

خلاصه درس:

صفحه 121 و 122

شمارش شرایط قاضی

1. بلوغ

واضح است که بلوغ مذکور در شرایط قاضی مطابق رأی است که مجتهد در تفسیر بلوغ دارد. به عبارت دیگر بلوغ مطرح در اینجا «بلوغ شرعی» است.

رفع برداشت یک اشتباه از کلام صاحب جواهر

صاحب جواهر در پیوند با بلوغ متنی دارد که موجب برداشت اشتباه از کلام ایشان شده است. این اشتباه در حد وسیع منتشر شده است.

متن مورد نظر این است:

«ان البلوغ من موضوعات الاحکام الشرعية التي مرجعها العرف و العادة و مثل هذا لا شك في كونه بالغاً فيهما. و انما يتعين الرجوع الى الشرع في تحديد الموضوعات مع الشك دون اليقين الذي قد عرفت حصوله في المقام و قد أومأنا سابقاً الى ان البلوغ حال في الانسان بل مطلق الحيوان يخرج بها من حد الطفولية الى غيرها و انما ينبعث عنها خروج المنى و نحوه...»¹

از این متن برداشت شده که فقیه نجفی بلوغ را امری عرفی و طبیعی میدانند که داوری حصول آن - از صفر تا صد - بر عهده عرف عام یا کارشناس است و گزینه های دیگر - به ویژه حد سن - ملغی است؛ از این رو ممکن است (بلکه چنین است که) حد بلوغ با تفاوت طبایع و افراد متفاوت باشد.

این برداشت از کلام ایشان اشتباه است. بخش فوق از کلام ایشان در مورد کسی است که یا شعر خشن اطراف شرمگاه او روییده یا منی از او (در مرد یا زن) خارج شده است.² در این فرض است که می فرماید: هر عرفی چنین فردی را بالغ میدانند. و گرنه بحث از سن که می رسد (و البته این بخش از بلوغ محل چالش و مخالفت برخی است) به تفصیل از آن صحبت می کند.³ در آن جا بلوغ شرعی را مطرح می کند و در مجموع از سن 15 سال در مذکر و 9 سال در مؤنث دفاع می کند. حتی وقتی به مخالفت تنها مخالف در صحنه یعنی ابن جنید اشاره می کند، می فرماید:

«لا ينبغي للفقهاء التردد بعد ذلك في فساد قوله...»⁴ البته هدف ما در نقل این سخنان رفع یک اشتباه شایع از متن جواهر بود و گرنه باید قصه بلوغ و بررسی آثار آن را در مجالی مناسب در حد وسیع مورد تحقیق قرار داد.

تتبع در مسأله (موقعیت فقهی)

اعتبار بلوغ و عدم اعتبار و جواز قضاوت نابالغ - هر چند ممیز و مراهق/مجتهد بلکه و اعلم از دیگران⁵ و... باشد - به اجماع اصحاب نسبت داده شده است. در این باره از اجماع منقول، محصل و اتفاق مسلمین یاد شده است.⁶

موقعیت شرعی و اسناد اعتبار بلوغ

مجموع کلمات فقیهان اعتبار بلوغ را در قضا به وجوه ذیل مستند کرده است.

1. مرفوع القلم و محجور بودن غیر بالغ به گونه ای که اعتباری به قول، فعل و احکام او نیست.

2. دلیل اولویت. با این توضیح که غیر بالغ عبارات انشاءها و احکامش در حق خودش نافذ نیست؛ چگونه در حق دیگران نافذ باشد. او خود مولی علیه است، چگونه می خواهد صاحب ولایت بر امر قضا باشد؟!

3. اجماع منقول، محصل، بلکه اتفاق مسلمین بر اعتبار بلوغ است.

4. بنای عقلا بر اعتبار بلوغ در متصدی امر قضاست. این بنا از سوی شرع اقدس رد نشده بلکه تایید شده است.
5. در مثل معتبره ابو خدیجه آمده بود: «اجعلوا بینکم رجلا» و رجل نابالغ را نمی گیرد. این معتبره نه تنها قاضی بالغ را پیشنهاد می دهد بلکه موجب اعتبار بلوغ در قاضی می شود تا جایی که اگر دلیلی عام در مسأله باشد، به آن دلیل در راستای مدلول خودش جهت میدهد. شاید به همین دلیل برخی به انصراف اخبار و ادله از فرض شمول غیر بالغ اشاره کرده و وجه آن را مثل این معتبره دانسته اند.⁷
6. برخی به اصل عدم ولایت (یا استصحاب!) هم تمسک کرده و قدر متیقن خارج از آن را شخص بالغ دانسته اند.
7. اهمیت بسیار بالای امر قضا در همه جوامع به ویژه در اسلام و مسئولیت بزرگی که این کار دارد نیز مورد اشاره برخی - به عنوان دلیل - قرار گرفته است.
- البته مدیریت وجوه ارائه شده به گونه ای دیگر و احيانا تمسک به برخی اعتبارات دیگر نیز ممکن است.

1. جواهر الکلام، ج 26، ص 12.
2. نک: همان، ص 5 و 10.
3. همان، صص 16.42.
4. همان، ص 16.
5. العروة الوثقی، ج 3، ص 4.
6. عموم منابع از این اجماع یاد کرده اند. تعبیر اتفاق مسلمین هم در برخی متون دیده می شود، نظیر **فقه القضاء** (السید عبدالکریم الاردبیلی)، ج 1، ص 18.
7. ر. ک: **العروة الوثقی**، ج 3، ص 4.

مشروح درس:

شرائط قاضی/ بلوغ

بسم الله الرحمن الرحيم

بعد از بیان پیش فرض ها از امروز می رویم به سراغ شمارش شرائط قاضی. خیلی از این بحث هایی که خواهیم داشت مثل بحث بلوغ، عدالت و ... در مواضع دیگر مورد استفاده قرار می گیرد. معمولا اولین شرطی که علما برای قاضی بیان می کنند بلوغ است و ما هم از بزرگان تبعیت می کنیم.

شرط اول بلوغ

یعنی غیر بالغ حق ندارد قضاوت کند (غیر بالغ مکلف نیست که بگوییم بر او حرام است) و اگر هم قضاوت کند برای طرفین متابعت ندارد و قضاوت او باطل است. منظور از بلوغ هم بلوغ شرعی است لذا هر مبنایی که در مورد بلوغ داشته باشد در این جا تأثیر می گذارد؛ مثلا اگر کسی مبنایش پانزده سال و نه سال باشد یا پانزده سال و ده سال باشد یا هیجده سال باشد (البته این قول از اهل تسنن است) تأثیر می گذارد.

رفع یک برداشت اشتباه

در این جا می خواهیم یک رفع توهم از کلام صاحب جواهر کنیم اگر چه این یک بحث داخل پرانتزی است. در این چند دو سه دهه بارها و بارها من دیده ام که دانشگاهی ها یا حتی فضایی حوزه به صاحب جواهر نسبت می دهند که

ایشان بلوغ را یک امر عرفی دانسته است و حسابی هم آن را پررنگ می کنند و این عبارت صاحب جواهر را می آورند که: «ان البلوغ من موضوعات الاحکام الشرعیة التي مرجعها العرف و العادة»

بلوغ از موضوعات احکام شرعی است گرچه خود بلوغ هم از احکام شرعی وضعی است ولی خودش هم موضوع حکم شرعی است یعنی وقتی شخصی بالغ می شود یک سری احکام به سراغش می آید که ممکن است مسئولیت باشد یا برخورداری باشد. منتهی سؤال این است که مرجع تشخیص بلوغ چیست؟ می گویند صاحب جواهر گفته العرف و العادة. بعد هم نتیجه می گیرند که سن معیار نیست؛ معمولا این آقایان با سن مشکل دارند و می گویند اولاً چرا بین پسر و دختر تفاوت است و ثانیاً نه سال (مخصوصاً این که نه سال نه سال قمری یعنی حدود هشت سال و نه ماه هست) سنی نیست که بخواهیم تکالیف را بر دختر بار کنیم و او را مجبور به انجام آن تکالیف کنیم یا حد روی او جاری کنیم یا تعزیرش کنیم چون رشد در معاملات شرط است ولی در تحمل کیفر رشد شرط نیست. وفوراً هم به این عبارت صاحب جواهر تمسک می کنند و مسأله ی زمان و مکان را هم مطرح می کنند و با آن مشکل را برطرف می کنند و می گویند این برای زمانی بود که دختر بچه ها زود می رسیدند نه امروزه که دختر بچه های شانزده ساله هم هنوز با عروسک بازی می کنند. (گاهی ما می گوئیم این حرف را صاحب جواهر گفته یا شهید ثانی گفته و طرف را بایکوت می کنیم ولی کسی نیست بگوید این حرف را صاحب جواهر در چه سنی زده است، صاحب جواهر و شهید ثانی که عالم از مادر متولد نشدند، این ها کم کم عالم شدند).

این حرف اشتباه است. صاحب جواهر بحثش در مورد پسر و دختری است که به یکی از این دو رسیده اند یا موی خشن در اطراف شرمگاهشان در آمده یا خروج منی، ایشان می گوید بلوغ یک امر عرفی است و در مورد این افراد یقیناً عرف این ها را بالغ می داند حتی در غیر مسلمان ها هم بچه هایی که به این سن می رسند و این امور را پیدا می کنند می گویند به بلوغ رسیده اند (حداقل شروع بلوغ نه حدکمال بلوغ) ایشان می گوید در این جا در این دو صورت عرفاً این افراد بالغ هستند و بلوغ هم که یک امر عرفی است در این جا صدق می کند ولی دو صفحه بعد یک بخشی باز می کند به نام بلوغ شرعی و شروع می کند از سن صحبت کردن از صفحه ی شانزده تا چهل و دو و در این قسمت سن را تثبیت می کند و می گوید پسرها پانزده سال و در دختران روایت های مختلف را مطرح می کند و روی نه سال توقف می کند و وقتی از این جنید مخالفتی را نقل می کند می گوید «لا ینبغی للفقیه التردد بعد ذلک فی فساد قوله» من قول ابن جنید را ندیده ام اما از آن جایی که معروف است که اقوال ابن جنید متأثر از اهل تسنن است ممکن است ایشان سن هیجده سال را مطرح کرده باشد و صاحب جواهر اینطور در مورد او تعبیر می کند. مشکلی که وجود دارد در مورد افرادی که موی خشن اطراف شرمگاه دارد یا انزال منی دارد نیست بلکه مشکل در مورد کسانی است که این خصوصیات را هنوز ندارند و راه تشخیص بلوغشان سن است و اتفاقاً برداشتی که این آقایان می خواهند از حرف صاحب جواهر بکنند همین قول هیجده سال است که صاحب جواهر این تعبیر تند را در موردش به کار برد. وقتی انسان یک کتابی را مطالعه می کند باید کامل مطالعه کند این آقایان صفحه ی چهارده را دیده اند و اگر این صفحه را از جواهر جدا کنیم همین برداشتی که این آقایان دارند می شود ولی جواهر صفحه ی شانزده را هم دارد و از شانزده تا چهل و دو را هم دارد. همیشه باید از کتاب فیلم گرفت نه عکس گرفت. برخی از نصوص عکس برداری می کنند در حالی که باید از نصوص فیلم برداری کرد و این همان است که ما می گوئیم نصوص را باید در یک نظام حلقوی دید. وقتی صاحب جواهر چهل صفحه در مورد بلوغ بحث می کند کسی که می خواهد از کتاب ایشان نقل قول کند حداقل اگر نمی تواند همه ی کتاب را بخواند باید این چهل صفحه را ببیند و بعد نقل قول کند.

پس گفتیم منظور از بلوغ شرعی است. پس اگر کسی بالغ نباشد ولو پنج دقیقه مانده باشد به بلوغش (این در مورد موی خشن شاید مصداق نداشته باشد اما در مورد سن می تواند درست باشد) ولو اعلم مجتهدین هم باشد (البته این مطلب شبیه به شوخی است و مصداق خارجی ندارد ولی بر فرض که محقق شود) فایده ندارد.

در این جا ما باید چند کار انجام دهیم: اولاً موقعیت فقهی این نظر بین علما را مشخص کنیم. دوم موقعیت شرعی یعنی اسناد، آیات، روایات، عقل و ... را بررسی کنیم و در آخر هم بررسی، نقد و بیان رأی مختار. موقعیت فقهی مسأله

گفته اند اجماع منقول، محصل، اتفاق مسلمین است بر این که غیر بالغ ولو اعلم حق قضاوت ندارد. این ادعا ادعای درستی هم هست و ما هم که نگاه کردیم به اطمینان رسیدیم که این اجماع وجود دارد. اما مهم اسناد است، زمانی که انسان به کتاب ها

نگاه می کند مجموعاً به هفت دلیل می رسد. مرحوم آقای اردبیلی معاصر ایشان فقه القضا دارند و ظاهراً یک تیمی بوده اند و جمع آوری می کردند.

اولین دلیل: غیر بالغ مرفوع القلم است (رفع عن الصبی حتی یحتلم) محجور است (غیر بالغ را معاملاتش را و لیش انجام دهد و خودش نمی تواند معامله کند و عباراتش اعتبار ندارد) شخصی که این طور است قاضی هم نمی تواند باشد.

دوم دلیل اولویت است: طفل (غیر بالغ) در حق خودش نمی تواند حکم صادر کند پس به طریق اولی نمی تواند در حق غیر خودش حکم صادر کند.

در دلیل اول نمی خواست از دلیل اولویت استفاده کند ولی در دلیل دوم از اولویت استفاده کرد لذا من این ها را دو تا کردم. سه اجماع: بلکه بالاتر از اجماع بلکه اجماع مسلمین، شیعه و سنی. در این جا پیش فرض پنجم به کار می آید که این اجماع چقدر می تواند به درد بخورد.

دلیل چهارم بنای عقلا: عقلا هم همین کار را می کنند. منظور این است که برای این امور یک سنی را قرار می دهند و قبل از آن اجازه نمی دهند نه این که این سنی که ما برای بلوغ می گوئیم همه ی عقلا قبول دارند.

دلیل پنجم روایات: معتبره ی ابو خدیجه، سند صحیح، دلالت هم واضح. امام فرمودند: «اجعلوا بینکم رجلاً» مردی از شیعه انتخاب کنید که قضایای ما را بلد باشد (به قول آقایان مجتهد باشد) و بین شما قضاوت کند. رجل بچه را نمی گیرد. این روایت را صاحب عروه می گوید نه تنها خودش محدودیت دارد نسبت به سایر ادله هم اگر اطلاق داشته باشند اطلاقش را می زند و از بین می برد و باعث انصراف آن ها به مرد هم می شود؛ و برخی دیگر انصراف را بدون روایت و به صورت مستقل بیان کرده اند و گفته اند روایاتی که مطلق هستند انصراف به انسان بزرگ و بالغ دارند. در این جا هم پیش فرض ششم به کار می آید.

دلیل ششم اصل است: این اصل همان اصل عدم ولایت است. در پیش فرض چهارم این اصل را خواندیم و گفتیم آیا مقابل استصحاب است یا اماره است؟ بالاخره یک بچه می خواهد قضاوت کند شک می کنیم ولایت دارد یا نه؟ اصل عدم ولایت است چه استصحاب عدم ولایت باشد و چه اصل دیگری باشد و نمی دانیم این ولایت که دادنی هست را آیا شارع به او داده یا نه؟ اصل عدمش هست.

دلیل هفتمی هم هست که نه قرآن است و نه روایت است ولی برخواسته از همین ها است شاید بشود اسم آن را مضاق شارع گذاشت: برخی گفته اند این عمل عمل مهمی به نام قضاوت است نه آتش سبزی پختن شما می خواهید مال مردم، جان مردم، آبروی مردم را بسپارید به یک شخصی به نام قاضی آن هم با حساسیت شارع نسبت به این امر.