی است، این بحث در اعمال حقوقی هم جاری است، مثل این که احتمال می‌داد در عقد بیع اجرای صیغه به زبان عربی شرط است ولی بدون فحص، برائت را جاری نمود و به فارسی عقد را اجرا نمود، آیا عقد چنین شخصی صحیح است؟

از کلمات فقها استفاده می‌شود که پیرامون حکم وضعی عبادات جاهل، میان جاهل قاصر و مقصر اعم از آن که جهل آن دو بسیط باشد یا مرکب، تفاوت است، جاهل مقصر در حکم عالم است و لذا عبادات او صحیح نیست و مؤاخذه و عقاب هم دارد. البته عده‌ای از فقها در این مورد میان قاصر و مقصر تفصیل قایل نشده و عمل هر دو را محکوم به فساد دانسته‌اند، اما در خصوص ناسی به حکم و موضوع، مشهور، مطلقاً فتوا به صحت عمل او داده‌اند، ولی مرحوم شیخ انصاری در آن تشکیک می‌کند و دیدگاه وی نسبت به جاهل این است که اولاً جاهل به جهل بسیط قاصر، معذور است و عمل او اتفاقاً اگر مطابق بود صحیح است، به خلاف جاهل مقصر که معذور نیست. البته در این جا ملاک، واقع است. ثانیاً انسان غافل و جاهل به جهل مرکب از حیث حکم تکلیفی معذورند، ولی در صحت و فساد عمل انجام شده، مطابق یا عدم مطابق با واقع ملاک است.

۵- جهل شفیع در اعمال حق شفعه

حق شفعه عبارت است از حق تملک قهری حصه فروخته شده یک شریک به وسیله شریک دیگر، در ازای پرداخت مثل ثمن مقرر به مشتری. اعمال حق شفعه را اخذ به شفعه گویند. به همین جهت است که ماده ۸۰۸ ق.م.مقرر می‌دارد «هر گاه، مال غیر منقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از دو شریک حصه خود را به قصد بیع به شخص ثالثی منتقل کند، شریک دیگر حق دارد قیمتی که مشتری داده است به او بدهد و حصه مبیع را تملک کند.» این حق را حق شفعه و صاحب آن را شفیع گویند

برای جهالت شفیع سه صورت را می‌توان تصور نمود: جهل به موضوع معامله، جهل به حق شفعه و جهل به فوریت حق شفعه. که دو صورت اخیر، جهل حکمی است و اولی جهل موضوعی است. فقها تصریح کرده‌اند که اگر شفیع به حق شفعه یا فوریت آنچه در حکم و چه در موضوع جاهل باشد، جهل او عذر محسوب می‌شود. یکی از موارد جهل در حق شفعه این است که متبایعان بعد از ثبوت شفعه اقاله نمایند، در این صورت هرگاه شریک از آن شفعه چشم‌پوشی نماید از جهت خرید، آن شفعه ساقط می‌شود و به خاطر اقاله تجدید پیدا نمی‌کند کما اینکه به خاطر رد به عیب تجدید پیدا نمی‌نماید.

کسانی که اقاله را مطلقاً بیع می‌دانند یا در حق شفیع، قائلند که شفعه به واسطه اقاله دوباره به وجود می‌آید و سهم را از بایع دریافت می‌کند. و اگر اقاله قبل از علم شفیع به شفعه حاصل شود، با اقاله، حق او ساقط نمی‌گردد، چرا که حق شفیع، سابق بر حق بایع است، از این جهت که شفعه به واسطه بیع مستحق گردیده است، پس شفیع حق فسخ اقاله و اخذ به شفعه از مشتری را دارد و درک به مشتری باز می‌گردد در این مورد اجماع وجود دارد. (شهید ثانی، ۱۳۷۲: ۲/ ۳۲۱؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۳۷/ ۳۴۷)

فقها مبنای جهل را مورد پذیرش قرار داده‌اند و امکان تحقق عذر مانند جایی است که کسی تازه اسلام آورده و از حق شفعه یا فوریت آن اطلاعی ندارد یا امکان سؤال ندارد، یعنی جاهل قاصر است نه مقصر. (شهید اول، بی تا: ۳/ ۳۶۵)

باطل است و روایات فراوانی بر آن دلالت دارند و بر اساس آن‌ها فتوای فقها، بطلان چنین عقدی است. (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۹/ ۴۳۰)

و اگر میان زن و مرد نزدیکی صورت نگرفته باشد، حکم تکلیفی حرمت به واسطه جهل از آن برداشته شده و بعد از اتمام عده می‌توانند ازدواج نمایند و لذا جهل از این جهت عذر تلقی می‌شود. اما اگر عالم به موضوع و یا حکم باشند، به مجرد عقد، حرمت ابدی ایجاد خواهد شد. (خوانساری، ۱۳۴۰: ۴/ ۲۳۵)

قانون مجازات اسلامی نیز ضمن ماده ۶۴۳ و ۶۴۴ بیان داشته که برای عاقد این عقد نیز برای همیشه منع از تصدی دفتر ازدواج و طلاق یا اسناد رسمی خواهد بود و کسانی که عالم‌اً مرتکب این عمل شوند به مجازات محکوم می‌شوند. قانون مدنی ایران هم در این مسأله از آرای فقهای مشهور پیروی نموده است. گرچه ماده صریحی پیرامون جهل به حرمت ازدواج در آن دیده نمی‌شود، ولی از ماده ۱۱۵۷ قانون مدنی می‌توان دریافت که همبستری به شبهه و اشتباه، موجب ممنوعیت ازدواج در زمان عده است و برای واطی به شبهه، حرمت ابدی نمی‌آورد. همان طور که ملاحظه شد، جهل به حکم یا موضوع در بسیاری از مسائل بخش معاملات، پذیرفته شده است حال آنکه نکاح مسامحتاً قرارداد است.

۴-۲- جهل در طلاق

طلاق مهم‌ترین ایقاع مؤثر در رابطه خانوادگی می‌باشد و در واقع تشریفات است که به اراده شوهر بر می‌گردد و رضایت زن، در ماهیت عمل حقوقی اثر ندارد. طلاق دهنده بایستی علاوه بر بلوغ، عقل و اختیار، قصد طلاق نیز داشته باشد. از این عبارات برداشت می‌شود که باید بدانند چه بر زبان می‌آورد و لذا به هنگام خواب یا از روی سهو و یا به غلط بر زبان آورده شود، فاقد اثر قانونی می‌شود و طلاق با آن واقع نمی‌شود. یکی دیگر از شرایط مطلقه آن است که در صورت تعدد زوجات، باید در هنگام طلاق، معین باشد یعنی شوهر، زنی را که طلاق می‌دهد در لفظ یا نیت معین نماید و از آن جا که، طلاق توابع و ملحقاتی دارد مانند عده و... این توابع محل مورد معینی می‌خواهد. اگر مطلقه نامعلوم باشد توابع طلاق نیز محل معینی نخواهد داشت. (خویی، بی تا: ۲/ ۲۹۴)

۶- جهل در قانون مجازات اسلامی

شبهه از آنجایی مرتبط با جهل است که در اثر جهل به حکم ایجاد می‌گردد و قاعده مهم «درء» از آن نشأت می‌گیرد. قاعده درء که همان قاعده «تدرء الحدود بالشبهات» می‌باشد یکی از مشهورترین قواعد فقه جزایی است به عبارت دیگر این قاعده در حقوق اسلام کاربرد فراوان دارد و خصوصاً در حقوق جزای اسلامی به‌طور چشمگیری قابل ملاحظه است.

درأ در لغت به معنی دور کردن، رد کردن، دفع کردن و نیز به معنای دفع عذاب و سقوط مجازات می‌شود، پس معنی درأ یعنی به‌واسطه بروز شبهات، مجازات از شخص، دفع و درء می‌شود. (محقق داماد، ۱۳۷۴: ۷۱) منظور از شبهه این است که ارتکاب عملی از روی جهل به حکم یا موضوع باشد. شبهه به جهت مکتوم ماندن واقع، ریشه در جهل دارد اما فقها، در تفسیرش به لحاظ اصطلاحی اختلاف نظر دارند. (مصطفوی، بی‌تا: ۱۱۷)

البته به عقیده برخی ضابطه‌ای که موجب سقوط کیفر می‌شود، این است که مرتکب، وهم به حلیت عمل ممنوعه داشته باشد زیرا قاعده «تدرء الحدود بالشبهات» مفید عموم بوده و تمام مراتب احتمال حلیت و شک در حلیت و ظن به آن را در بر می‌گیرد. (زحیلی، ۱۴۰۹: ۴/۱۵۱)

برخی نیز شبهه را ظن به اباحه فعل منهی‌عنه دانسته‌اند و حصول شبهه با وجود ظن نامعتبر، متعذر دانسته شده تا چه رسد به صرف احتمال به حلیت. (خمینی، ۱۴۰۹: ۴/۱۷۴)

البته مراد دقیق در عبارت برخی این است که شبهه مسقط حد، یعنی اعتقاد به حلیت عملی که در واقع حرام است و ناشی از جهل قصوری یا تقصیری با عدم التفاوت به جهالتش در مقدمات فعل ممنوع می‌باشد. (خویی، بی‌تا: ۱/۱۶۹)

به نظر می‌رسد فقها، شبهه را تنها در فرضی وارد دانسته‌اند که نمی‌توانند حکمی را به‌دست بیاورند و حلیت یا اباحه را نتیجه می‌گیرند حال آن که در مواردی به قاعده درء استناد کرده و به سقوط حد حکم داده‌اند که در آنها شبهه نه به مضمون احتمال حلیت و نه ظن و قطع به اباحه می‌باشد مثلاً در موردی که چهار

ظاهر کلمات فقها در این موضوع این است که ادعای وجود عذر جهل از شفیع مسموع است و به عبارتی جهالت به ثبوت حق شفعه برای شریک، عذر است و جاهل در آن معذور است و هم چنین جهل به فوریت آن، هرگاه جاهل تقصیر در تحصیل مسأله نکرده باشد. به این معنا که هیچ‌گاه این مسأله به گوش او نرسیده و ملتفت آن نشده که از آن سؤال کند. (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۴۲/۳۷؛ میرزای قمی، ۱۳۷۱: ۵۵۴)

جاهل به فوریت همانند جاهل به شفعه، معذور است. بنابراین مشهور فقهای امامیه بلکه همه آن‌ها جهل به شفعه و فوریت آن را عذر می‌شناسند و تأخیر را مسقط نمی‌دانند.

این دو موردی که در زمینه جهل به خیار و شفعه مطرح شد مربوط به آثار حکم وضعی جاهل بود که جهل، موجب بطلان یا اسقاط حق خیار یا شفعه نمی‌شود و از لابلای مباحث فقهی قابل استنباط است. بین جهل به موضوع خیار یا شفعه و جهل به حکم آن تفاوتی نیست و دعوی جهل در این مورد پذیرفته می‌شود و مدعی سقوط خیار یا شفعه باید دلیل آورد، زیرا اصل هم با مدعی جهل است و اطلاع و آگاهی از وقایع خارجی جهل به موضوع و یا احکام در صورتی که تقصیر نکرده باشد، خلاف اصل است و باید معذوریت جاهل را پذیرفت.

در قانون مدنی ایران پیرامون جهل شفیع به حق شفعه و فوریت آن مطلبی مطرح نشده است ولی با توجه به شباهت حق شفعه و حق خیار فسخ، با تنقیح مناط و کشف ملاک می‌توان حکم ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی که بیان داشته خیار فسخ فوری است و اگر طرفی که حق فسخ دارد بعد از اطلاع به علت فسخ، نکاح را فسخ نکند خیار او ساقط می‌شود به شرط اینکه علم به حق فسخ و فوریت آن داشته باشد، را در این مورد هم جاری نمود. پس ادعای جهل به اصل حق شفعه و فوریت آن، بدون دلیل قابل پذیرش است و مدعی علم باید دلیل ارائه نماید.

ملاحظه می‌گردد که اطلاق ماده ۱۲۰ ق.م.ا و سیاق آن ممکن است موجب اشتباه شده و چنین برداشت شود که با وجود هر شبهه و تردیدی در شرایط تشکیل دهنده جرم یا ارکان مسؤولیت، باید قرار منع تعقیب یا رأی برائت صادر کرد. مطلق بودن کلمه جرم باعث می‌شود ادعا شود هر جرمی حتی جرایم موجب کیفر دیه مشمول این قاعده است. به علاوه وجود قید «دلیلی بر نفی آن یافت نگردد» چنین به ذهن متبادر می‌کند که قانون‌گذار متهم را از اثبات ادعای خود معاف دانسته و به عبارت دیگر اصل را بر صحت شبهه با تردید قرار داده است در حالی که این برداشت بنا به آنچه گفته شد ناصحیح است.

از طرفی طبق ماده ۱۲۱ ق.م.ا در جرایم موجب حد به استثنای محاربه و افساد فی الارض، سرقت و قذف به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود. در این ماده دیده می‌شود مواردی که جرم موجب حد است نیز از اعمال قاعده «درء» استثناء شده است. تردیدی نیست که استثناء شدن سرقت و قذف به جهت جنبه حق الناسی آن است. در همین راستا ماده ۲۱۸ ق.م.ا و تبصره آن نیز باید مورد توجه قرار گیرد. در ماده ۲۱۸ آمده است که اگر متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسؤولیت کیفری کند در صورتی ادعای وی پذیرفته می‌شود که احتمال صدق مدعی داده شود، یعنی همان معقول بودن شبهه که در تفسیر قاعده بیان کردیم. ضمن این که مطابق تبصره یک ماده در جرایم منافی عفت با عنف و اکراه و ربایش و اغفال صرف ادعا مسقط حد نمی‌باشد. ملاحظه می‌گردد در اینجا نیز به جهت حق شاکی خصوصی، قاعده جاری نمی‌گردد.

بنابراین در تحلیل قاعده درأ در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نمی‌توان صرفاً ظاهر این دو ماده و خصوصاً ماده ۱۲۰ ق.م.ا را ملاک قرار بدهیم و از سایر موارد غافل بشویم. به عبارت دیگر، منطق حقوقی حکم می‌کند که از اطلاق و ظاهر ماده ۱۲۰ ق.م.ا دست بکشیم نه این که آن را مستمسکی برای احکام برائت بودن توجیه قرار دهیم.

شاهد عادل به زنا دادن شهادت دهند و آن گاه چهار زن نیز به بکارت مشهود علیها، شهادت بدهند، به دلیل حصول شبهه، حد قذف و زنا از همه آنان رفع می‌شود یا این که «اگر خنثای مشکل مرتد شود و ندانیم که وی زن است تا مجازات او حبس و ضرب باشد یا مرد است تا مجازات او قتل باشد، گفته شده به استناد قاعده درء می‌توان کیفر قتل را از او منتفی دانست. (شهید ثانی، ۱۳۷۲: ۲/ ۳۵۸)

در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ اشاره صریحی به قاعده درء نگردیده بود، اگرچه نتیجه اجرای قاعده در مواردی مانند ماده ۷۱ و ۷۳ سابق مورد اشاره قرار گرفته بود. اما در قانون مجازات اسلامی جدید در مبحث ششم صراحتاً قاعده درأ، به عنوان یک مبحث از قانون آمده است. این مبحث شامل دو ماده ۱۲۰ و ۱۲۱ ق.م.ا است. طبق ماده ۱۲۰ ق.م.ا «هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط مسؤولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نگردد حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود» توضیح این که بر اساس ظاهر ماده ۱۲۰ ق.م.ا در مطلق جرایم با وجود شبهه در شرایط تشکیل دهنده جرم که شامل ارکان مادی و معنوی و قانونی می‌باشد یا در شرایط مسؤولیت کیفری مثل بلوغ و عقل و... و موجود نبودن دلیلی برخلاف آن، جرم یا شرط مسؤولیت کیفری ثابت نمی‌شود. بر این اساس اگر مثلاً متهم مال دیگری را برآید و ادعای اکراه کند، با فرض نبودن دلیلی در رد یا تأیید ادعای وی، قاضی باید براساس ظاهر ماده ۱۲۰ او را تبرئه کند. در حالی که به نظر می‌رسد این استنتاج صحیح نیست. زیرا با توجه به اصل اختیاری بودن اعمال، این متهم است که باید دلیل اکراهی بودن ربایش را ادله کند. مثال دیگر حالتی است که شخصی دیگری را در منزل خود به قتل برساند و ادعا کند که او با همسرش مرتکب زنا شده است و در حین آمیزش مرتکب قتل شده است. با این ادعا عنصر قانونی بزه عدوانی بودن قتل و غیر مشروع بودن آن با توجه به قاعده قتل در فراس مورد تردید قرار می‌گیرد. ولی آیا می‌توان بر اساس ظاهر ماده ۱۲۰ ق.م.ا و با این شبهه متهم را تبرئه کرد؟ پاسخ بدون تردید منفی است و مشخص است که بار اثبات این ادعا به عهده قاتل است.

البته می‌توان برای این مسأله راه حلی اندیشید به این شکل که قانونگذار استثنایی که برای ماده ۱۵۵ ق.م.ا قائل شده - مگر این که تحصیل علم برای وی ممکن نباشد - این تحصیل علم به معنای دانستن علم حقوق یا این که تمام جرایم را بشناسد نیست؛ منظور جهل به مصداق است، یعنی کسی ندانسته عمد را انجام دهد مثلاً شخصی امانتی را به شخص دیگری می‌دهد در صورتی که داخل بسته مواد مخدر یا اسلحه باشد اگر شخص از این موضوع اطلاع داشته باشد و این امانت را نگه دارد مجرم است ولی اگر بدون اطلاع نگه دارد این جرم موجب رفع مسؤولیت کیفری از آن شخص می‌شود یا مثلاً در شرب خمر اگر فردی مشروبات الکلی مصرف کرده باشد عمل مجرمانه انجام داده است و حد دارد ولی اگر نداند که این نوشابه دارای الکل است و آن را بنوشد و حالت مستی پیدا کند چون نمی‌دانسته از نظر شرعی عذرش پذیرفته است و جرم برای آن فرد محسوب نمی‌شود. بنابراین باید این نوع جهل‌ها را جهل مصداقی دانست که رافع مسؤولیت کیفری است. در نتیجه جهل به حکمی که در ماده آمده و گفته رافع مسؤولیت نیست یعنی این که شخص نمی‌داند که این عمل مجرمانه هست یا خیر و این مسأله پذیرفتنی نیست و مسؤولیت کیفری را سلب نمی‌کند چون قانونگذار اصل را بر این قرار داده که همه افراد از اعمال مجرمانه آگاهی دارند. (اردبیلی، ۱۳۸۲: ۷۷/۲).

نتیجه‌گیری

با بررسی در دیدگاه‌های مختلف فقهی و حقوقی ما حاصل و نتیجه این است که:

اولاً اراده آگاهانه، در انشاء عقد کارساز خواهد بود و اصل عقد بر حسب اثر بخش بودن توافق نسبت به طرفین است و در مواردی که طرفین باید در عقد علم داشته باشند، باید بر حسب ذات و نوع توافق طرفین، مشخص گردد. و لذا جهل در برخی موارد ممنوع است مثلاً در باب نکاح در صورت جهل زن و مرد به عده و تحریم نکاح، موجب فساد و بطلان نکاح می‌شود و در صورت نزدیکی، حرمت ابدی بین زن و مرد ایجاد می‌شود.

مواد ۱۴۶ به بعد ق.م.ا ضمن بر شمردن عوامل رافع مسؤولیت کیفری، جهل را در زمره این عوامل مطرح نموده که در مقابل علل موجهه جرم قرار دارد. وجه اشتراک مذکور در این است که هر دو جزء علل تبرئه کننده مجرم قرار می‌گیرند و دادگاه، حکم به تبرئه و عدم مسؤولیت می‌دهد اما عدم مسؤولیت در هر کدام، از نوسان برخوردار است. ارتکاب جرم در شرایط عادی، موجب مسؤولیت جزایی است مگر این که مجرم گاه به دلایلی شخصی نتواند بار مسؤولیت را تحمل کند. در این شرایط می‌گویند نمی‌توان جرم را به مجرم نسبت داد و لذا مسؤولیت او زائل می‌شود. شخصی که در حین ارتکاب جرم فاقد قوه تمیز است نمی‌تواند مسؤول بزه انجام یافته باشد. بنابراین، اسباب اباحه فعل یا جهات مشروعیت جرم، عموماً کیفیاتی عینی و خارجی هستند و علاوه بر مباشر، در حق شرکاء و معاونان جرم نیز مؤثر است ولی اسباب رافع مسؤولیت کیفری، شخصی و درونی هستند و به شخص مرتکب مربوط می‌شوند، بنابراین هرگاه در ارتکاب جرم، مباشر، همکارانی داشته باشد، صفاتی مانند جنون و صغر که تنها به او منتسب است، از دیگران رفع مسؤولیت کیفری نمی‌کند. (اردبیلی، ۱۳۸۲: ۷۷/۲)

در ماده ۱۵۵ این قانون این گونه مقرر گردیده که جهل به حکم مانع از اجرای مجازات نیست، مگر این که تحصیل علم عادتاً برای وی ممکن نباشد یا جهل به حکم شرعاً عذر محسوب شود. با دقت در متن ماده ۱۵۵ قانون جدید می‌توان دریافت که اگرچه قاعده اصلی در این ماده همان قاعده «جهل به حکم، رافع مسؤولیت نیست» است ولی با قید «مگر اینکه» نشان از استثنایی عام دارد مبنی بر اینکه آیا تصویب کنندگان این قانون می‌توانند خود را به جای مجریان قانون در رسیدگی به پرونده‌ها قرار داده و بگویند که دادستان چگونه می‌تواند «امکان تحصیل به علم به صورت عادتاً» را از ناحیه متهم احراز و به پرونده‌هایی که شاید مدعی بسیاری هم دارد، رسیدگی نمایند و یا چگونه می‌تواند علم حاصل نموده و تشخیص دهد جهل به حکم شرعاً از ناحیه متهم عذر محسوب می‌شود.

ثانیاً علم به تکلیف شرط صدور و اعمال احکام است و به عبارت دیگر وقتی می‌توان مکلفین را به خاطر نقض قوانین و قواعد شرعی و نصوص عرفی مواخذه نمود که عالم و آگاه بر احکام باشند. اما در مواردی اثر جهل و شبهه با استناد به منابع فقهی و وجود برخی از روایات، با برداشته شدن مواخذه و مسؤولیت همراه است مانند جهل در احکام وضعی و یا جهل حکمی و موضوعی، در جرایم و مجازات‌های حدی و نیز جهل در مسائل خاص مانند جهل شفیع در حق شفعه.

ملاحظات اخلاقی: از ابتدا تا انتهای مقاله حاضر، اصول اخلاقی رعایت گردیده است.

تعارض منافع: تدوین مقاله حاضر، فاقد تعارض منافع بوده است.

سه‌م نویسنده‌گان: نگارش مقاله توسط نویسنده نخست انجام گرفته و نظارت و راهبری پژوهش بر عهده نویسنده‌گان دوم و سوم بوده است.

تشکر و قدردانی: از کلیه افرادی که در نگارش این مقاله ما را یاری رسانده تشکر و قدردانی می‌نماییم.

تأمین اعتبار پژوهش: این مقاله فاقد تأمین کننده مالی می‌باشد.

- منابع و مأخذ**
- قرآن کریم.
- اردبیلی، محمد علی (۱۳۸۲). *حقوق جزایی عمومی*. جلد دوم، چاپ پنجم، تهران: انتشارات میزان.
- آخوند خراسانی، ملا محمد کاظم (۱۴۰۹). *کفایه الاصول*. قم: انتشارات موسسه آل البيت.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۹). *وسیط در ترمینولوژی علم حقوق*. چاپ سوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۰). *فلسفه حقوق ملنی*. چاپ دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹). *تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. محقق: موسسه آل البيت (ع) لاحیاء التراث، قم: انتشارات موسسه آل البيت.
- خمینی، روح الله (۱۴۰۹). *تحریر الوسیله*. قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
- خمینی، روح الله (۱۴۲۷). *البیع*. چاپ سوم، قم: انتشارات مطبع الآداب.
- خوانساری، سید احمد (۱۳۴۰). *جامع المدارک*. قم: انتشارات مکتبه الصدوق.
- خوبی، سید ابوالقاسم (بی تا). *مصباح الفقاهه*. به کوشش حیدری، قم: انتشارات وجدانی.
- زحیلی، وهبه بن مصطفی (۱۴۰۹). *الفقه الاسلامی وادلتہ*. جلد اول، دمشق: انتشارات دارالفکر.
- سنهوری، عبدالرزاق احمد (۱۹۵۸). *الوسیط فی شرح القانون المملنی*. جلد سوم، قاهره: مکتبه النهضه المصریه.
- شهید اول، جمال الدین مکی عاملی (بی تا). *الدروس الشرعیه*. قم: انتشارات موسسه نشر اسلامی.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۳۷۲). *الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه*. چاپ هفتم، قم: انتشارات مرکز النشر مکتب الاعلام الاسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۷۴). *قواعد فقه - بخش ملنی*. جلد دوم، تهران: انتشارات سمت.
- مدنی، سید جلال الدین (۱۳۹۰). *آیین دادرسی ملنی*. جلد دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- مصطفوی، سید محمد کاظم (بی تا). *مئه قاعده فقهیه*. قم: انتشارات موسسه نشر اسلامی.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد (۱۳۷۹). *علم اصول*. تهران: موسسه چاپ و نشر عروج.
- میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن (۱۳۷۱). *جامع الشتات فی اجوبه السؤالات*. قم: موسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت (ع).
- نجفی، (صاحب الجواهر)، محمد حسن (۱۴۰۴). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*. جلد سی و هفتم، چاپ هفتم، بیروت: دار إحياء التراث العربی.

References

- Akhund Khurasani, MK (1989). *Kafayat al-Usul*. Qom: Al-Bayt Institute Publications. (Arabic)
- Ardebili, MA (2003). *Public Criminal Law*. Vol 2, 5th ed. Tehran: Mizan Publications. (Persian)
- Hor ameli, M (1989). *Vasael Al-Shaia*. Qom: Al-Bayt Institute Publications. (Arabic)
- Jafari Langroudi, MJ (2010). *Interface in Thermology of Law*. 3rd ed. Tehran: Ganj Danesh Publications. (Persian)
- Jafari Langroudi, MJ (2011). *Philosophy of Civil Law*. 2nd ed. Tehran: Ganj Danesh Publications. (Persian)
- Khansari, SA (1961). *Jame al-Madarak*. Qom: Saduq Publications. (Arabic)
- Khoi, SAQ (N.D). *Misbah al-Faqahah*. Qom: Vajdani Publications. (Arabic)
- Khomeini, R (1989). *Tahrir al-Wasila*. Qom: Dar al-Alam Press Institute. (Arabic)
- Khomeini, R (2006). *Al-Bay*. 3rd ed. Qom: Bab al-Adab Publications. (Arabic)
- Madani, SJ (2011). *Civil Procedure*. Vol 2, Tehran: Ganj Danesh Publications. (Persian)
- Makki Ameli, J (N.D). *Aldros al-Shariyah*. Qom: Islamic Publishing Institute Publications. (Arabic)
- Makki Ameli, Z (1993). *Al-Rawdat al-Bahiyya*. 7th ed. Qom: Publications of Al-Nashr Center. (Arabic)
- Mirza Qummi, A (1992). *Jami'at al-Shatat*. Qom: Ahl al-Bayt's Education Research and Publication Institute. (Arabic)
- Mohaqeq Damad, SM (1995). *Rules of Jurisprudence - Civil Section*. Vol 2, Tehran: Samt Publications. (Persian)
- Mostafavi, SMK (N.D). *The Principle of Jurisprudence*. Qom: Islamic Al-Nashr Institute Publications. (Arabic)
- Mousavi Bojnourd, SM (2000). *Science of Principles*. Tehran: Orouj Publishing Institute. (Arabic)
- Najafi, MH (1984). *Jawahar al-Kalam*. Vol 37, 7th ed. Beirut: Dar Ahya al-Tarath al-Arabi. (Arabic)
- Sanhuri, A (1958). *Description of Civil Law*. Vol 3, Cairo: Maqda al-Nahda al-Masriyeh. (Arabic)
- Zoheili, V (1989). *Islamic Jurisprudence*. Vol 1, Damascus: Dar al-Takr Publications. (Arabic)