

بسم الله الرحمن الرحيم

تعدد قاضی بین جواز و عدم جواز بحثش تقریباً تمام شد. عرض کردم اگر هم نکاتی است، نکات پیرامونی است وگرنه گفتیم در اسلام دادگاه می‌تواند با حضور یک قاضی تشکیل بشود، می‌تواند با حضور چند قاضی. هیچ کدامش هم اصل نیست، ما این‌جا اصلی یا غیر اصلی نداریم. این‌ها شیوه‌های اجرایی است و زمام‌داران می‌توانند مشخص کنند. گاهی به اعتبار پرونده، گاهی به اعتبار زمان، گاهی به اعتبار این‌که در دادگاه چقدر پرونده است، چقدر نیست، توان قوه قضاییه، بودجه کشور و همه‌ی این‌ها هم چیزی نیست که بر خلاف شریعت مطهر باشد. یک چند نکته است که امروز باید این‌ها را صاف کنیم، نکات مهمی است در جای خودش. یک نکته که ما دیروز اشاره کردیم به رتبه‌بندی قضات و عرض کردم ممکن است، نه این‌که ممکن است بلکه به نظر ما متعین است که ما این را مقدم کنیم رتبه‌بندی قضات را بر اکثریت. چیزی که الان در جمهوری اسلامی هم رعایت نمی‌شود، چون آن‌جا اکثریت است رتبه‌بندی قضات. بعضی از دوستان زحمت کشیدند و این مطلب را از بعضی از روایات هم... یعنی بعضی روایات را آوردند که این در می‌آید. مثل آن فرمایش نبی مکرم که فرمودند: «أفضاکم علی» که هم شیعیان دارند می‌دانید و هم اهل تسنن.

و صدر اسلام طوری بود که اگر حضرت قضاوت می‌کردند دیگر کسی به خودش اجازه قضاوت نمی‌داده است. همه هم استناد می‌کردند به همین فرمایش حضرت رسول (صلی الله علیه و آله و سلم)، در مورد حضرت امیر «أفضاکم علی». اضافه کنم به این مطلب رفتار فقها را. می‌دانید که فقها یک بحثی دارند در کتاب القضا، جالب این است در این دو سده اخیر کشیده شده به کتاب اجتهاد و تقلید که صاحب عروة هم دارد. اگر دو قاضی بودند با تفاوت رتبه آیا ما حق داریم به آن‌که فاضل است، نسبت به آن‌که افضل است مراجعه کنیم؟ صاحب عروة دارد در بحث اجتهاد و تقلید می‌شود به غیر اعلم رجوع کرد در جایی که اعلم حضور دارد برای قضاوت. مثل تقلید، مناسبتش هم که معلوم است چون بحث تقلید است تقلید اعلم، بحث مراجعه به اعلم در قضاوت. این معلوم است رتبه‌بندی است و بعضی‌ها رسماً گفتند نخیر، نمی‌شود مراجعه کرد. گفتند اگر اعلم وجود دارد و آمادگی برای قضاوت هم دارد شما نمی‌توانید مراجعه کنید. پس این رتبه‌بندی هم بنیان عقلی دارد، بنیان عقلایی دارد، بنیان شرعی دارد، بنیان فقهی دارد، منظوم از شرعی یعنی روایات، فقهی یعنی متون فقها. ما هر وقت تعبیر می‌کنیم حتماً آشنا هستید با این یک نکته.

– نکته دیگری که است اگر ما تعدد قاضی را پذیرفتیم آیا شکل خاصی برای رأی دادن وجود دارد یا شکل خاصی لازم نیست؟ این‌که هر کدامشان نصف رأی داشته باشند، یادتان می‌آید در حرف صاحب جواهر، ما این را رد کردیم، صاحب جواهر هم رد کرد که اصلاً عقلاً هم ندارند نصف قاضی، هر کدام نصف قاضی هستند، یعنی چه نصف قاضی هستند؟ اما به این‌جا رسیدیم که قضات حتی در تعدد قاضی مستقل در رأی هستند، یعنی اگر یک پرونده را سه نفر رسیدگی می‌کنند، در واقع سه نفرشان می‌توانند رأی بدهند. اما یک شکل دیگر هم این‌که این‌ها اگر نظرشان واحد است، یک اصدار رأی باشد نه این‌که سه نفر در سه برگه یا جدا جدا، دقیقاً اگر دیده باشید مثل پایان نامه‌ها است. پایان نامه‌ها وقتی دفاع می‌شود گاهی وقت‌ها استاد راهنما، مشاور و دو داور چهار نفر اگر باشند توافق روی یک نمره می‌کنند، ولی یک نمره داده می‌شود. گاهی وقت‌ها نه، چهار نمره داده می‌شود بعد معدل‌گیری می‌شود، آن معدل می‌آید به عنوان نمره پایان نامه.

حالا این‌جا، البته نمی‌خواهم بگویم عین این است، چون این‌جا معنا ندارد که بگویند او می‌گوید من یک کمی کوتاه می‌آیم، تو یک

کمی بیا بالا، این جا معنا ندارد ولی این که یک رأی ثبت شود در دادگاه یا چهار رأی، هر کدام مستقل رأی بدهند، اگر موافق هستند چهار رأی موافق، اگر هم مخالف هستند دیگر حالا اکثریت بنا شد یا آن قاضی که باید رأی بدهد این ها دیگر فرق نمی کند. چنان که اگر گفتیم اکثریت یا حتی گفتیم آن که رتبه اول را دارد، سایرین رأی شان را بنویسند یا ننویسند، اگر می نویسند مستند آراء شان را بگویند یا نگویند؟ الآن در جمهوری اسلامی این طور است، اکثریت رأی می دهند، آن اقلیت رأی را باید بنویسد و مستند رأی را هم بنویسد.

این ها دیگر نمی توانیم به حساب دین بگوییم... این ها همان شیوه های اجرایی است. البته اگر ما تجدید نظر را قبول داشته باشیم، آن لاینش جدا بود تجدید نظر. خوب است که اقلیت مستند رأی را، سندش را بنویسد. چرا؟ چون چه بسا در رأی دادگاه تجدید نظر اثرگذار باشد. شاید این هم که قانون گذار جمهوری اسلامی گفته است مستندش را بنویسد، از همین باب است. بالاخره برود یا بعد بفهمند این چرا مخالفت کرده است چه بسا حرف اقلیت برای دادگاه تجدید نظر اولی بشود. بنابراین این ها چیزهایی است که اقتضائات تعیین می کند و قانون گذاران بر اساس اقتضائات قانون جعل می کنند.

چطور ما تجدید نظر را قبول کردیم و گفتیم تابع اقتضائات است و دلیل هیچ طرف را بر تعیین قبول نکردیم، یادتان می آید در آن ترازو، منتها خیلی سنگین بود. یک طرف ده دلیل بود، یک طرف هفت دلیل یادتان باشد. ولی ما گفتیم این ادله هیچ کدام راه را بر دیگری نمی بندد. دقیقاً همان مشی را همین جا داریم طی می کنیم. یعنی در واقع همان گفتمان، همان تفکر این جا دارد می آید. این جا هم اصل قضاوت که از احکام ثابت اسلام است. دادرسی عادلانه از احکام ثابت اسلام است، اما حالا این دادرسی عادلانه در چه شکلی صورت بگیرد، با قضاوت واحد، قضاوت متعدد، چند قاضی یا تفصیل حالا تفصیل در پرونده ها به اعتبار زمان... یک دفعه زمان جنگ است مثلاً باید تعبیر قاضی را حذف کنم. یک دفعه زمان صلح و خلوتی دادگاه ها است، چه اشکال دارد تعدد قاضی باشد که اطمینان بیشتری باشد. به هر صورت این ها دیگر شیوه های اجرایی است.

آنچه مهم است دو نکته است، به نظرم اگر این دو نکته را امروز برسیم و بیان کنیم کار خیلی پیش رفته است، نشد حالا یکی را بیان می کنیم تا بعدی ببینیم، دست شما هم است که بگذارید ما رد بشویم یا نه. این هم عرض کنم بحث را تبلیغش کنم. این دو نکته که می خواهم عرض کنم مخصوصاً دومیش. از نکاتی است که فقط برای این جا نیست، یعنی این را شما می توانید ده ها جا استفاده کنید و به کار ببرید. جنس بحث هم اگر بخواهیم تبارشناسی کنیم اولی بحث اصول فقه است، دومی فلسفه ی فقه است، اگر این اصطلاحات را بدانیم جنس این بحث این طور است، چون توجه به این نکته مهم است به همین خاطر هم عرض می کنم مخصوصاً این جا نیست، خیلی جاها به درد می خورد. اما نکته اول شما تازه حرف جواهر را خواندید، می خواهم از این جا شروع کنم جواهر یادتان باشد در همان یک صفحه بحثش یک جا که می خواست برای تعدد قضاوت رأی مثبت بدهد تمسک کرد به اصل. یک نفر دیگر هم تمسک به اصل کرد، شیخ انصاری، شیخ اعظم بود، گفت: «مع موافقه للأصل» یعنی اصل جواز.

ولی همین آقای صاحب جواهر در صورت دوم که بحث نصف قاضی بود، دو قاضی بیایند در پرونده، هر کدام حکم نصف قاضی داشته باشند، با هم یک قاضی بشوند. فرمود: نه، این درست نیست، چون ما از ادله چنین چیزی ندیدیم، عهده نداریم نسبت به این دلیل. یک رندی می گوید جناب جواهر مگر شما دلیل می خواهید، «لعدم وفاء ادله» ادله نبود، اصل. مگر مرادش از ادله هم دلیل لفظی باشد و هم اصل عملی باشد. باز هم به هر حال سؤال پیش می آید آیا اصل، اصل جواز است یا اصل عدم جواز است؟ حالا از جواهر که بگذریم در سخنان آقای اردبیلی، در آن ترازو بعداً نگاه کنید، آن هایی که می خواستند رد کنند به اصل منع تمسک کردند، آن ها که می خواستند اثبات کنند به اصل جواز، بالاخره این جا یک سؤال خوبی پیش می آید که بالاخره ما در این طور موارد و ده ها مورد مشابه... نمی دانم کتاب قضای ما تا چه زمانی طول بکشد، ولی مطمئن باشید هر چند وقت یک بار یک چنین بحثی داریم، کار به شک ممکن است بکشد. آیا باید به اصل عدم تمسک کنیم یا به اصل جواز؟ از آن طرف هم که می دانید در شریعت مطهر ما یک جاهایی اصل جواز داریم، حالا اصل جواز که می گویم نماینده اصل برائت و اباحه و حلیت، همه این ها. یک جا اصل صحّت داریم که آن هم در همین راستا است. اما یک جاهایی هم اصل منع داریم. مثل اصل معاملات که آقایان می گویند اصل فساد. اصل فساد یعنی اصل عدم نقل و انتقال. اصل فساد معامله، اصل این که این معامله درست نیست، ممنوع است. این که انسان دقت کند این اصلها را در جای خودش به کار ببرد. این کشکول درویش نیست که فقیه دست کند یا مثل کیسه لوله کش که منزل آدم می آیند، مدام می گردد پیچ مناسب پیدا کند ببندد، نه باید ببیند کدام اصل

این جا مناسب است و آن اصل را استفاده کند.

ضابطه گسست اصل جواز از اصل منع

ضابطه‌ی کلی این است تا بعد تطبیقات. اگر یک جا اصل بخواد برگردد به حوزه آزادی من در کار خودم. این که من چه وظیفه‌ای دارم، چه تکلیفی دارم.

این جا می‌دانید بر مسلک مشهور اصولی‌ها که ما هم قبول داریم، جا جای اصل جواز است. عرض کردم اصل جواز و آن خواهرانش، دادش‌هایش، اصل برائت، اباحه، حلیت، صحت. اما یک جا اگر من بخوام راجع به تسلط بر دیگران، ورود به حریم دیگران یعنی ثمره اصل من می‌خواهد تسلط من را محدود کند اگر اصل عدم باشد، بسط بدهد در حق دیگران اگر اصل جواز باشد. یا مثلاً می‌خواهد یک نهادی بیاورد، شک داریم مثلاً فلان نهاد را داریم یا نداریم. یا توسعه نهاد را، اصل نهاد را داریم ولایت فقیه، اما توسعه ولایت فقیه شک داریم.

ولایت هم که می‌دانید اصلاً جنسش تسلط بر دیگران است. حفاظت از دیگران است. ولایت معنایش این است. لذا یک ولی می‌خواهد، یک مولا علیه می‌خواهد. هر جا مربوط باشد به این‌گونه موارد که می‌خواهد تسلط یک کسی را بر دیگری ثابت کند، این اصل عدم است. به این معنا جعل کرده است ثبوتاً. باید بگوییم شارع جعل نکرده است. اثباتاً دلیل داریم یا نه باید دنبال دلیل بگردیم. لذا ثبوتاً می‌شود عدم جعل، اثباتاً هم می‌شود عدم دلیل. معمولاً دلیل را در اثبات می‌آورند می‌دانید، جعل را در ثبوت می‌آورند.

برگه را باید با دقت بخوانید، کلمه به کلمه اش دقت شده است. عدم جعل ثبوتاً که آیا شارع این کار را کرده است یا نه. چنانچه که خارجاً هم باید دلیل برای جعل داشته باشیم اثباتاً، ثبوتاً. پس به خوب قراری رسیدیم، اصل در حوزه‌ی اختیارات من بله، اما در وقتی پای قید می‌آید، اصل عدم است. دیگر هر جا خواستیم از این اصل استفاده کنیم، باید ببینیم از کدام قبیل است. حالا من مثال می‌زنم شما بگویید. ما اگر در مباحث آتی شک کنیم به هر دلیلی مثلاً قاضی باید فرض کنید مجتهد باشد یا نه، این‌ها که می‌گوییم همه واقع است. قاضی می‌تواند زن باشد یا نه؟ این جای اصل جواز است یا اصل عدم است؟ یعنی این جا سر تسلط شخص بر خودش است، یا بحث سر این است که بخواد ورود کند به حریم دیگران، بزند، ببندد، مصادره کند. اصلاً قضاوت که می‌دانید جنسش در تصرف دیگران است، قضاوت جنسش این است. حتی آن جایی هم که مثلاً می‌گوید مال به مناصف تقسیم شود باز هم تصرف در شئون دیگران است.

درست است با این نگاه که آیا ایشان جایز است این کار را بکند یا نه، اما این برای این است که متعلق کارش تصرف در حق دیگران است. وقتی این‌طور شد این می‌افتد در بخش دوم. به همین خاطر اگر ما در مباحث آینده در شرایط قاضی شک بکنیم، قائل می‌شویم به عدم.

اگر شک کنیم که آیا فقط قضاوت قاضی واحد معتبر است یا می‌تواند قضاوت به صورت جمعی باشد. حالا فرض کنید شک کنیم، حالا بعداً خواهیم گفت که نوبت به شک می‌رسد یا نه. آیا همچنانی که شخص حقیقی می‌تواند قاضی بشود، آیا شخصیت حقوقی هم می‌تواند... به این معنا اگر بگیریم چون قضاوت جمعی اقسامی داشت، اگر به این معنا بگیریم باید بگوییم نه، باز هم اصل، اصل عدم است. اما فرض کنید اگر شک کنیم آیا لازم است قاضی بین طرفین دعوا مساوات کامل برقرار کند یا نه؟ شرح لمعه نباید یادتان رفته باشد. در شرح لمعه یک فتوا این است که واجب است بر قاضی مساوات کامل، ولو یک طرفش امیر المؤمنین (علیه السلام) باشند، یک طرفش یهودی باشد، اما در دادگاه این‌ها دیگر مساوی هستند. در نگاه، در سلام، در تعابیر، نحوه نشستن. نمی‌شود به او بگوید روی میل بنشین، به آن بگوید روی صندلی متهم... صندلی متهم نه یعنی همان صندلی که گاهی ما روی آن می‌نشینیم، مثل همین صندلی که من روی آن نشستم، می‌گوید این جا بنشین.

البته نمی‌دانم شهید ثانی است که مناقشه می‌کند، می‌گوید ما دلیلی بر وجوب نداریم. ولی ببینید اگر ما گفتیم چنین چیزی لازم است یا نه، از دلیل چیزی ثابت نشد، شک کردیم آیا اصل جواز است و عدم لزوم مراعات و مساوات است یا اصل لزوم؟ فرض هم بگذارید که این لطمه به قضاوتش نمی‌زند یعنی اگر رعایت مساوات هم نکند در تشریفات دادگاه، لطمه به قضاوتش نزند. قضاوتش اگر آن رعایت نکند هیچی، آن را باید خدا رحمش کند. نه، در فرآیند رسیدگی، در برآیند دقیق ولو آن‌هایی که سلام یک نوع بکند، یک نوع نگاه بکند، یک نوع بخندد، حتی می‌گویند اگر چشمش لبش خندان است، نسبت به هر دو خندان باشد،

اگر می‌خواهند نخندند نسبت به هیچ کدام نخندند، خیلی عجیب است این‌ها گفتنی است در دنیای امروز، چنانچه عمل کردنی است، این مهم‌تر است. و اگر بگوییم ولی نه، قاضی مراعات هم نکند، این یک تکلیف قاضی است و گرنه شرط قضاوت نیست.

اگر گفتیم تکلیف قاضی است، دیگر از این ربطی به گستره پیدا نمی‌کند، ربطی به تکلیف شخصی پیدا می‌کند. تکلیف شخصی پیدا کرد می‌شود اصل عدم. به نظرم شهید ثانی بر همین مبنا هم است که می‌گوید ولو شهید اول فرموده لازم است، ولی من می‌گویم لازم نیست. دلیل بر وجوبش نداریم ولو خیلی خوب است. البته می‌دانید با عناوین ثانوی ممکن است این‌ها هم لازم باشد. امروزه است، فیلمبرداری می‌کنند، می‌گویند نگاه کن دادگاه، یکی از متهم‌ها نشسته است، یکی از متهم‌ها ایستاده است، قاضی با یک کسی، یک طرف دعوا دست داد، به یکی دست نداد. این‌ها بعداً عناوین ثانوی پیدا می‌کند. همین وضعی که الآن داشتیم آیا قضاوت باید رأی مستقل بدهند یا باید توافق کنند، ولی این لطمه به اصل قضاوت نزنند، این یک تکلیفی است شک داریم، اصل عدم جاری است. بنابراین فضلا راجع به اصل عدم دیگر با این چراغ بروید سراغ آن ادله که آیا جوازها حرف‌شان درست است یا عدم‌ها؟ اما یک چیزی به شما بگویم و آن این‌که در اکثر موارد اگر ما نخواهیم بهانه بیاوریم جای شک نیست. ببینید یک دفعه ما در مسئله مثلاً دنبال یک آیه و روایت هستیم، آن هم تازه آیه خاص، روایت خاص. یکی از آقایان می‌گوید ما دلیلی نداریم بر حرمت ایذای غیر مؤمن. می‌گوید کجا است؟ مثل این‌که این است. می‌گوییم «یا ایها الذین آمنوا لا تعذوا مؤمناً و غیر مؤمن» ولی در ادله ما هم عقل داریم، هم نقل. چنانچه هم ادله عام داریم و هم ادله خاص. و لذا اگر آن‌جا گفتیم حرمت ظلم قید ندارد نه شرعاً حرمت ظلم قید دارد و نه عقلاً حرمت ظلم قید دارد. شامل غیر مؤمن هم می‌شود شامل حتی حیوان هم می‌شود.

یکی از آقایان می‌گوید حیوان را شما بار بارش می‌کنید چه کار می‌کند؟ جایز است، حالا ایذا هم بشود، همان جا هم... اولاً من تعجب می‌کنم این همه روایت داریم راجع به این‌که حیوان را باید علفش داد، غذا داد، نمی‌شود گرسنگی داد، حیوانی است از گرسنگی می‌میرد، شما هم علف دارید می‌توانید به او ندهید؟! اصلاً روایت را نگاه کنید، اگر کسی دنبال... اصلاً روایت هم نبود، عموماً می‌گویند که داریم از خود قرآن، از غیر قرآن. بله، راجع به حرمت ایذای حیوان من فکر کنم اگر این را بیاورید بعد می‌گوید، نه راجع به علفش باید دلیل بیاورید، ندارد علفش را. این درست نیست، یک مقداری... آن وقت این مجال می‌دهد به بعضی از افراط‌ها که کل سیستم فقه را زیر سؤال ببرند و جالب این است که این‌ها همیشه هوای همدیگر را دارند، به این معنا که این یخ زدگی، این انجماد مجوز حضور آن بی‌انضباطی می‌شود. آن بی‌انضباطی مجوز زنده ماندن این می‌دهد و این‌ها همیشه مثل دو طرف قیچی، هیچ وقت همدیگر را قیچی نمی‌کنند، این وسط را قیچی می‌کنند. یک بحثی هم دوست‌مان دارند، می‌گویند چرا شما کنار اکثریت و کنار رتبه‌بندی قضاوت قرعه را مطرح نکردید؟ یک چیز سومی، اکثریت، رتبه‌بندی قضاوت، بعضی وقت‌ها قضاوت در یک رتبه هستند، بگوییم قرعه. مخصوصاً اگر دو نفر باشند که دیگر اکثریت هم معنا ندارد، قرعه.

راجع به قرعه ما یک عقیده خاصی که داریم، این است اولاً قرعه در شبهات موضوعیه می‌آید، برای حل شبهات موضوعیه. حالا این هم می‌شود گفت موضوعی است، چون ما اصلش را پذیرفتیم. اما قرعه ایستگاه آخر است این را من سال گذشته بود، یک سال قبلش بود در اصول بحث کردم، ایستگاه آخر است و لذا اگر راه دیگری باشد نوبت به قرعه... حالا چطور ایستگاه آخر است، این دیگر بحثش این‌جا نیست، لذا من این را در بحث نمی‌آورم، اما آن بحث شنبه بحث مهمی است، إن شاء الله عرض می‌کنیم.

الحمد لله رب العالمین .