

خلاصه درس:

برگه درس

صفحه 127 و 128

1. عقل یا کمال عقل

در برخی متون فقهی - مثل متن مبانی تکملة المنهاج - قید «عقل» ذکر شده است؛ لکن در مثل شرایع «کمال العقل» آمده است و البته هیچ کدام هم توضیحی نداده‌اند. و از آن جا که این شرط - به ویژه با تعبیر دوم - کاملاً کیفی است، قهراً تشخیص آن خالی از صعوبت نیست؛ هر چند قیود کیفی در جانب نفی و اثبات، قدر متیقن‌هایی دارند که داوری - حتی قاطعانه - در آن موارد، آسان است.

البته در مسأله با تعابیر دیگری هم مواجه هستیم. ملاحظه نمایید:

«و اجتماع العقل و الرأى و سعة الحلم و البصيرة بالوضع... و القوة على القيام به و وضعه مواضعه»؛ «ینبغی ان یکون کامل العقل و حسن الرأى»؛ «...وافر العقل ذا فطنة و تقيظ»؛ «الشرط الثانى العقل و هو مجمع على اعتباره و لا یكتفى فيه فى العقل بالذی يتعلق به التكليف من علمه بالمدرکات الضرورية حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا من السهو و الغفلة يتوصل بذكائه الى ايضاح ما اشکل و فصل ما أعضل»¹.

بررسی اختلاف تعابیر

به نظر می‌رسد نباید اختلاف تعابیر در مورد را صد در صد حاکی از اختلاف نظر دانست؛ از این رو مثل صاحب شرایع که در شرایع تعبیر «کمال العقل» دارد قید «رشد» را ندارد و در مبانی که تعبیر به «عقل» شده است، قید «رشد» را هم دارد. البته برخی اختلافات نظری را شاید نتوان انکار کرد. مثلاً محقق حلی که در شرایع تعبیر «کمال العقل» دارد، در المختصر النافع² فرموده است: «و الصفات ستّ: التكليف و الايمان...» و شرط تکلیف «محض عقل» است نه «کمال عقل». با این توضیح معلوم می‌شود که اگر منظور از عقل، کمال عقل باشد، نمی‌توان به حدیث رفع قلم تمسک کرد؛ چون حدیث رفع قلم بر فرض دلالت، اصل اعتبار عقل را ثابت می‌کند نه «کمال عقل» را.

یاد آوری لازم

تتبع در کلام فقها عموماً می‌رساند که منظور ایشان از «کمال عقل» همان عقل است! گویا اضافه کمال به عقل اضافه بیانیه است نه لامیه و لذا کمال عقل را که می‌گویند بلافاصله بعد از آن می‌گویند با این قید مجنون خارج شد.

تحقیق و بیان رأی مختار

به نظر می‌رسد - با توجه به عدم دلیل بر مسأله - باید «عقل کافی متناسب با شأن قضا» را اعتبار کرد. قهراً در این شرط فطانت، مدیریت صحنه و ... هم هست، حتی می‌توان پرونده‌های قضایی را با ملاحظه جهات مختلف طبقه‌بندی کرد و هر عاقل فطنی را صالح برای رسیدگی به هر پرونده و دعوا ندانست. اختلافات در این جهت به اختلاف در شیوه‌های اجرایی برمی‌گردد که نظر ثابتی در مورد آن نمی‌توان داشت و نمی‌توان در این باره، امر ثابتی را به شارع نسبت داد.

شروط همسو با شرط عقل

از مباحثی که در پیوند با شرط عقل شد، برخی شروط دیگر چون: رشد، ضبط، حفظ و توانایی جسمی لازم نیز وضعیتش معلوم گردید و نیازمند ارائه بحث مستقل نیست.

2. وضعیت مجنون ادواری در قضا

بسیاری از فقها مجنون ادواری را در حال افاقه، صالح برای قضاوت دانسته‌اند.

مثلاً گفته شده: «و لا مجنون و لو ادوارا حال جنونه»³ «و لا المجنون و لو كان ادوارياً فی دور جنونه»⁴ و ظاهر این عبارت صلاحیت مجنون در حال سلامت برای قضاوت است. لکن برخی در این مسأله خدشه کرده و گفته‌اند: «لا دلیل ظاهراً علی عدم جواز تصدی المجنون الادواری للقضاء فی دور افاقته الا ان عظم شأن القضاء و لزوم اعتماد الناس علی حکمه یقتضی ان یحذر عن تصدیة للقضاء و نصبه له»⁵.

به نظر می‌رسد خدشه مزبور نهایتاً یک توصیه است که والی چنین فردی را در مسند قضا قرار ندهد یا خود وی عهده‌دار این پست نشود و چیزی بیش از این را ثابت نمی‌کند. اگر مجنونی در حال سلامت کامل به قضاوت بپردازد، چه دلیلی بر عدم اعتبار قضای اوست؟ پس صحیح همان نظر معروف و مشهور در مسأله است.

3. مجنون نسبی و تصدی قضا

صاحب عروة بعد از این که می‌فرماید: «و لا المجنون و لو كان ادوارياً فی دور جنونه»، می‌فرماید: «و ان كان عالماً عارفاً بالاحکام و كان جنونه فی غیر هذا؛ فان الجنون فنونٌ...»⁶. به نظر می‌رسد موافقت با این کلام، آسان نباشد؛ به راستی اگر جنون وی قابل کنترل و تجزیه به اعتبار متعلق باشد و به سایر شرایط معتبر در قاضی لطمه‌ای وارد نسازد، چگونه می‌توان به این توسعه نظر داد و وی را لایق برای امر قضاوت ندانست؟! البته کنترل و تجزیه در عالم اثبات، امر آسانی نیست.

حکم شک در مسأله

واضح است که در این موارد نوبت به شک مستقر هم نمی‌رسد تا بتوان به اصل عدم ولایت، تمسک کرد.

1. ر.ک: فقه القضاء، ج 1، ص 19.

2. کتاب القضاء، ص 279.

3. جواهر الکلام، ج 40، ص 12.

4. العروة الوثقی، ج 3، ص 4.

5. فقه القضاء، ج 1، ص 20.

6. العروة الوثقی، ج 3، ص 4.

مشروح درس:

شرائط قاضی/ عقل

بسم الله الرحمن الرحيم

شرط دوم در قاضی: عقل. همانطور که دیروز بیان شد اصل این که قاضی باید عاقل باشد و دیوانه نباشد این مطلب نیاز به آیه و روایت ندارد و به نظرم اگر کسی برای این مطلب دنبال آیه و روایت برود وقتش را تلف کرده است چون یک مطلب عقلایی است و اتفاق همه ی عقلا بر آن است البته اگر کسی به دنبال آیه و روایت برود برای امور جانبی اشکال ندارد.

در حاشیه ی این شرط نقاط ابهام داریم. حد اقل سه نقطه ی ابهام. اولین نقطه ی ابهام این است که برخی از علما تعبیر به عقل کرده اند در حالی که برخی دیگر تعبیر به کمال عقل کرده اند این مسأله تنها در این جا هم نیست. در بحث سن و شرائط مجازات هم برخی گفته اند عقل و برخی هم کمال عقل بیان کرده اند. برخی خواسته اند از همین تعبیر کمال عقل استفاده کنند و مقداری سن اعدام را بالا ببرند. ممکن است دختر نُه ساله عقل داشته باشد ولی کمال عقل ندارد.

در برخی از تعابیر عقل و در برخی دیگر کمال عقل لذا باید این را بررسی کنیم که این دو تعبیر باهم تفاوت دارد یا ندارد؟ اگر تفاوت دارد کدام درست است؟

این نکته را هم باید توجه کرد که شرط عقل یک شرط کیفی است بر خلاف بلوغ (خود بلوغ نه بلوغ به سن یا بلوغ به روییدن موی درشت در اطراف شرمگاه) که تا مقدار زیادی یک شرط کمی است به این معنا که نمی توان برای آن خط کش گذاشت و آن را اندازه گرفت و گفت تا این مرز غیر عقل است و از این جا به بعد عقل است در مقابل کمی که می توان خط کش گذاشت و وقتی که می گوئیم کمال عقل بیشتر کیفی می شود. معمولا در این گونه موارد عملا در خارج با یک سری مصادیق مواجه هستیم و برخی از این مصادیق قدر متیقن از یک طرف است مثلا قدر متیقن از جنون است، از آن طرف انسان هایی داریم که عقل متیقن از عقل یا کمال عقل هستند و مواردی هستند که مشتبه هستند و باید دید که این موارد مشتبه را باید چه کرد؛ ملحق به عاقل کرد یا جنون؟ در واقع هر جا شرطی کیفی می شود ما با این مشکل مواجه هستیم. مثلا اگر عدالت را به ملکه تفسیر کنیم خیلی کیفی است. اخیرا به ذهن من رسیده است و این مطلب در دنیا هم وجود دارد که شرایط کیفی را کمی کند البته در دنیا آن ها با شارع و خداوند سر و کار ندارند لذا دستشان بازتر است ولی ما چون باید این کمی کردن مطابق با نظر شارع باشد کار سخت تر است و باید کار بر اساس انضباط فقهی باشد و بتوان یک ضوابطی قرار داده شود مثلا برای رشید حدی مشخص شود یا التزام عملی به اسلام یا التزام عملی به ولایت فقیه این ها باید کمی شود. اگر خود قانون گزار بتواند یک کاری کند که جلو بسیاری از داوری های ناصحیح و حرف های ناصحیح و بی عدالتی ها گرفته می شود در فقه هم همینطور. مثلا ضابط بودن قاضی را تا حد زیادی کمی کرده اند اگر چنین حرکتی در موارد دیگر که کیفی است هم صورت بگیرد بسیار کار خوبی است. باید دید که اختلاف بین این دو تعبیر اختلاف حقیقی است یا اختلاف لفظی است؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت که دعوا تا حد زیادی غیر حقیقی است مثلا آقای خویی دارد «عقل» و کمالش را آن جایی بیان می کند که رشد را هم بیان می کند و بعد هم دلیل می آورد که ادله انصراف دارند به انسان رشید ولی صاحب شرایط شرط را کمال عقل بیان کرده ولی در عوض شرط رشد را مطرح نکرده است. این مطلب تا حد زیادی این دو را به هم نزدیک می کند و آقای خویی هم صرف عاقل بودن را شرط نمی داند. ولی نمی توان گفت که هیچ بحث و دعوایی هم در میان نیست. محقق حلی که در شرایطی می گوید کمال عقل در المختصر النافع می فرماید در قاضی شش صفت لازم است اول تکلیف (یعنی مکلف باشد، کنایه از بالغ و عاقل بودن است چون علما برای بالغ نگفته اند کمال عقل بلکه گفته اند عقل و با این تعبیر دارد عقل را بیان می کند و نمی تواند منظور محقق حلی کمال عقل باشد) جالب این است که اگر گفتیم عقل ملاک است می توانیم از روایت نبوی که حضرت فرمودند: سه گروه تکلیف ندارند: بچه، خواب و دیوانه تا خوب شود، استفاده کنیم ولی اگر گفتیم کمال عقل ملاک است دیگر نمی توانیم از این خبر استفاده کنیم چون در این روایت نگفته است که کمال عقل شرط برداشته شدن تکلیف است بلکه گفته اصل عقل شرط است. ولی از این جزئیات که بگذریم برخی گفته اند عقل و برخی گفته اند کمال عقل و تا حد زیادی این نزاع غیر واقعی است ولی به هر حال نزاع وجود دارد.

نظر مختار در مسأله

ما فکر می کنیم در این مسأله مسلم باید گفت عقل مناسب قضا لازم است. لازم نیست که ما عقل را فیکس کنیم، ما یک عقلی نیاز داریم برای نماز خواندن، مثلا یک دختر بچه ی نه ساله نماز خواندن را می فهمد ولی عقل قضا را ندارد لذا باید گفت عقل متناسب با قضا لازم است و حتی ممکن است خود قضا هم به اعتبار پرونده ها تقسیم شود و می توان گفت برخی از پرونده ها در حد برخی از قضات نباشد مثلا کسانی بتوانند مسائل خاص مثل مسائل کلان نظام و پرونده های پیچیده را داشته باشند که سابقه ی ده سال قضاوت موفق داشته باشند. البته این ها دیگر می شود شیوه های اجرایی و شرعی نیست. پس ممکن است یک عقلی برای رسیدگی به یک پرونده کامل باشد و همان عقل برای یک پرونده ی دیگر صلاحیت نداشته باشد. پس هم باید عقل باشد و هم عقل قضایی.

شرائطی که ما راجع به عقل گفتیم راجع به برخی از شرایط دیگر هم وجود دارد مثل رشد، ضبط، حفظ این موارد را هم باید گوئیم رشد قضایی، حفظ قضایی، ضبط قضایی، معمولا رشد قضایی سخت تر از رشد غیر قضایی است. این مطلب را ما در مورد «فان آنستم منه رشدا فادفعوا الیهم...» می زنیم و می گوئیم این که اموال یتیم را به او برگردانید این باید متناسب با کار او و معامله ی او است یعنی یک مرتبه بچه می خواهد برود با پول خود یک چیز جزئی مثلا نان بخرد و یک مرتبه می خواهد یک ملک بزرگی را معامله کند و این ها با هم فرق می کند ممکن است برای خرید امور کوچک رشد داشته باشد ولی برای امور

بزرگتر رشد نداشته باشد و ولی باید متناسب با کار او تشخیص دهد.
این موارد نقطه ی ابهام اول بود، دو نقطه ی مبهم دیگر مانده است.